

Anuario de derecho ambiental

Observatorio de políticas ambientales

Coordinadores

Gerardo García Álvarez

Jesús Jordano Fraga

Blanca Lozano Cutanda

Alba Nogueira López



2023

**Anuario de Derecho Ambiental.
Observatorio de políticas
ambientales 2023**

Anuario de Derecho Ambiental. Observatorio de políticas ambientales 2023

COORDINADORES

**GERARDO GARCÍA ÁLVAREZ
JESÚS JORDANO FRAGA
BLANCA LOZANO CUTANDA
ALBA NOGUEIRA LÓPEZ**

**AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
CENTRO DE INVESTIGACIONES ENERGÉTICAS, MEDIOAMBIENTALES Y TECNOLÓGICAS (CIEMAT)
CENTRO INTERNACIONAL DE ESTUDIOS DE DERECHO AMBIENTAL (CIEDA).**

MADRID, 2023

Primera edición: diciembre de 2023



Esta obra está sujeta a licencia Creative Commons-Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional-CC BY-NC-ND 4.0

© CIEMAT-CIEDA
© Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado

<https://cpage.mpr.gob.es>

NIPO (AEBOE): 090-23-145-1 (edición en papel)
090-23-146-7 (edición en línea, pdf)
NIPO (CIEMAT): 832-23-004-3 (edición en papel)
832-23-005-9 (edición en línea, pdf)
ISSN: 3020-352X (edición en papel)
3020-3538 (edición en línea, pdf)
Depósito Legal: M-33404-2023

IMPRENTA NACIONAL DE LA AGENCIA ESTATAL BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO
Avda. de Manoteras, 54. 28050 Madrid.

ÍNDICE

	<u>Páginas</u>
Miembros del Observatorio de Políticas Ambientales	11
 PRIMERA PARTE POLÍTICAS INTERNACIONALES Y COMPARADAS 	
I. Compromisos internacionales en materia del medio ambiente: la conmemoración de los 50 años de Derecho internacional del medio ambiente en el contexto de una triple crisis ambiental.	
ROSA M. ^a FERNÁNDEZ EGEA	17
II. Unión Europea: la aprobación del VIII Programa Ambiental, entre las consecuencias de la pandemia del COVID-19 y la invasión de Ucrania.	
DIONISIO FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ	51
III. Tribunal Europeo de Derechos Humanos: la exposición a la contaminación que sobrepasa el umbral permitido constituye un riesgo que implica una violación del Convenio Europeo de Derechos Humanos.	
OMAR BOUAZZA ARIÑO	83
IV. Tribunal de Justicia de la Unión Europea: la protección de la salud humana y del medio ambiente desde múltiples perspectivas.	
M. ^a DEL CARMEN DE GUERRERO MANSO	107

V. Legislación ambiental argentina (2022).	
NÉSTOR A. CAFFERATTA	139
VI. Chile: la Ley núm. 21.455, Ley Marco de Cambio Climático.	
ROSA FERNANDA GÓMEZ GONZÁLEZ	151
VII. Portugal: el impacto de la geopolítica en la transición verde y el fin de una «isla energética» llamada Península Ibérica.	
AMPARO SERENO	169
VIII. Perú: novedades ambientales, particularmente en materia de residuos, contaminación lumínica, participación ciudadana y fiscalización ambiental.	
RAMÓN ALBERTO HUAPAYA TAPIA Y OSCAR ALBERTO ALEJOS GUZMÁN	183

SEGUNDA PARTE POLÍTICAS GENERALES

IX. Legislación básica de medio ambiente: la ley de residuos y suelos contaminados para una economía circular y el impulso (a cualquier precio) de las energías renovables.	
BLANCA LOZANO CUTANDA	199
X. La actuación ambiental del Estado: avances apreciables en la integración de elementos de sostenibilidad en sectores significativos (energía, movilidad, industria y economía circular).	
ISABEL PONT CASTEJÓN Y JUAN EMILIO NIETO MORENO	225
XI. Jurisprudencia constitucional: la caza del lobo.	
GERMÁN VALENCIA MARTÍN	257
XII. Jurisprudencia del Tribunal Supremo: El reconocimiento de responsabilidad y el pago anticipado de la multa en los procedimientos sancionadores ambientales.	
GERARDO GARCÍA ÁLVAREZ	287

XIII. Zonas de bajas emisiones: acotando jurídicamente la movilidad sostenible y otras referencias normativas y jurisprudenciales locales.	
JOSEP RAMON FUENTES I GASÓ	313
XIV. Avances y retrocesos en acceso a la justicia en medio ambiente en la Unión Europea y en el Estado español.	
ALEXANDRE PEÑALVER I CABRÉ Y EDUARDO SALAZAR ORTUÑO ..	337
XV. Evaluación de impacto ambiental: la aceleración de los proyectos de generación de energías renovables aminora la exigencia de evaluación.	
ÁNGEL RUIZ DE APODACA ESPINOSA	363
XVI. El concepto de daño medioambiental.	
JOSÉ MIGUEL BELTRÁN CASTELLANOS	381

TERCERA PARTE POLÍTICAS ESPECIALES

XVII. Transición Energética en tiempos de Policrisis (2021-2022).	
SUSANA GALERA RODRIGO	403
XVIII. El Real Decreto 150/2023 por el que se aprueban los planes de ordenación del espacio marítimo. Luces y sombras.	
FRANCISCO JAVIER SANZ LARRUGA Y ÁNGEL LOBO RODRIGO ...	445
XIX. Aguas: ¿Qué hacemos con los nitratos?	
ISABEL CARO-PATÓN CARMONA Y VÍCTOR ESCARTÍN ESCUDÉ	499
XX. La protección del suelo: de lo sectorial a lo global. Hacia una protección holística.	
AITANA DE LA VARGA PASTOR	527
XXI. La salud en el aire. Balance y examen de un bienio en los que la calidad del aire cobró un protagonismo sin igual.	
MARÍA LUISA GÓMEZ JIMÉNEZ	549
XXII. Espacios Naturales Protegidos: una estrategia para una década.	
DANIEL DEL CASTILLO MORA	575

XXIII. Fauna: 2022, aportaciones normativas y jurisprudenciales.	
JOSÉ MIGUEL GARCÍA ASENSIO	599
XXIV. La cadena soberana y próxima.	
ISABEL HERNÁNDEZ SAN JUAN	621
XXV. Vivienda: un suma y sigue en el proceso de renovación energética del parque edificado merced al instrumento de recuperación <i>Next Generation EU</i>.	
JUDITH GIFREU FONT	649
XXVI. Hacia un derecho sustantivo de la contratación pública desde la política de economía circular.	
J. JOSÉ PERNAS GARCÍA	681

CUARTA PARTE POLÍTICAS AUTONÓMICAS

XXVII. Política normativa ambiental de Andalucía 2023: vuelta al modelo de «Ministerio de Medio Ambiente» pero sin agua.	
JESÚS JORDANO FRAGA	709
XXVIII. La política ambiental de Aragón durante 2022: siguen los avances en la declaración de espacios protegidos al tiempo que se mantiene la polémica por la planificación aprobada de muchos de ellos.	
OLGA HERRÁIZ SERRANO	727
XXIX. Canarias: La política contra el cambio climático y la reconstrucción tras el volcán.	
ADOLFO JIMÉNEZ JAÉN	755
XXX. Política ambiental de Cantabria 2022: la nueva ley del suelo de Cantabria, la anulación judicial del PORN de las marismas de Santoña, Noja y Joyel y del puerto de San Vicente de la Barquera.	
ANA SÁNCHEZ LAMELAS	773
XXXI. Castilla y León: incendios forestales y cambio climático. Un reto para la administración ambiental.	
ÍÑIGO SANZ RUBIALES	791

XXXII. Cataluña. Nada significativo en un avance mínimo que debería ser veloz. De nuevo las diversas crisis son excusa.	
M. ^a TERESA VADRÍ FORTUNY	811
XXXIII. Comunitat Valenciana: nuevo marco legal de la transición ecológica.	
JUAN ROSA MORENO	837
XXXIV. Extremadura: la racionalización y simplificación de las medidas de intervención en materia medioambiental.	
FLOR ARIAS APARICIO	865
XXXV. Galicia. Las leyes de acompañamiento de los presupuestos como instrumento fetiche del legislador autonómico para hacer política ambiental.	
BELTRÁN PUENTES COCIÑA	889
XXXVI. Islas Baleares: La ordenación y gestión del litoral.	
BARTOMEU TRÍAS PRATS	907
XXXVII. La Rioja: paisaje, patrimonio natural y estrategia para la economía circular.	
RENÉ JAVIER SANTAMARÍA	927
XXXVIII. Comunidad de Madrid: las afectaciones ambientales de la Ley Ómnibus (Ley 11/2022).	
M. ^a CONSUELO ALONSO GARCÍA Y ANTONIO VILLANUEVA CUEVAS	955
XXXIX. El reconocimiento de personalidad jurídica y derechos propios al Mar Menor y su cuenca como respuesta a la crisis del derecho ambiental.	
BLANCA SORO MATEO, SANTIAGO M. ÁLVAREZ CARREÑO Y ELISA PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ	985
XL. Navarra (2022): el despertar indolente de la legislación climática de Navarra.	
JOSÉ FRANCISCO ALENZA GARCÍA	1025
XLI. País Vasco: desarrollo rural y protección de animales domésticos.	
ÍÑIGO LAZCANO BROTONS	1055

Miembros del Observatorio de Políticas Ambientales

- AGUIRRE I FONT, Josep María: *Profesor Agregado Interino de Derecho Administrativo, Universidad de Girona.*
- ALASTUEY DOBÓN, Carmen: *Profesora Titular de Derecho Penal, Universidad de Zaragoza.*
- ALEJOS GUZMÁN, Óscar Alberto: *Adjunto de Docencia, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima (Perú).*
- ALENZA GARCÍA, José Francisco: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Pública de Navarra.*
- ALONSO GARCÍA, Consuelo: *Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.*
- ALONSO IBÁÑEZ, Rosario: *Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Oviedo.*
- ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago M.: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.*
- ÁLVAREZ GARCÍA, Vicente: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Extremadura.*
- ÁLVAREZ GONZÁLEZ, Elsa Marina: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Málaga.*
- ARIAS APARICIO, Flor: *Profesora Ayudante Doctora de Derecho Administrativo, Universidad de Extremadura.*
- BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.*
- BERMEJO LATRE, José Luis: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.*
- BLASCO HEDO, Eva: *Investigadora del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental, Soria.*
- BOUAZZA ARIÑO, Omar: *Profesor Titular de Derecho de Administrativo, Universidad Complutense de Madrid.*
- CAMPINS ERITJA, Mar: *Catedrática de Derecho Internacional Público, Universidad de Barcelona.*
- CARO-PATÓN CARMONA, Isabel: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Abogada, Barcelona.*
- CASADO CASADO, Lucía: *Coordinadora de Investigación del Centre d'Estudis de Dret Ambiental, Universidad Rovira i Virgili de Tarragona.*
- DE LA VARGA PASTOR, Aitana: *Profesora Asociada Doctora, Universidad Rovira i Virgili de Tarragona.*
- DEL CASTILLO MORA, Daniel: *Letrado de la Junta de Andalucía.*
- DELGADO PIQUERAS, Francisco: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Albacete.*

- DURÁ ALEMAÑ, Carlos Javier: *Investigador del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental, Soria.*
- ESCARTÍN ESCUDÉ, Víctor: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza. Letrado del Gabinete Técnico del Tribunal Supremo, Sala Tercera.*
- EZEIZABARRENA, Xabier: *Director del Máster en Derecho Ambiental, Universidad del País Vasco.*
- FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Salamanca.*
- FERNÁNDEZ EGEA, Rosa María: *Profesora Contratada Doctora de Derecho Internacional Público de la Universidad Autónoma de Madrid.*
- 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.*
- GALERA RODRIGO, Susana: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Rey Juan Carlos, Madrid.*
- GARCÍA ALVAREZ, Gerardo: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.*
- GARCÍA ASENSIO, José Miguel: *Abogado, Soria.*
- GARCÍA URETA, Agustín: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de País Vasco, sede de Bilbao.*
- GARRIDO CUENCA, Nuria María: *Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Albacete.*
- GIFREU FONT, Judith: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona.*
- GÓMEZ GONZÁLEZ, Rosa Fernanda: *Profesora de Derecho Administrativo la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso (Chile).*
- GÓMEZ JIMÉNEZ, María Luisa: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Málaga.*
- GONZÁLEZ RÍOS, Isabel: *Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Málaga.*
- GUERRERO MANSO, Carmen de: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.*
- GUILLÉN NAVARRO, Nicolás Alejandro: *Director de la Escuela Universitaria de Turismo. Universidad de Zaragoza.*
- HERNÁNDEZ SAN JUAN, Isabel: *Profesora Ayudante Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Carlos III de Madrid.*
- HERRÁIZ SERRANO, Olga: *Letrada de las Cortes de Aragón.*
- HUAPAYA TAPIA, Adolfo Ramón Alberto: *Profesor Ordinario de Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima (Perú).*
- 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.*
- LAZKANO BROTONS, Iñigo: *Profesor Colaborador Permanente de Derecho Administrativo, Universidad de País Vasco, sede de Bilbao.*
- LOBO RODRIGO, Ángel: *Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de La Laguna.*
- LOPERENA ROTA, Demetrio (†): *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de País Vasco, sede de San Sebastián.*
- LÓPEZ PÉREZ, Fernando: *Profesor de Derecho Público, Centro Universitario de la Defensa, Zaragoza.*
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.*
- LORENZETTI, Pablo: *Abogado especialista en Derecho Ambiental, Estudio Jurídico Lorenzetti Asociados, Rafaela, Santa Fe (Argentina).*
- LOZANO CUTANDA, Blanca: *Catedrática de Derecho Administrativo, Colegio Universitario de Estudios Financieros, Madrid.*
- MILANO SÁNCHEZ, Aldo: *Profesor de Derecho Público, Lead University, San José (Costa Rica).*
- MORENO LINDE, Manuel: *Profesor Ayudante Doctor de Derecho Público, Universidad de Málaga.*
- NIETO MORENO, Juan Emilio: *Profesor Asociado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona.*
- NOGUEIRA LÓPEZ, Alba: *Catedrática de Derecho Administrativo, Universidade de Santiago de Compostela.*
- ORTEGA ÁLVAREZ, Luis (†): *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.*
- ORTEGA BERNARDO, Julia: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid.*
- ORTIZ GARCÍA, Mercedes: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.*
- PARRA LUCÁN, María Ángeles: *Magistrada, Sala Primera del Tribunal Supremo, Madrid. Catedrática de Derecho Civil, Universidad de Zaragoza.*
- PEÑAL VER I CABRÉ, Alexandre: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.*
- PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, Elisa: *Profesora Ayudante, Doctora de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.*
- PERNAS GARCÍA, Juan José: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidade da Coruña.*
- PLAZA MARTÍN, Carmen: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.*
- PUNTES COCIÑA, Beltrán: *Profesor interino sustitución de Derecho Administrativo, Universidade de Santiago de Compostela.*
- PONT CASTEJÓN, Isabel: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona.*

- REIMER, Franz: *Profesor Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Giessen (Alemania).*
- RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, Blanca: *Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid.*
- ROSA MORENO, Juan: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.*
- RUIZ DE APODACA, Ángel: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Navarra.*
- SALAZAR ORTUÑO, Eduardo: *Profesor Asociado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.*
- SÁNCHEZ LAMELAS, Ana: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Cantabria.*
- SANTAMARÍA ARINAS, René Javier: *Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Rioja.*
- SANZ LARRUGA, Francisco Javier: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidade da Coruña.*
- SANZ RUBIALES, Íñigo: *Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid.*
- SARASÍBAR IRIARTE, Miren: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Pública de Navarra.*
- SERENO ROSADO, Amparo: *Profesora de Derecho, Instituto Superior de Contabilidad y Administración de Lisboa (Portugal).*
- SERRANO LOZANO, Rubén: *Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.*
- SORO MATEO, Blanca: *Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.*
- TRIAS PRATS, Bartomeu: *Profesor Contratado 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.*
- VILLANUEVA CUEVAS, Antonio: *Profesor Doctor de Derecho Administrativo (acreditado como Profesor Titular), Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Cuenca.*
- YIANNIBAS, Katerina María: *Profesora Asistente de Derecho Internacional, Universidad de Deusto.*

PRIMERA PARTE
POLÍTICAS INTERNACIONALES
Y COMPARADAS

Compromisos internaciones en materia del medio ambiente: la conmemoración de los 50 años de Derecho internacional del medio ambiente en el contexto de una triple crisis ambiental

ROSA M. FERNÁNDEZ EGEA

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *Tratados más significativos por materias.* 2.1 Protección frente al cambio climático. 2.2 Protección de la naturaleza, ecosistemas y biodiversidad. 2.3 Protección frente a contaminación por plásticos, sustancias químicas y residuos peligrosos.–3. *Gobernanza ambiental y aplicación del DIMA.* 3.1 Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA/UNEP) y la asamblea de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (UNEA). 3.2 Agenda 2030, Objetivos de Desarrollo Sostenible y Foro de alto nivel sobre desarrollo sostenible. 3.3 Fondo para el medio ambiente mundial (GEF). 3.4 Participación pública y acceso a la justicia. 3.5 Controversias internacionales.–Bibliografía.

RESUMEN:

2022 es el año en el que se conmemora los 50 años de la Conferencia sobre el medio Humano o Conferencia de Estocolmo de 1972, primer paso para la constitución de lo que se conoce como el Derecho internacional del medio ambiente. Pasados tres años desde la parálisis negociadora provocada por la pandemia del COVID-19, se retoman poco a poco las reuniones presenciales en el marco de los diferentes acuerdos multilaterales del medio ambiente, con objeto de hacer frente a la triple crisis ambiental que asola nuestro planeta: el cambio climático, la pérdida de la biodiversidad y la contaminación. En los tres ámbitos se han dado avances, si bien todavía escasos para hacer frente a los grandes retos que nos acechan. Sin duda, el conflicto bélico en el corazón de Europa, iniciado a principios de año, ha enrarecido sobremanera el ambiente.

ABSTRACT:

2022 is the year in which the 50th anniversary of the 1972 Conference on the Human Environment or Stockholm Conference is commemorated, the first step towards the constitution of what is known as international environmental law. Three years after the negotiating paralysis caused by the COVID-19 pandemic, face-to-face meetings are gradually taken place within the framework of the different multilateral environmental agreements, in

order to face the triple environmental crisis challenging our planet: climate change, loss of biodiversity and pollution. In all three areas, progress has been made, although still insufficient to face the great challenges that threaten us. Undoubtedly, the war in the heart of Europe, which began at the beginning of the year, has greatly rarefied the atmosphere.

PALABRAS CLAVE

Derecho internacional del medio ambiente. Cambio climático. Biodiversidad. Contaminación. Gobernanza ambiental.

KEYWORDS

International Environmental Law. Climate change. Biodiversity, Pollution. Environmental Governance.

1. INTRODUCCIÓN

En 2022 se celebró la conmemoración del medio siglo de lo que constituyó el primer paso en la creación de un joven *corpus* de Derecho internacional: el Derecho internacional del medio ambiente (DIMA). Efectivamente, han transcurrido 50 años de la Conferencia sobre el Medio Humano, desarrollada en Estocolmo en 1972. Fue la primera conferencia internacional, bajo los auspicios de las Naciones Unidas, que trató de manera específica el medio ambiente. Después de ésta le siguieron otras¹, entre las que cabe destacar la Conferencia de Río de Janeiro de 1992, en cuyo marco se firmaron acuerdos multilaterales del medio ambiente (AMUMA) tan relevantes, como, por ejemplo, la Convención sobre Diversidad Biológica y la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático.

Durante los días 2 y 3 de junio de 2022 se llevó a cabo la conmemoración de la Conferencia de Estocolmo en la misma ciudad sueca que la presencié cincuenta años atrás. Bajo el lema «Un planeta saludable para la prosperidad de todos: nuestra responsabilidad, nuestra oportunidad», a Estocolmo+50 acudieron más de cuatro mil personas, en lo que ha sido la primera gran cumbre ambiental en recuperar el cien por cien de presencialidad desde principios del año 2020, con la irrupción de la pandemia del COVID-19.

¹ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo (Cumbre de la Tierra), en Río de Janeiro (Brasil), 1992; Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible (Río+10), en Johannesburgo (Sudáfrica), 2002; Conferencia de Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible (Río+20), en Río de Janeiro (Brasil), 2012.

En Estocolmo+50 se entablaron una serie de diálogos entorno a tres temas centrales: cómo lograr un planeta saludable y próspero, cómo recuperarse de manera sostenible e inclusiva de la pandemia del COVID-19 y cómo aplicar la dimensión ambiental del desarrollo sostenible. Los resultados fueron una serie de recomendaciones, centradas en el reconocimiento del derecho humano a un medio ambiente sano y sostenible, el necesario cambio de nuestro sistema económico, la imperiosa aceleración de la implementación de los compromisos ya existentes, la reconstrucción de la confianza mutua, así como el fortalecimiento del multilateralismo. En relación con esto último, se puso en valor la importancia de la participación y del liderazgo de las generaciones de jóvenes, como Vanessa Nakate (Uganda) y Greta Thunberg (Suecia), tan necesaria para restablecer la confianza en el multilateralismo, eso sí, desde una visión crítica. Son nuestra esperanza.

Se trató, en definitiva, de sentar las bases para afrontar la triple crisis ambiental de dimensión planetaria a la que nos enfrentamos, consistente en el cambio climático, la pérdida de la biodiversidad y la contaminación. Tres grandes ámbitos materiales, estrechamente interconectados, en los que se estructurará el presente escrito. Cabe adelantar que en los tres ámbitos se han dado novedades durante el año 2022: (1) por primera vez se ha hablado de crear un fondo destinado a sufragar daños y pérdidas ocasionadas por el cambio climático; (2) se ha aprobado Marco Mundial de Biodiversidad de Kunming-Montreal; y (3) se han comenzado las negociaciones para la adopción de un nuevo acuerdo internacional en materia de contaminación por plásticos, incluido en el ámbito marino.

Son avances importantes, pero no suficientes para afrontar la triple crisis ambiental. En un planeta que todavía se está recuperando de los años de la pandemia, los esfuerzos y recursos deberían destinarse a resolver estos problemas acuciantes. A pesar de que la guerra en el corazón de Europa no está sirviendo de ayuda en este propósito, hay espacio para el optimismo por cuanto la concienciación ambiental parece incrementarse a nivel global. Fruto de ello es el reciente reconocimiento de un derecho humano a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible por parte de la Asamblea General en su Resolución del 28 de julio de 2022. Sin duda se ha tratado de una decisión histórica que servirá para reivindicar una mayor ambición en las negociaciones ambientales, pero también para hacer valer esta protección ante tribunales internacionales y nacionales.

2. TRATADOS MÁS SIGNIFICATIVOS POR MATERIAS

2.1 PROTECCIÓN FRENTE AL CAMBIO CLIMÁTICO: CONVENCIÓN MARCO DE NACIONES UNIDAS SOBRE CAMBIO CLIMÁTICO (1992), PROTOCOLO DE KIOTO (1997) Y ACUERDO DE PARÍS (2016)

La Convención marco de las Naciones Unidas sobre cambio climático de 1992 (CMNUCCC, en vigor desde 1994) tiene por finalidad estabilizar las emisiones de gases de efecto invernadero (en adelante, GEI) en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropogénicas peligrosas en el sistema climático y que sea asumible por el medio ambiente y los seres humanos. Con dicho fin, se adoptó, en primer lugar, el Protocolo de Kioto de 1997 (en vigor desde 2005), que se ha sustituido por el reciente Acuerdo de París de 2016 (en vigor desde ese mismo año).

Durante el año 2022 se han sucedido un par de reuniones en el marco del Grupo Intergubernamental para el Cambio Climático (más conocido por sus siglas en inglés, IPCC). El IPCC tiene la importante labor de presentar el estado del conocimiento científico sobre el cambio climático, sobre el cual basar las medidas y políticas que deben adoptarse.

Del 14 al 27 de febrero de 2022 tuvo lugar la 55.^a reunión del IPCC y la 12.^a reunión del Grupo de trabajo II del IPCC (IPCC-55 y GTII-12), de manera virtual. Este grupo tiene la importante tarea de evaluar los impactos del cambio climático sobre el medio humano y natural, así como considerar su capacidad y limitaciones para adaptarse a tales impactos o para reducir los riesgos. Nuevamente, como lleva haciendo ya hace algunos años el IPCC, se puso de manifiesto el origen antropocéntrico del calentamiento global y la constatación de sus efectos adversos sobre la naturaleza y las personas. De media, unos 3.500 millones de personas viven expuestas a una alta vulnerabilidad por el cambio climático y muchos ecosistemas se encuentran al límite de su adaptación natural a los impactos de este fenómeno.

Del 27 al 30 de septiembre, tuvo lugar la 57.^a sesión del IPCC (IPCC-57), en Ginebra (Suiza). En esta ocasión, los integrantes del IPCC se concentraron en sentar las bases para iniciar un séptimo ciclo de evaluación, una vez concluido el sexto, con la presentación del Informe de síntesis en marzo de 2023. En particular, se debatió sobre la posibilidad de aportar información de manera más inmediata, a través de informes especiales, frente los impactos puntuales del cambio climático, que cada vez son más devastado-

res, así como la necesidad de una mejor y más amplia divulgación de los resultados de sus evaluaciones.

De forma previa a la 27.^a reunión de la Conferencia de las Partes de la CMNUCC (COP-27), del 6 al 16 de junio de 2022, tuvieron lugar la Conferencia sobre Cambio Climático de Bonn y la 56.^a reunión de los órganos subsidiarios de la Convención: el Órgano Subsidiario de Ejecución (OSE-56) y el Órgano Subsidiario de Asesoramiento Científico y Tecnológico (OSACT-56). Planteadas en formato híbrido, acudieron un total de 3.320 participantes, entre representantes de las partes, de organizaciones observadoras, de organismos de naciones Unidas, ONG y de medios de comunicación.

En la Conferencia de Bonn se abordaron los flecos que quedaron abiertos en la COP-26 de Glasgow, en particular, las aproximaciones colaborativas del artículo 6 del Acuerdo de París y el examen voluntario de la información sobre los efectos climáticos y la adaptación en virtud del artículo 13. También se puso de manifiesto la necesidad de abordar el tema de daños y pérdidas (*loss and damage*) y su financiación en las negociaciones climáticas, como una cuestión que no podía evitarse ya por más tiempo, a la vista de que los impactos climáticos son cada vez más severos y frecuentes. Y así se hizo en la COP-27, como veremos.

Del 6 al 20 de noviembre de 2022 tuvo lugar la 27.^a reunión de la Conferencia de las Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (COP-27), en Sharm El-Sheikh (Egipto). También se celebraron la 4.^a reunión de la Conferencia de las Partes que actúan como reunión de las Partes en el Acuerdo de París (CMA-4), la 17.^a reunión de la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes del Protocolo de Kioto (CP/RP-17), y las 57.^a reuniones de los órganos subsidiarios (OSE-57 y OSACT-57). A ella acudieron algo más de 33.400 personas, entre delegados, observadores y medios de comunicación.

No había un ambiente muy proclive a las negociaciones con las tensiones geopolíticas con motivo de la guerra de Ucrania, pero atendiendo a los resultados alarmantes de las evaluaciones del IPCC y al hecho de que ya se habían alcanzado 1.1 grados centígrados de temperatura media global, se hacía imperioso el avance en las negociaciones para conseguir el objetivo de 1,5 grados. No obstante, se teme que al paso que vamos el 1,5 ya no puede mantenerse vivo (en referencia al llamamiento de la COP 26 de Glasgow, *keep 1.5 alive!*).

Y es que, aunque las negociaciones internacionales en materia de cambio climático siguen siendo necesarias, lo más importante ahora, que ya está casi cerrado el marco normativo a nivel internacional, es que los Estados se centren en la aplicación y cumplimiento a través de sus medidas nacionales (que son las que contienen las verdaderas obligaciones sustantivas). Por eso, la COP 27 era la cumbre de la implementación, tal y como recalcó el recién elegido secretario ejecutivo de la CMNUCC, Simon Stiell. En este sentido, era necesario plantearse qué es lo que ha de implementarse, por quién y para cuándo, cuestiones que se abordaron en parte en el Plan de Aplicación de Sharm El-Sheikh.

En materia de mitigación, además de instar a los países a que siguieran reduciendo sus emisiones de gases de efecto invernadero (GEI), se acordó reducir gradualmente la energía basada en el carbón y eliminar los subsidios ineficientes a los combustibles fósiles. Nada nuevo respecto de lo ya decidido en la COP-26, y fue decepcionante que no se decidiera la reducción gradual de otros combustibles fósiles, más allá del carbón. También se avanzó en clarificar la aplicación del artículo 6 del Acuerdo de París, en particular, la orientación operativa de los enfoques cooperativos (apartado 2), la puesta en marcha del mecanismo de mercado (apartado 4) y en especificar las modalidades del programa de trabajo sobre los enfoques no relacionados con el mercado (apartado 8). Por lo que concierne a la adaptación, se decidió iniciar el desarrollo de un marco, que se adoptará el próximo año, y que aclarará el contenido y progreso de la consecución del Objetivo Mundial sobre la Adaptación. También se insistió en que los países desarrollados prestaran un mayor apoyo (sobre todo financiero), teniendo en cuenta que siguen incumpliendo su promesa de aportar una financiación climática de 100.000 millones de dólares anuales.

Si en algo parece existir consenso es que el gran logro de la COP fue precisamente el relativo a considerar las vulnerabilidades de los que más sufren por el cambio climático y que menos han contribuido a él. Efectivamente, los países vieron la necesidad de financiar las pérdidas y daños asociados a los efectos adversos del cambio climático, y acordaron la creación de un fondo con dicho fin. Ahora bien, la decisión no identifica qué países han de proporcionar los medios financieros, en qué cantidades, ni qué países serán los beneficiarios. El paso ha sido importante para los Estados más vulnerables, entre ellos los pequeños Estados insulares, que llevan años reivindicando recursos nuevos y adicionales para este fin. Pero lo cierto es que no se ha hecho más que empezar en las

negociaciones para determinar el contenido y detalles de la operatividad del fondo.

La próxima COP, que se celebrará en los Emiratos Árabes Unidos, lleva la esperanza de que impulsará tanto la implementación como la ambición a través del primer Balance Mundial.

2.2 PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA, ECOSISTEMAS Y BIODIVERSIDAD

2.1.1 **Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), Protocolo de Cartagena sobre Seguridad Biotecnológica (2000) y protocolo de Nagoya (2010)**

La Convención sobre la diversidad biológica (CDB) de 1992 (en vigor desde 1993), fue negociada bajo los auspicios del Programa de las Naciones Unidas por el Medio Ambiente (PNUMA), con objeto de conservar la conservación de la diversidad biológica, el uso sostenible de sus componentes y el reparto justo y equitativo de los beneficios derivados del uso de los recursos genéticos.

En aplicación de CDB se encuentran el Protocolo de Cartagena sobre seguridad de la biotecnología de 2000 (en vigor desde 2003), que proporciona un marco normativo internacional *de minimis* que regula el movimiento transfronterizo, el tránsito y uso de todos los organismos vivos modificados a fin de proteger la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica; y el Protocolo de Nagoya sobre acceso a los recursos genéticos y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización de 2010 (en vigor desde 2014), que pretende crear un régimen internacional que reparta de forma justa y equitativa los beneficios derivados de la utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales y que haga frente a la biopiratería y preserve la diversidad biológica

Desde antes del 2020, cuando expiraron el Plan de Estratégico para la Diversidad 2011-2020 y las Metas de Aichi, se estaba tratando de avanzar en la negociación de un nuevo plan estratégico y así evitar el vacío normativo. Con dicho fin, en la 14.^a Conferencia de las Partes (COP-14) en 2018 se estableció el Grupo de Trabajo de composición abierta sobre el marco mundial de diversidad biológica posterior a 2020 (GT-2020). Estaba previsto que sirviera de foro de deliberación sobre una nueva estrategia y metas mundiales para salvaguardar la biodiversidad. No obstante, la irrupción de la pandemia produjo un parón en las negociaciones, posponiéndose

en un primer momento, y celebrándose de manera virtual posteriormente, sin mayores avances.

Esto era muy preocupante habida cuenta la crisis de pérdida de biodiversidad tan acuciante a la que se enfrenta la humanidad. Efectivamente, se está experimentando una pérdida de diversidad a unos ritmos alarmantes, que afecta a todos los ecosistemas (bosques, desiertos, agua dulce, océanos, etc.), encontrándose un millón de especies de plantas y animales en peligro de extinción. La biodiversidad es vital para el bienestar humano y su subsistencia pues sostiene los ecosistemas de los que obtenemos los recursos esenciales para garantizar la producción de alimentos, purificación del aire y agua, así como la estabilización del clima. Se ha afirmado también que es el mejor antídoto contra las pandemias. De ahí, la vital urgencia en avanzar en estas negociaciones internacionales que sienten las bases y objetivos para su protección.

En un ambiente aún de post-pandemia tuvo lugar en octubre de 2021, la primera parte de la décimo quinta reunión de la Conferencia de las Partes de la CBD (COP-15), que se desarrolló de manera virtual, si bien algunos delegados sí estuvieron físicamente en Kunming (China). En ella se adoptó la Declaración de Kunming, en la que se pide una acción urgente e integrada para reflejar las consideraciones relativas a la biodiversidad en todos los sectores de la economía mundial. No obstante, no se adoptó la nueva estrategia de biodiversidad, que tendría que retomarse en una segunda sesión de la COP-15 en 2022.

El año 2022 ha sido el año de la biodiversidad finalmente, pudiéndose celebrar la gran cumbre sobre biodiversidad. Este evento fue precedido por una serie de reuniones preparatorias en el seno de los órganos de la Convención. Así, del 14 al 29 de marzo de 2022 tuvo lugar la Conferencia de Ginebra sobre Biodiversidad, en la que, tras dos años de reuniones virtuales, finalmente se pudo convocar de manera presencial a los integrantes del Órgano Subsidiario de Asesoramiento Científico, Técnico y Tecnológico (más conocido por sus siglas en inglés OSACTT), del Órgano Subsidiario sobre la Aplicación (OSE) y del propio GT2020. Todos ellos adoptaron decisiones y recomendaciones de cara avanzar en el borrador del marco global de biodiversidad para su aprobación a nivel político en la COP-15. Cabe resaltar el protagonismo de los pueblos indígenas y comunidades locales, así como el reconocimiento de las mujeres como guardianas de la biodiversidad. Sin embargo, en lo que respecta al GT2020, frente a las tres reuniones que previa su mandato, se vio necesario ampliarlo a una cuarta reunión que finalmente tuvo lugar del 21 al 26 de junio de 2022, en

Nairobi (Kenya). En ella se pudo avanzar en algunos puntos que permitieron presentar un borrador para su aprobación en la COP-15, unos meses después.

Así, ya a punto de finalizar el año, tuvo lugar del 5 al 17 de diciembre de 2022, en Montreal (Canadá), aunque bajo presidencia china, lo que sería el acontecimiento más esperado en el ámbito de la diversidad biológica: la segunda parte de la COP-15. Conjuntamente, también tuvieron lugar la décima reunión de la Conferencia de las Partes que actúa como Reunión de las Partes (MOP-10) en el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología, y la cuarta reunión de la Conferencia de las Partes que actúa como Reunión de las Partes (MOP-4) en el Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización.

La expectación fue máxima, así como la participación, contabilizándose unos 16.000 asistentes a las sesiones y eventos paralelos, entre representantes de gobiernos, de organizaciones internacionales, de organismos de Naciones Unidas, de pueblos indígenas y comunidades locales, de ONG, de instituciones académicas y del sector privado.

Tras arduas e intensas negociaciones, finalmente se pudo adoptar el Marco Mundial de Biodiversidad de Kunming-Montreal. Se trata de un documento que ha de guiar la política de biodiversidad en los próximos años, a través de cuatro objetivos generales a largo plazo para 2050 y un conjunto de metas que deben alcanzarse para 2030. Algunas de las metas que se fijan son las de reducir al menos un 50% para el 2030 el riesgo de los plaguicidas y pérdida de nutrientes en el medio ambiente, los riesgos de la contaminación y sus efectos perniciosos, la huella de consumo mundial y generación de residuos (en particular, los desperdicios de alimentos), o la reducción de especies exóticas. Se pretende garantizar el uso y comercio seguros, legales y sostenibles de las especies silvestres, así como ecologizar los espacios urbanos. También se prevé el compromiso de restaurar para el 2030 el 30% de los sistemas degradados, detener la extinción de especies conocidas y reducir a una décima parte la tasa de extinción de todas las especies (también las desconocidas), para el 2030.

También se ha creado un nuevo Fondo del marco mundial de la diversidad biológica, en el marco del Fondo para el Medio Ambiente Mundial, previéndose la movilización de financiación pública y privada que alcance la cifra de al menos 200.000 millones de dólares anuales para el 2030.

Por último, también cabe destacar la decisión sobre la participación en los beneficios derivados del uso de la información digital sobre secuencias sobre recursos genéticos para garantizar que la CDB se adapte a los avances tecnológicos y garantice el respeto a la participación justa y equitativa en los beneficios.

La próxima COP está programada para el 2024 y para entonces, todos los países se comprometen a preparar estrategias y planes de acción nacionales sobre biodiversidad y de financiación de la biodiversidad. Se prevé igualmente un análisis global sobre la eficacia del acuerdo para conseguir los objetivos en 2030 y 2050, teniendo en cuenta el efecto acumulativo de estos compromisos, de manera similar, por tanto, a lo que se está implementando ya en el marco del Acuerdo de París sobre Cambio Climático.

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

El Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (por sus siglas en inglés: ITPGRFA) fue adoptado en 2001 (en vigor desde 2004) y tiene como finalidad la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura. Para ello, son tres los objetivos que promueve: (i) visibilizar el trabajo de los agricultores en todas las regiones del mundo; (ii) facilitar el acceso gratuito y simplificado a los materiales fitogenéticos; y (iii) fomentar la cooperación y el intercambio de información en relación con los germoplasmas y biotecnología.

Este tratado es clave para garantizar la conservación y uso sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura, así como la distribución justa y equitativa de los beneficios por su uso. En definitiva, es esencial para la agricultura sostenible y de la seguridad alimentaria mundial, que ayudará a alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) número 2 (cero hambre) y número 15 (vida de ecosistemas terrestres), entre otros.

Del 19 al 24 de septiembre de 2022 tuvo lugar la novena reunión del Consejo de Administración del ITPGRFA en Nueva Delhi (India), bajo el lema: «Celebrando a los guardianes de la diversidad de cultivos: hacia un Marco mundial inclusivo para la diversidad biológica posterior a 2020». No en vano, unos meses después tendría lugar la COP-15 de la CDB donde debía adoptarse dicho Marco mundial. En esta novena reunión se trataba de resaltar el papel de los agricultores en la protección de la biodiversidad, así como reivindicar sus derechos.

Tres años después de la última reunión, en esta ocasión acudieron a la cita casi 600 participantes, entre representantes gubernamentales, de organizaciones internacionales, de centros internacionales de investigación sobre agricultura, organizaciones de granjeros, de la sociedad civil y del sector privado. La pausa no vino mal a la vista de los avances alcanzados en esta reunión y que parecían muy improbables en la última. Entre otros, cabe mencionar la mejora del Sistema Multilateral del Tratado de acceso y participación en los beneficios y los avances en materia de derechos de los agricultores. Debido a su papel fundamental para garantizar la biodiversidad, a los agricultores deben reconocérseles los derechos a guardar, usar, intercambiar y vender semillas que hayan guardado, que en ocasiones se encuentran amenazados por los derechos de propiedad intelectual de empresas que pretenden restringir la producción, distribución, uso y venta de semillas. También se avanzó en asentar vínculos con las negociaciones en curso para un Marco mundial de diversidad biológica posterior a 2020 en el marco del CDB.

2.1.3 Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres (CITES) de 1973

La Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestre (CITES) es un tratado multilateral adoptado bajo los auspicios del PNUMA en 1973 (en vigor desde 1975). Su objetivo es asegurar que el comercio internacional de animales y plantas salvajes no ponga en peligro su supervivencia.

Del 14 al 25 de noviembre de 2022 tuvo lugar la 19.ª reunión de la Conferencia de las Partes (COP-19) de la CITES, en Ciudad de Panamá (Panamá), reuniendo a más de 2.500 delegados, observadores y periodistas.

En un contexto de pérdida de biodiversidad y de hábitats, así como de sobreexplotación de los recursos naturales animal y vegetal, es necesario que también desde este AMUMA, que cumplirá 50 años en el 2023, se intensifiquen los esfuerzos para dar solución a estos retos. En este sentido, la COP-19 fue un éxito en lo que se refiere a alcanzar consensos al adoptarse un total de 46 propuestas de inclusión de especies animales y vegetales en los apéndices de la CITES, así como la cifra récord de 365 decisiones para proteger, a través del control de su comercio internacional, de un buen número de especies de vida silvestre amenazada. Como consecuencia, unas 100 especies de tiburones y rayas, más de 150 especies de

árboles, unas 160 especies de anfibios, unas 50 especies de tortugas y tortugas, y varias especies de pájaros cantores se beneficiarán del aumento de las restricciones comerciales y la gestión orientada a la conservación. Sin embargo, la inclusión de nuevas especies en los anexos tiene la parte negativa de evidenciar que cada vez hay más especies en peligro de extinción. Por este motivo, también es un éxito de la CITES que especies previstas en los anexos puedan sacarse, como ha sido el caso del ganso de Namibia y el rinoceronte blanco, cuya situación existencial ha mejorado.

Algunos temas pendientes en el marco del CITES son decidir hasta qué punto el criterio de los medios de subsistencia para pueblos indígenas y comunidades locales puede ser algo a tener en cuenta para decidir introducir especies en los anexos (hasta la fecha sólo se tienen en cuenta criterios biológicos), y si la consideración de las especies ha de seguir realizándose de manera individual o teniendo en cuenta también la interrelación con otras especies. Todavía no se ha alcanzado un consenso suficiente para tener en cuenta estos nuevos criterios.

2.1.4 Convenio de Ramsar sobre Humedales de Importancia Internacional (1971)

La Convención de Ramsar relativa a los humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas de 1971 (en vigor desde 1975), presenta un marco para la coordinación de actuaciones nacionales e internacionales en la conservación y uso inteligente de los humedales y sus recursos, en especial, como hábitat acuático.

Del 5 al 13 de noviembre de 2022 tuvo lugar la 14.^a Conferencia de las Partes (COP-14), finalmente en Ginebra (Suiza), aunque originalmente estaba prevista para finales de 2021 en Wuhan (China). Bajo el lema «Actuaciones sobre humedales para las personas y la naturaleza», se desarrolló en formato híbrido entre Wuhan y Ginebra, con la participación de casi 1.100 delegados y observadores.

Los humedales siguen mereciendo una protección al ser hábitats de un valor ecológico muy elevado y cuyas amenazas no dejan de incrementarse, entre ellas, el cambio climático. Desde la adopción de la Convención, hace ya más de cincuenta años, han desaparecido el 35 % de los humedales, y lo hacen a una velocidad que triplica la desaparición de la masa forestal, según las Perspectivas Mundiales de los Humedales 2021 de la Convención.

No obstante, también pueden relatarse los éxitos de la Convención. Actualmente son 2.471 humedales de importancia internacional, con una extensión de más de 250 millones de hectáreas y en más de 160 países, los que abarca la Convención. Además, según el Índice de Convenciones Ambientales de 2020, es una de las Convenciones ambientales con mayor tasa promedio de presentación de informes nacionales².

Se adoptaron un total de 21 resoluciones, varias relativas a incrementar la participación de diversos colectivos en los trabajos de la Convención, como los pueblos indígenas, las comunidades locales, así como los jóvenes y nuevas generaciones. Una de las principales resoluciones fue precisamente la que estableció los Premios Ramsar para la Conservación de los Humedales, para visibilizar el papel esencial de pueblos indígenas y comunidades locales en el reconocimiento y administración de los humedales. Otras examinaban las sinergias y conexiones de la protección de los humedales con otros ámbitos de Derecho internacional ambiental como el cambio climático, la biodiversidad, la Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Por último, cabe mencionar también la resolución impulsada por Ucrania con la «Respuesta de la Convención de Ramsar a la emergencia ambiental en Ucrania por los daños causados a sus Humedales de Importancia Internacional (sitios Ramsar) a raíz de la agresión de la Federación de Rusia» (COP14-Resolución XIV.20).

2.1.5 Convención de las Naciones Unidas de Lucha Contra la Desertificación (1994)

La Convención de las Naciones Unidas de Lucha Contra la Desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación (CNUCLD) de 1994 (en vigor desde 1996) tiene por objetivo principal el desarrollo de programas de acción nacionales, subregionales y regionales por parte de los gobiernos nacionales, en cooperación con los donantes, las comunidades locales y las ONGs.

Del 9 al 20 de mayo de 2022 se desarrolló la 15.^a reunión de la Conferencia de las Partes en la Convención (COP-15), en Abidjan (Costa de Marfil). A ella acudieron casi 7.000 participantes entre Jefes de Estado y de Gobierno, delegados de las 197 partes en la Convención, representantes de la sociedad civil (en particular de grupo de mujeres y jóvenes), y del sector privado, así

² Natalia ESCOBAR-PEMBERTHY y Maria IVANOVA, *Implementation of Multilateral Environmental Agreements: Rationale and Design of the Environmental Conventions Index, Sustainability 2020*, núm. 12; p. 15.

como periodistas. Fue la primera reunión presencial tras la cumbre de 2019.

Las áreas centrales en las que se debía negociar eran: migración, tenencia de tierra, tormentas de arena y polvo, género y sequía. Se adoptaron un total de 38 decisiones para mejorar la resiliencia a la sequía, reducir la degradación de la tierra e invertir en esfuerzos de restauración de tierras. El compromiso de la Convención con la defensa de los derechos de la mujer se vio reflejado en la adopción de la «Declaración de Abidján sobre el logro de la igualdad de género para una restauración exitosa de la tierra», que aboga por mejorar la participación de la mujer en la ordenación de la tierra y de su tenencia. En relación con la sequía, es cierto que todavía no ha recibido un tratamiento suficiente en el marco de la Convención, y es una reivindicación tradicional de algunos países, en particular de los africanos, que se negocie un instrumento mundial jurídicamente vinculante sobre la sequía, que incluya un mecanismo financiero específico. El cambio climático ha acelerado el problema de la sequía de manera muy preocupante, motivo por el cual se ha creado un grupo de trabajo intergubernamental que examine esta cuestión con mayor detenimiento.

También se acordó mejorar las sinergias con las otras dos Convenciones que se adoptaron en la Conferencia de Río en 1992, la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático y la Convención sobre Diversidad Biológica.

Las futuras COP-16 y 17 se desarrollarán en Arabia Saudí y Mongolia, respectivamente.

2.1.6 Convenio Internacional sobre Madera Tropical (2006)

El actual Convenio Internacional sobre madera tropical (CIMT o ITTA, por sus siglas en inglés) de 2006 (en vigor desde 2011, reemplazando al anterior de 1983), ofrece un marco para la cooperación y la consulta entre los países que producen y consumen madera tropical y rige la actividad de la labor de la Organización Mundial sobre madera tropical (OIMT o ITTO).

Del 7 al 11 de noviembre de 2022 tuvo lugar el 58.º período de sesiones del Consejo Internacional de las Maderas Tropicales (ITTC-58) y períodos de sesiones de los Comités asociados, en Yokohama (Japón).

El Consejo adoptó un total de cuatro decisiones, varias destinadas a prorrogar el mandato de grupos de trabajo y del propio Programa de Trabajo Bienal 2021-2022. En otra decisión se aprobaron seis propuestas de proyectos, la mitad de ellas con financiación

completa. También se incluyeron nuevas contribuciones financieras de casi 4 millones de dólares, la concesión de 13 becas y a la convocatoria de la Discusión Anual del Mercado que aborda el comercio de carbono y los bosques tropicales.

La siguiente sesión del Consejo se celebrará probablemente a principios de diciembre de 2023 en Tailandia.

2.1.7 Foro de Naciones Unidas para los Bosques (2000) y Comité Forestal de la FAO

El Foro de Naciones Unidas para los Bosques es un foro intergubernamental creado en 2000 por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), con la finalidad de promover la gestión, conservación y desarrollo sostenible de todos los tipos de bosques. En los años pares el Foro se reúne para tratar temas de diálogo político, desarrollo y toma de decisiones, mientras que en los años impares se habla de implementación y asesoramiento técnico.

Del 9 al 13 de mayo de 2022 se desarrolló la 17.^a reunión del Foro de Naciones Unidas para los Bosques en la sede de Naciones Unidas en Nueva York. Fue la primera reunión presencial desde 2019, aunque también se admitió la participación virtual, como ha sido habitual en todas las negociaciones ambientales acaecidas tras la pandemia.

En esta reunión se reivindicó la relevancia transversal de los bosques en la lucha contra el cambio climático y la pérdida de la biodiversidad, pero también como fuente de alimentos, agua, productos de madera, medicamentos, refugio o empleo. Por este motivo, la mesa redonda al más alto nivel que trató el papel del Foro en los desarrollos multilaterales en relación con los bosques, integró representantes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el Convenio sobre la Diversidad Biológica, el Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola, el Foro Permanente de las Naciones Unidas para las Cuestiones Indígenas, la Organización del Tratado de Cooperación Amazónica, y el Fondo Bezos para la Tierra, junto con el Enviado Especial del Secretario General de las Naciones Unidas para la Juventud.

También se acordaron los pasos para la preparación de la revisión intermedia de 2024 del Plan Estratégico de las Naciones Unidas para los Bosques 2017-2030. En particular, se habló sobre las necesarias sinergias en relación con algunos desarrollos recientes de política en materia de bosques, como es la Declaración de los Líderes de Glasgow sobre los bosques y el uso de la tierra, adopta-

da por la COP-26 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, en noviembre de 2021, o la Declaración de Seúl adoptada en el XV Congreso Forestal Mundial en mayo de 2022.

2.2.8 **Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (UNCLOS) y futuro acuerdo relativo a la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica marina de las zonas situadas fuera de la jurisdicción nacional (Acuerdo de los Océanos)**

La Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (en vigor desde 1994) contempla en parte de su articulado (en especial en la Parte XII, arts. 192-237) las obligaciones de conservar y preservar el medio marino. Para ello deberán adoptar las medidas necesarias, de manera individual o en cooperación con otros, para prevenir, reducir y controlar la contaminación de este medio.

Tras una primera conferencia de los océanos en 2017, estaba previsto que esta segunda tuviera lugar en 2020, pero tuvo que ser aplazada debido a la pandemia. Finalmente, del 27 de junio al 1 de julio de 2022 tuvo lugar la segunda Conferencia de Naciones Unidas sobre los Océanos, en Lisboa (Portugal), con el lema: «Ampliación de la acción oceánica basada en la ciencia y la innovación para la implementación del ODS 14: inventario, alianzas y soluciones».

Como resultado de la reunión se adoptó la declaración política «Nuestro océano, nuestro futuro, nuestra responsabilidad», en la que se da cuenta de las amenazas de origen antropocéntrico a las que se encuentran sometidos nuestros mares y océanos, como son la falta de oxígeno, la acidificación, la contaminación y la sobrepesca, que han puesto en tela de juicio el estado saludable de las aguas saladas, sus ecosistemas y recursos naturales.

Pero también se plantearon medidas para revertir estos procesos, entre otras, aumentar los conocimientos científicos, desarrollar la capacidad de investigación y de transferencia de tecnología marina, o facilitar el acceso de los pescadores artesanales a pequeña escala a los recursos y mercados marinos. Una solución que está ganando cada vez más peso, y que ha sido apoyada tradicionalmente por los pequeños Estados insulares en desarrollo del Pacífico, es la creación de más áreas marinas protegidas, restringiendo el acceso a las zonas de pesca en ciertas épocas del año para permitir que las poblaciones de peces se recuperen. Todo ello para conseguir las

metas establecidas en el ODS 14: conservar y utilizar de manera sostenible los océanos, los mares y los recursos marinos.

Además, se anunciaron más de 300 compromisos voluntarios, de los cuales al menos 50 fueron al más alto nivel. En materia de financiación, cabe destacar la inversión de mil millones de dólares anunciada por la iniciativa de financiación privada *Protecting our Planet Challenge* para apoyar la creación, expansión y gestión de las áreas marinas protegidas, y áreas marinas y costeras gestionadas por comunidades indígenas y comunidades locales, para 2030; el compromiso del Banco de Desarrollo de América Latina de destinar 1.200 millones de dólares para apoyar proyectos oceánicos en la región; así como los 150 millones de euros prometidos por el Banco Europeo de Inversiones para la región del Caribe, en el marco de la Iniciativa Océanos Limpios. Se trata de iniciativas muy valiosas, teniendo en cuenta que el ODS 14 es de los que se beneficia de una menor financiación.

En la medida en que la gobernanza de los océanos es transversal y afecta a múltiples instrumentos internacionales y nacionales, se acogen de buen grado iniciativas como las de la Organización Mundial del Comercio, anunciando la decisión de poner fin a las subvenciones a las prácticas pesqueras destructivas (tras 20 años de negociaciones), o que se hayan iniciado las negociaciones para la consecución de un instrumento internacional vinculante sobre la contaminación por plásticos, también en el medio marino. Sin embargo, otras iniciativas, como la de la explotación minera de los fondos marinos para el 2023, no deja de suscitar recelos y preocupación, por mucho que se someta al control de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos. Efectivamente, se teme que esta actividad, provoque pérdida de diversidad, ruido submarino, contaminantes y columnas de sedimentos.

La próxima Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Océanos se celebrará en 2025, organizada conjuntamente por Francia y Costa Rica.

La CONVEMAR también exige que los países velen, controlen y castiguen a los buques que hayan vulnerado la normativa ambiental, cuando enarbolen su pabellón o se encuentren en aguas bajo su jurisdicción. Como principal manifestación de esta necesidad de cooperación se adoptó el Acuerdo de las Naciones Unidas para la conservación y gestión de las poblaciones de peces transzonales y altamente migratorios de 1995, así como para proteger el medio marino.

No obstante, la CONVEMAR y sus acuerdos asociados no comprenden todos los retos ambientales que puedan sucederse más

allá de la jurisdicción de los Estados, de ahí que en 2004 se decidiera establecer un Grupo de Trabajo especial oficioso de composición abierta para comenzar a abordar la materia. A finales de 2017, la Asamblea de Naciones Unidas decidió (Resolución 72/249) convocar una Conferencia intergubernamental para la negociación de un instrumento internacional jurídicamente vinculante en el marco de la CONVEMAR, relativo a la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica marina de las zonas situadas fuera de la jurisdicción nacional (más conocido por sus siglas en inglés, BBNJ o Acuerdo de los Océanos). Con este nuevo instrumento internacional se pretende cambiar nuestra relación con los océanos, a la vista de los grandes riesgos de origen antropocéntrico que los acechan.

Del 7 al 18 de marzo de 2022 tuvo lugar la cuarta sesión de la Conferencia Intergubernamental sobre el futuro acuerdo BBNJ. Fue bastante productiva al darse avances en las cuatro áreas que conforman el texto del acuerdo, esto es, (1) los recursos genéticos marinos, incluyendo las cuestiones sobre la participación en los beneficios, (2) las herramientas de gestión basadas en áreas marinas protegidas, (3) las evaluaciones de impacto ambiental, y (4) la creación de capacidad y la transferencia de tecnología marina. También se habló de constituir el GEF como mecanismo financiero del nuevo acuerdo, lo que todavía está por decidir.

A pesar de los avances, se vio necesario convocar una quinta reunión, una más de las cuatro inicialmente previstas. Así, del 15 al 26 de agosto de 2022 tuvo lugar la quinta reunión de la Conferencia Intergubernamental sobre el futuro acuerdo BBNJ, en la sede de la ONU, en Nueva York. No obstante, a pesar de que se prosiguió avanzando en las negociaciones, la reunión tuvo que suspenderse por falta de consenso, para ser retomada en una segunda parte en 2023.

En lo que se refiere a los recursos marinos y participación en los beneficios, todavía existen discrepancias sobre cómo configurar un mecanismo de acceso a los beneficios y sobre los derechos de propiedad intelectual. En relación con las evaluaciones de impacto ambiental todavía no se han puesto de acuerdo en los umbrales y en el enfoque de las evaluaciones, si será sobre las áreas o sobre el impacto. Tampoco existe aún acuerdo sobre los modos de financiar la creación de capacidad y transferencia de tecnología marina.

2.3 PROTECCIÓN FRENTE A CONTAMINACIÓN POR PLÁSTICOS, SUSTANCIAS QUÍMICAS, RESIDUOS PELIGROSOS Y MERCURIO

2.3.1 Futuro Convenio sobre Contaminación por Plásticos

Desde 1950 se ha generado aproximadamente 8.300 toneladas de plástico de las cuales unas 6.300 de toneladas se han convertido en residuos. Entre 8 y 12 millones de toneladas se filtran al mar cada año, cifra que se triplicará para el 2050. La basura marina y contaminación plástica es un problema cada vez más acuciante por sus impactos adversos. No sólo afecta a los ecosistemas marinos, sino que también supone un serio menoscabo para las personas y pueblos que dependen del medio marino y de sus recursos para su supervivencia, y está creando un problema sanitario por acumularse en vías fluviales y playas. Es por ello por lo que es acuciante negociar un acuerdo multilateral que aborde este problema, a través del control de su producción y consumo.

En una decisión histórica, en marzo de 2022, los delegados acordaron en la quinta sesión de la Asamblea de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (UNEA, por sus siglas en inglés), iniciar el proceso de negociación sobre un nuevo acuerdo sobre la contaminación plástica, incluido el medio ambiente marino. Con dicho fin, del 29 de mayo al 1 de junio de 2022 se reunió un grupo de trabajo de composición abierta en Dakar (Senegal), con el objetivo de establecer el Comité Intergubernamental de Negociación del nuevo instrumento internacional. Así, se discutieron las reglas de procedimiento que regirán el trabajo y la toma de decisiones del Comité Intergubernamental, entre otras, la posibilidad de participar en las reuniones y toma de decisiones de manera virtual, lo que es un *modus operandi* que se ha heredado de la pandemia.

También se discutió sobre el calendario de reuniones que tendría el Comité Intergubernamental, que comenzaría a reunirse durante la segunda mitad de 2022 y que, tras cinco sesiones, podría tenerse un borrador de acuerdo en un plazo de dos años. Por lo que respecta a la aproximación y contenido de la negociación, se puso como ejemplo el reciente acuerdo de Minamata, las negociaciones acaecidas en el seno del Grupo especial de expertos sobre desechos marinos y microplásticos, así como la aproximación de «nacionalización» de los compromisos internacionales al estilo del Acuerdo de París sobre cambio climático.

Del 28 de noviembre al 2 de diciembre de 2022 tuvo lugar la primera reunión del recién creado Comité intergubernamental para la negociación de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre la contaminación por plásticos, en Punta del Este (Uruguay). A la reunión acudieron más de 2.300 delegados de 160 países.

Ya en esta primera reunión, además de abordar las cuestiones de procedimiento necesarias, como elegir la mesa y procedimientos de votación, los delegados debatieron cuestiones sobre el contenido del futuro acuerdo. Así, se habló sobre su alcance, objetivos, estructura y disposiciones finales del nuevo instrumento. Se pidió a la Secretaría del Comité que elaborara un documento para su discusión en la segunda reunión del Comité, que incluyera un enfoque global del ciclo completo de los plásticos, obligaciones básicas, y medidas de control y de implementación, tanto de carácter vinculante como voluntarias.

En relación con el ciclo de vida de los plásticos y las obligaciones de los Estados, se puso de manifiesto que el reciclaje no puede ser la solución ideal, habida cuenta los aditivos tóxicos que se desprenden durante el proceso de reciclado. Por esta razón, es necesario plantear también la reducción de la producción de plásticos y la gestión de los residuos de este material. También se propuso regular el comercio y la posibilidad de introducir un procedimiento de consentimiento fundamentado previo a la hora de comercial con ellos, al estilo del previsto en el Protocolo de Cartagena respecto de los organismos vivos genéticamente modificados. Ello conllevaría el deber de la industria del plástico de hacer públicos los componentes de sus productos, así como sus efectos sobre la salud y el medio ambiente.

También se cuestionó el modelo de acuerdo: si se va a seguir una aproximación *bottom-up* con contribuciones nacionales, al estilo del Acuerdo de París (apoyado por Estados Unidos y Arabia Saudí) o un instrumento que asiente los estándares a nivel internacional y tenga un sistema de control de cumplimiento fuerte (opción por la que se inclinan los pequeños países insulares). La mayor parte de los delegados sostuvieron que sería necesario que fuese un instrumento flexible, basado en planes de acción nacionales, con anexos que pudieran ir modificándose vía enmiendas, y que acogiera tanto medidas voluntarias como vinculantes. Pero son todavía muchos los elementos que quedan por decidir, como, por ejemplo, cómo supervisar los planes nacionales y si éstos pueden tener efectos transfronterizos (pues la contaminación de plásticos, como casi todos los problemas ambientales, trasciende fronteras).

El problema de la financiación también fue objeto de discusión, incluyéndose propuestas de financiación pública y privada (por las

grandes petroquímicas). A este respecto, los países en vías de desarrollo también manifestaron la necesidad de que el nuevo acuerdo tuviera en cuenta el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas.

Tras esta reunión son más las preguntas formuladas que las respuestas, lo que es normal ante una primera toma de contacto a la hora de negociar un futuro acuerdo. No obstante, los representantes gubernamentales están satisfechos con esta primera reunión y miran con optimismo la adopción de un futuro instrumento internacional que aborde estas cuestiones.

2.3.2 Sustancias químicas y residuos peligrosos (Convenio POP de 2001, Convenio PIC de 1998 y Convenio de Basilea de 1989)

La Convención de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes (también conocida como Convención POP, por sus siglas en inglés) de 2001 (en vigor desde 2004) se ocupa de este tipo de sustancias químicas que se acumulan en los organismos vivos poniendo en riesgo la salud y el medio ambiente. La Convención de Rotterdam sobre el procedimiento de consentimiento fundamentado previo aplicable a ciertos plaguicidas y productos químicos peligrosos objeto de comercio internacional (también conocida como Convención PIC, por sus siglas en inglés) de 1998 (en vigor desde el 2004) se aplica a plaguicidas y productos químicos industriales cuyo comercio se prohíbe o se restringe por razones sanitarias o ambientales. La Convención de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación de 1989 (en vigor desde 1992) regula el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos y controla que su eliminación se realice protegiendo el medio ambiente.

Desde hace ya unos años que se realizan las reuniones de las conferencias de las partes en estas tres convenciones de forma conjunta y en paralelo, no sólo para reducir gastos, sino también para asegurar una estrecha relación y hacer más eficaz la lucha contra los efectos perniciosos que los productos químicos y desechos peligrosos tienen sobre el medio ambiente y la salud humana.

Así, del 6 al 17 de junio tuvieron lugar, en Ginebra (Suiza), las reuniones de las tres Conferencias de las Partes, a saber: la 15.ª de la Convención de Basilea, la décima del Convenio de Rotterdam y la décima de la Convención POP. Las reuniones se desarrollaron en formato híbrido, con una participación de más de 1.500 personas.

Por lo que concierne a la COP-10 de la Convención POP, se incorporó sólo un producto químico, que fue el único propuesto por el Comité de Examen de POP: el ácido perfluorohexano sulfónico (PFHxS), sus sales y compuestos relacionados. Se trata de un producto químico que ha sido empleado en telas resistentes a las manchas, espumas contra incendios y envases de alimentos. En otro orden de cosas, se volvió a reiterar por parte de los países en vías de desarrollo la necesidad de proporcionar suficiente apoyo financiero y técnico que les asista en cumplir con sus compromisos. Sin esta financiación no podrá haber acuerdo para el establecimiento futuro de un mecanismo de cumplimiento, especialmente si éste es parcialmente punitivo.

En relación con la COP-10 del Convenio de Rotterdam, se adoptaron siete decisiones, entre las que se encontraban la de incluir éter de decabromodifenilo y el ácido perfluorooctanoico, sus sales y compuestos en el anexo III, por lo que estarán sujetos al procedimiento PIC del Convenio. No hubo acuerdo para introducir las otras cinco sustancias, entre ellas, el amianto crisotilo, que es una sustancia cancerígena que lleva proponiéndose desde la COP3 en 2006. La exigencia de que exista consenso entre las partes para poder introducir estas sustancias en los anexos, a pesar de cumplir con los requisitos para ello y de haber sido propuestas en numerosas ocasiones, no ayuda a desatascar esta situación (motivo por el cual se las conoce como «sustancias zombies»).

Por lo que se refiere a la COP-15 del Convenio de Basilea, se adoptaron un total de 22 decisiones, muchas de ellas destinadas a enmendar los anexos de la Convención. Cabe destacar entre ellas la posibilidad de someter todos los desechos electrónicos y eléctricos al procedimiento de consentimiento fundamentado previo, al incluirse los primeros en el anexo II (desechos que requieren una consideración especial). Esto ha significado un paso muy importante habida cuenta que la basura electrónica incrementa a pasos gigantados.

Las tres COP adoptaron siete decisiones conjuntas, algunas sobre temas de procedimiento, como el programa de trabajo y el presupuesto. Pero también de carácter sustantivo, como la decisión de seguir intensificando los esfuerzos para combatir el tráfico y el comercio ilícitos de productos químicos y desechos peligrosos, que es un tema preocupante por cuanto involucra a la delincuencia organizada. Además, muchos de estos materiales peligrosos acaban depositados en países en vías de desarrollo, filtrándose en los suelos, agua y aire, con los consiguientes perjuicios para el medio ambiente y las personas.

2.3.3 Convenio de Minamata sobre mercurio (2013)

El Convenio de Minamata sobre mercurio de 2013 (en vigor desde 2017) tiene por objeto limitar las emisiones y liberaciones de mercurio y componentes de mercurio de origen antropocéntrico, por ser una sustancia perjudicial para el medio ambiente y para la salud humana. El objetivo es eliminar los productos que lo contienen para 2020.

Del 21 al 25 de marzo de 2022 se desarrolló la segunda parte de la cuarta reunión de la Conferencia de las Partes de la Convención de Minamata (COP-4), en Bali (Indonesia). La primera parte tuvo lugar a finales del año anterior, en situación todavía de pandemia.

En ella se adoptaron algunas decisiones. En aplicación del artículo 7 de la Convención sobre extracción de oro artesanal y en pequeña escala, se actualizó el documento de orientación para la preparación de un plan de acción nacional para reducir y, cuando sea viable, eliminar el uso de mercurio en la extracción de oro artesanal y en pequeña escala. También se adoptaron, en aplicación del artículo 9.7 del Convenio de Minamata, la Orientación sobre la metodología para preparar inventarios de liberaciones y la Guía general para la elaboración de orientaciones sobre mejores técnicas disponibles y mejores prácticas ambientales para controlar las liberaciones procedentes de fuentes pertinentes. Finalmente se adoptó una Declaración política, no vinculante, sobre la lucha contra el comercio ilícito de mercurio (la Declaración de Bali), incluida en el Anexo III del Informe de la COP-4.

3. GOBERNANZA AMBIENTAL Y APLICACIÓN DEL DIMA

3.1 PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE (PNUMA/UNEP) Y LA ASAMBLEA DE NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE (UNEA)

El órgano rector del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA o UNEP, en inglés) es la Asamblea de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (UNEA, por sus siglas en inglés), con una membresía universal (193 Estados). Se reúne cada dos años para establecer las prioridades sobre políticas

ambientales mundiales y catalizar la acción intergubernamental sobre el medio ambiente, promoviendo así también el desarrollo del Derecho internacional del medio ambiente.

Por motivos de la pandemia del COVID-19, se decidió que la quinta sesión del Comité de composición abierta de Representantes Permanentes de la UNEA (UNEA-5) tendría lugar en dos tramos. El primero se desarrolló en los días 22 y 23 de febrero de 2021. El segundo, fue del 21 de febrero al 4 de marzo de 2022 (UNEA-5.2), en Nairobi (Kenia), en formato híbrido y bajo el lema: «Fortalecer las acciones en favor de la naturaleza para alcanzar los Objetivos de Desarrollo Sostenible».

Se adoptaron un total de 14 resoluciones, entre las que se encuentran las decisiones sobre «Poner fin a la contaminación plástica: Hacia un instrumento internacional jurídicamente vinculante» y sobre el establecimiento de un grupo científico-normativo para contribuir en mayor medida a la gestión racional de los productos químicos y los desechos y prevenir la contaminación.

En esta segunda parte se aprovechó también para conmemorar los 50 años del PNUMA en una sesión especial, durante los días 3 y 4 de marzo de 2022, bajo el lema «Fortalecimiento del PNUMA para la implementación de la dimensión ambiental de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible». En ella se hizo una revisión del importante papel que ha desarrollado el PNUMA en la consecución del Derecho internacional del medio ambiente y en afrontar los grandes retos ambientales del planeta. Entre otros ejemplos, la creación en su seno del IPCC o el hecho de que sirve como Secretaría del Convenio de Montreal sobre la protección de la capa de ozono, uno de los acuerdos multilaterales del medio ambiente más exitosos. Ahora bien, se sostiene que los avances que se puedan alcanzar para afrontar la triple crisis ambiental en la próxima década, serán determinantes para el futuro del planeta y de los seres vivos. Está por ver si el PNUMA estará a la altura de estos grandes desafíos.

3.2 AGENDA 2030, OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE Y FORO DE ALTO NIVEL SOBRE DESARROLLO SOSTENIBLE

En el marco de la Conferencia de Río+20 se adoptó la Agenda de Desarrollo Sostenible 2030, en la que se han insertado los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (sustituyendo a los Objetivos del Milenio), que son un llamamiento a la acción internacional para poner fin a la pobreza, así como proteger al planeta y mejorar las vidas y perspectivas de las personas, todo ello a conseguir para

el 2030. Con dicho fin también se creó el Foro Político de Alto Nivel sobre el Desarrollo Sostenible (reemplazando a la Comisión de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas), encargado de realizar el seguimiento y examen de la Agenda 2030.

El Foro tendrá sesiones con carácter anual, a nivel ministerial, en el marco de las reuniones del Comité Económico y Social de las Naciones Unidas (donde se encuentra integrado orgánicamente) y cada cuatro años, coincidiendo con las reuniones de la AGNU, a nivel de Jefes de Estado y presidentes de gobierno (HLPH, por sus siglas en inglés).

Del 5 al 15 de julio de 2022 se celebró la sesión del HLPH, bajo los auspicios del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), en la sede de Naciones Unidas en Nueva York (Estados Unidos).

En ella se instó a que los países adoptaran medidas en una serie de ámbitos relativos a los OSD. Aquellos que afectan al medio ambiente de forma más directa son el de hacer frente a la crisis alimentaria, energética y de fertilizantes, que ha surgido de la guerra en Ucrania; y el de «mantener vivo 1.5 °C», incluso poniendo fin a los combustibles fósiles e invirtiendo en energía renovable. Otros relativos a la participación de los jóvenes en la toma de decisiones o la protección social y sanitaria de las mujeres, también tienen su relevancia ambiental, si bien más indirecta.

En cuanto al control sobre la aplicación y cumplimiento de los ODS, se produce a través de las Revisiones nacionales voluntarias, presentadas por 189 países, al menos una vez, y con varios países presentando segundas revisiones. Además, se dio la posibilidad a 44 países para que presentaran su progreso en el desarrollo sostenible en sesiones de 10 minutos con debate y preguntas posterior.

Una idea que también se recalcó es que no puede haber progreso en la consecución de los OSD si no hay paz, y es que la guerra de Ucrania, entre otras, ha sobrevolado todas las negociaciones ambientales del 2022. Y no olvidemos que apenas quedan 8 años para la consecución de los 17 OSD.

3.3 FONDO PARA EL MEDIO AMBIENTE MUNDIAL (GEF): FINANCIACIÓN, PLANES Y POLÍTICAS

El Fondo para el Medio Ambiente Mundial o GEF (por sus siglas en inglés) se creó en el marco de la Conferencia de Río para afrontar los problemas ambientales más acuciantes para el planeta. Su función es apoyar económicamente los proyectos medioambientales que le presenten los países, las comunidades y la sociedad civil.

Del 21 al 23 de junio de 2022 tuvo lugar la 62.^a reunión del Consejo del GEF, en McLean (Virginia, Estados Unidos). Se trató de la primera reunión presencial desde la pandemia y a ella acudieron unas 150 personas, si bien también se celebró en formato híbrido, acogiendo a otros 150 *online*.

La principal misión de la reunión era decidir sobre la reposición de financiación para los próximos cuatro años, que constituye ya la octava reposición (GEF-8). Se obtuvo una financiación que superó en un 30 % la del GEF-7, con promesas de 5.330 millones de dólares para apoyar proyectos que traigan beneficios ambientales globales para las personas y el planeta.

También se adoptaron decisiones en el marco del todavía vigente GEF-7, como la de financiar 19 proyectos y programas con total de 165,8 millones de dólares, así como destinar 72,4 millones de dólares a proyectos de lucha contra el cambio climático, en su condición de Fondo del Consejo para los Países Menos Adelantados/Fondo Especial para el Cambio Climático.

Del 28 de noviembre al 2 de diciembre tuvo lugar la 63.^a reunión del Consejo de GEF, en formato virtual. En esta ocasión ya se puso en marcha el GEF-8, decidido por la anterior reunión. Así, en un primer programa de trabajo, se asignaron el 46 % de los fondos a la esfera de actividad de la diversidad biológica y el 32,1 % a los productos químicos y desechos, beneficiando a 37 países receptores, incluidos nueve países menos adelantados (PMA) y 12 pequeños Estados insulares en desarrollo (PEID).

También se afirmó el apoyo del GEF para servir como fondo de financiación para el futuro Acuerdo BBNJ, que aún se estaba negociando.

En su formación como Fondo para los Países Menos Adelantados/Fondo Especial para el Cambio Climático, en el marco del primer programa de trabajo, se decidió financiar dos proyectos con un total de 10,63 millones de dólares: (1) abordar las medidas de adaptación al cambio climático, en Camboya, y (2) apoyar una iniciativa innovadora para fomentar la resiliencia al cambio climático en 58 países; incluidos en el «Grupo de los 20 vulnerables».

3.4 PARTICIPACIÓN PÚBLICA Y ACCESO A LA JUSTICIA:

3.4.1 Convención de Aarhus (1989)

La Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en

asuntos ambientales de 1989 (en vigor desde 2001) o Convención de Aarhus promueve una serie de derechos de naturaleza procedimental (acceso a la información, participación en la toma de decisiones, acceso a la justicia en materia ambiental, etc.), con el objeto de garantizar el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente saludable.

Del 22 al 24 de junio de 2022 tuvo lugar la tercera sesión extraordinaria de la Reunión de las Partes en la Convención de Aarhus (ExMOP-3), así como la 26.^a reunión del Grupo de Trabajo de las Partes de la Convención (GTM-26), en Ginebra (Suiza), en formato presencial.

Como resultados más relevantes de la ExMOP-3 cabe mencionar la elección de Michel Forst, como Relator Especial independiente sobre los defensores del medio ambiente, así como el debate desarrollado sobre las principales tendencias, desafíos y buenas prácticas con respecto a la protección de los defensores del medio ambiente, algo que se encuentra previsto en el Convenio de Escazú, como veremos.

3.4.2 **Convenio de Escazú (2018)**

En la región de América Latina y el Caribe se ha adoptado recientemente un texto homólogo al Acuerdo de Aarhus (que se circunscribe a la región europea): el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales o Acuerdo de Escazú, de 4 de marzo de 2018. El Acuerdo de Escazú surgió como resultado de la Conferencia de Río de 2012 (Río+20) y ha sido adoptado por 24 Estados. Se encuentra en vigor desde el 22 de abril de 2021, una vez fue ratificado al menos por once Estados.

Del 20 al 22 de abril de 2022, un año después de su entrada en vigor, se celebró la primera reunión de la Conferencia de las Partes (COP-1). Tuvo lugar en formato híbrido en la sede de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), en Santiago de Chile. Fue fructífera en la medida que se adoptaron una serie de decisiones básicas para el funcionamiento de la COP, como: las reglas de procedimiento, la elección de la mesa directiva, las reglas de composición y funcionamiento del Comité de apoyo a la aplicación y cumplimiento, asuntos financieros y el calendario de reuniones.

El Acuerdo de Escazú presenta un aspecto novedoso, al menos respecto del Acuerdo de Aarhus, que es la protección de las personas, grupos y organizaciones que promueven y defienden los derechos humanos en asuntos ambientales, mencionado expresamente

en su artículo 9. El artículo 15 prevé que la COP adopte las medidas necesarias para hacer efectivo este objetivo. Fruto de este mandato es la Decisión de la COP-1 relativa a las defensoras y defensores de los derechos humanos en asuntos ambientales, que establece un grupo de trabajo *ad hoc* de composición abierta e inclusiva de personas y comunidades vulnerables (entre otros, los pueblos indígenas y comunidades locales), para la elaboración de un plan de acción sobre la materia. Además, anuncia la celebración anual de un foro en el que se aborde esta especial protección e insta a los Estados a que adopten y refuercen las medidas necesarias para que también a nivel nacional se garantice su seguridad y sus derechos.

3.5 CONTROVERSIAS INTERNACIONALES

A día de hoy no existe una jurisdicción internacional encargada de resolver los litigios ambientales entre los países. Sin embargo, son varios los tribunales y jurisdicciones internacionales que han conocido de asuntos con incidencias ambientales: la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal Internacional sobre Derecho del Mar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos o el Sistema de solución de Diferencias de la OMC, son algunos ejemplos.

3.5.1 Corte Internacional de Justicia

El 21 de abril de 2022 la Corte Internacional de Justicia emitió su sentencia en el asunto sobre las supuestas violaciones de los derechos soberanos y de espacios marítimos en el mar Caribe (Nicaragua c. Colombia). La controversia fue iniciada por Nicaragua, denunciando que Colombia había infringido varias obligaciones internacionales en relación con los derechos de Nicaragua en su zona económica exclusiva en el mar Caribe.

En su defensa, Colombia alegó que la actuación de sus buques en aguas bajo la jurisdicción nicaragüense se produjo porque Nicaragua incumplió su obligación de proteger y preservar el medio marino, así como del deber de debida diligencia para proteger el derecho a beneficiarse de un ambiente sano y sostenible, en particular de los habitantes del archipiélago de San Andrés. Tales actuaciones, según Colombia, quedaban respaldadas por los derechos de libre navegación y sobrevuelo, y por la zona contigua que había declarado (y que en parte se solapaba con la zona económica exclusiva nicaragüense) para cumplir con la obligación internacional de

proteger y preservar el medio ambiente marino para los habitantes de esa zona.

No obstante, la Corte Internacional de Justicia advirtió que el artículo 33 de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (CONVEMAR), que confiere el derecho de declarar una «zona contigua», se puede hacer sólo en relación con actividades de fiscalización para prevenir y controlar las posibles vulneraciones de las leyes y reglamentos en materia aduanera, fiscal, de inmigración y sanitarias, pero no medioambiental. La CIJ también constató que no se podía afirmar que el Derecho consuetudinario en esta materia había evolucionado desde la adopción de la CONVEMAR para poder añadir nuevas materias al listado contenido en el artículo 33. Así, la CIJ afirmó que es el país a quien corresponde la zona económica es el que tiene derechos soberanos sobre la gestión de las actividades pesqueras, y jurisdicción para proteger y preservar el medio ambiente marino. Además, las actividades de los buques colombianos no se limitaron a observar e informar a los buques nicaragüenses en dicha zona, sino que ejercieron competencias de control sobre dichos buques, contraviniendo de esta forma el artículo 73 de la CONVEMAR.

Esta controversia entre ambos países fue la que motivó que Colombia solicitara un pronunciamiento consultivo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, emitiendo su famosa Opinión consultiva 23/2017, de 15 de noviembre de 2017, sobre medio ambiente y derechos humanos.

A finales del año 2022 la Corte Internacional de Justicia finalmente publicó su sentencia en el asunto sobre el estatus jurídico y uso de las aguas del Silala (Chile contra Bolivia). La demanda fue interpuesta por Chile el 6 de junio de 2016 contra Bolivia. La controversia versaba sobre el estatus jurídico y el uso del Silala, río que nace de una fuente de aguas subterráneas en territorio boliviano pero que luego atraviesa la frontera para entrar en territorio chileno. Frente a su consideración como río internacional por parte de Chile, Bolivia lo considera como un manantial bajo su soberanía. En lo que aquí interesa, Chile, además de reivindicar su derecho de utilización y provecho de las aguas del río Silala, exigía el cumplimiento de algunas obligaciones de naturaleza ambiental como la prevención de la contaminación y la realización de evaluaciones de impacto ambiental de las medidas que Bolivia quiera adoptar sobre los recursos hídricos de este río.

Tras seis años de espera al pronunciamiento de la Corte, finalmente se ha producido. No obstante, en él la CIJ se ha limitado a constatar que las posiciones de las partes en relación con la condi-

ción jurídica de las aguas del Silala, así como a la utilización equitativa y razonable que exige el Derecho internacional consuetudinario ya no difieren, quedando la controversia sin objeto.

3.5.2 Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) no contempla un derecho a un medio ambiente sano, pero el medio ambiente ha sido objeto de protección de manera indirecta a través de la salvaguarda de algunos derechos previstos en el Convenio.

Los ejemplos más notables se refieren a casos en los que los daños ambientales graves pueden afectar al derecho a la vida (art. 2 del CEDH) y, especialmente, cuando han menoscabado el derecho al disfrute del hogar de una persona o a su vida familiar y privada (art. 8 del CEDH). De hecho, el artículo 8 del CEDH ha sido y sigue siendo la pieza clave del esfuerzo realizado por el TEDH para «ecologizar» el CEDH³. A este respecto existe una jurisprudencia muy asentada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH⁴).

En los últimos años están llegando al TEDH un creciente número de asuntos que vinculan una actuación insuficiente de los Estados en la mitigación y adaptación al cambio climático con la vulneración de ciertos derechos previstos en la CEDH, en particular, con el artículo 8 CEDH. Esta cifra seguirá creciendo. De todos estos casos, sólo tres se han remitido a la Gran Sala para su consideración.

El caso *Duarte Agostinho y otros c. Portugal y otros 32 Estados (Youth4climatejustice case)*, de 13 de noviembre de 2020, fue el caso pionero. Fue presentado en 2020 por un grupo de jóvenes y niños portugueses contra 33 Estados miembros del Consejo de Europa por no actuar con la suficiente contundencia frente al cambio climático, violando así los derechos fundamentales de las generaciones presentes y futuras.

El segundo se trata del asunto *Union of Swiss Senior Women for Climate Protection c. Consejo Federal Suizo y otros*, interpuesto el 26 de noviembre de 2020 por un grupo de mujeres mayores de nacionalidad suiza que alegan que las políticas de mitigación climática adoptadas por Suiza son insuficientes y poco ambiciosas, lo que resulta en un grave ataque a sus derechos fundamentales a la vida y la salud.

A estos dos se les ha unido el caso *Carême c. Francia*, de 28 de enero de 2021, presentado por el Sr. Carême, ex alcalde del muni-

³ Véase la Guía sobre el Artículo 8 CEDH, de 31 de agosto de 2022.

⁴ Casos paradigmáticos al respecto son *López Ostra c. España* (1994), *Guerra et al. c. Italia* (1998), *Moreno Gómez c. España* (2002), o *Martínez Martínez v. España* (2012). La jurisprudencia del TEDH está accesible en la base de datos HUDOC del tribunal.

cipio de Grande Synthe (Francia) contra la decisión del Consejo de Estado francés de rechazar su derecho a presentarse como particular y como alcalde en el exitoso caso climático Comuna de Grande Synthe c. Francia ante el Consejo de Estado francés.

Hasta que la Gran Sala no se pronuncie sobre ellos, el resto de los casos quedarán en suspenso⁵. La expectación al respecto es máxima, no sólo porque es la primera vez que el TEDH se pronunciará sobre el cambio climático, sino también por la repercusión que sus pronunciamientos pueden tener en la litigación climática ante otros tribunales internacionales, todavía incipiente, y ante los tribunales nacionales, que ya han cosechado algunos pronunciamientos importantes.

3.5.3 Solicitud de Opiniones Consultivas

El 27 de octubre de 2022, Vanuatu anunció formalmente en la AGNU que una coalición de naciones⁶ están decididas a respaldar su solicitud de opinión consultiva (OC) ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ) sobre las obligaciones de los Estados de proteger los derechos de las generaciones presentes y futuras contra los efectos adversos del cambio climático, en virtud del Derecho internacional⁷. La solicitud de consulta es la siguiente:

«Teniendo especialmente presente la Carta de las Naciones Unidas, Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el Acuerdo de París, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, el deber de diligencia debida, el derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el principio de prevención de daños significativos al medio ambiente, y el deber de proteger y preservar el medio marino,

a) ¿Cuáles son las obligaciones de los Estados en virtud del derecho internacional de garantizar la protección del sistema climático y otras partes del medio ambiente de Emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero para los Estados y para el presente y el futuro Generaciones;

⁵ Se trata de los asuntos Müllner c. Austria (2021); Greenpeace Nordic Association c. Noruega (2021), Norwegian Grandparents' Climate Campaign et al. c. Noruega (2021) Conto c. Italia y otros 32 Estados (2021), y Uricchio c. Italia y otros 32 Estados (2021), Plan B. Earth et al. c. Reino Unido (2022), Humane Being c. Reino Unido (2022), Soubeste et al. c. Austria y otros 11 Estados; y Engels et al. v. Germany (2022).

Véanse información sobre estos casos en la base de datos del Sabin Center for Climate Change Law at Columbia Law School.

⁶ La coalición está integrada por Antigua y Barbuda, Costa Rica, Sierra Leona, Alemania, Mozambique, Liechtenstein, Samoa, Micronesia, Bangladesh, Marruecos, Singapur, Uganda, Nueva Zelanda, Vietnam y Portugal.

⁷ Disponible en: https://drive.google.com/file/d/1h3s4Vy-X1_YvUO-MgOYsjtqmjcEjxtcp/view.

b) ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas de esas obligaciones para los Estados en los que ellos, por sus actos y omisiones, han causado un daño significativo al sistema climático y otras partes del medio ambiente, con respecto a:

i) Los Estados, incluidos, en particular, los pequeños Estados insulares en desarrollo, que a sus circunstancias geográficas y nivel de desarrollo, están lesionados o especialmente afectados o son particularmente vulnerables a los efectos adversos del cambio climático?

ii) Pueblos e individuos de las generaciones presentes y futuras afectados por los efectos adversos del cambio climático?»

En paralelo a la campaña para solicitar una opinión consultiva de la CIJ, Tuvalu y Antigua y Barbuda firmaron en octubre de 2021 un Acuerdo para el establecimiento de la Comisión de Pequeños Estados Insulares sobre Cambio Climático y Derecho Internacional, con la autorización expresa de solicitar opiniones consultivas al Tribunal Internacional del Derecho del Mar (art. 2.2). Consecuentemente, el 12 de diciembre de 2022, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar recibió una solicitud de la Comisión para emitir una opinión consultiva sobre las siguientes cuestiones jurídicas:

¿Cuáles son las obligaciones específicas de los Estados Parte en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (la «Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar»), incluidas las de la Parte XII?:

a) prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino en relación con los efectos nocivos que resultan o pueden resultar del cambio climático, incluso a través del calentamiento de los océanos y el aumento del nivel del mar, y la acidificación de los océanos, que son causados por las emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero a la atmósfera?

b) proteger y preservar el medio marino en relación con los efectos del cambio climático, incluidos el calentamiento de los océanos y el aumento del nivel del mar, y la acidificación de los océanos⁸?

Sin duda, los pronunciamientos tanto de la CIJ como del Tribunal Internacional en Derecho del Mar, aunque no sean vinculantes, tendrán una trascendencia de suma importancia para aclarar las obligaciones climáticas de los Estados y potenciar la litigación climática a todos los niveles de jurisdicción.

⁸ Providencia del 16 de diciembre de 2022.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago (dir.); SORO MATEO, Blanca (dir.); SERRA PALAO, Pablo (coord.). *Estudios sobre la efectividad del Derecho de la Biodiversidad y del Cambio Climático*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022. 356 p.
- ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago (coord.); SORO MATEO, Blanca (coord.); TORRE SCHAUB, Marta (coord.); et al. *Litigios climáticos y justicia: luces y sombras*. Murcia: Laborum, 2022.
- ALOGNA, I., BAKKER, C., y GAUCI, J. (eds.), *Climate Change Litigation: Global Perspectives*, Brill Nijhoff, 2021.
- BELLO JANEIRO, Domingo. Lección 34. «Comercialización de organismos modificados genéticamente y alimentos transgénicos». En: Romeo Casabona, Carlos María (Dir.); Nicolás Jiménez, Pilar (Coord.); Romeo Malanda, Sergio (Coord.). *Manual de Bioderecho: adaptado para la docencia en ciencias, ciencias de la salud y ciencias sociales y jurídicas*. Madrid: Dykinson, 2022.
- BORRÁS PENTINAT, Susana. Lección 35. «Acceso a recursos genéticos y aprovechamiento compartido de beneficios (I)». En: Romeo Casabona, Carlos María (Dir.); Nicolás Jiménez, Pilar (Coord.); Romeo Malanda, Sergio (Coord.). *Manual de Bioderecho: adaptado para la docencia en ciencias, ciencias de la salud y ciencias sociales y jurídicas*. Madrid: Dykinson, 2022.
- CAMPINS ERITJA, Mar (Ed.); Bentirou Mathlouthi, Rahma (Ed.). *Understanding vulnerability in the context of climate change*. Barcelona: Atelier, 2022. 188 p.
- CIMA, Elena. The right to a healthy environment: Reconceptualizing human rights in the face of climate change. *Review of European, Comparative and International Environmental Law (RECIEL)*, vol. 31, núm. 1, abril 2022, pp. 38-49. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/reel.12430> (Fecha de último acceso 28 de junio de 2022)
- DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, José Luis (Dir); González Bustos, M.^a Ángeles (Coord.). *Agenda 2030, desarrollo sostenible e igualdad*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi - Thomson Reuters, 2022. 475 p.
- FERNÁNDEZ EGEA, R. M. y MACÍA MORILLO, A. (dirs.), El derecho en la encrucijada: Los retos y oportunidades que plantea el cambio climático. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 26, 2022.
- FERNÁNDEZ EGEA, Rosa María. «Jurisprudencia ambiental internacional». *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 12, núm. 2, 2022.
- KOBYLARZ, N., «Managing Change: The ECtHR Navigating Through Environmental Human Rights in a New Socio-Ecological and Legal Reality», en Kjølbro, J. F., Tsirli, M. y O'leary, S. (coords.) *Liber Amicorum for Robert Spano*, Anthemis, 2022, pp. 361-375.
- GIMÉNEZ, Iraida A. *Medio ambiente y cambio climático a la luz del Sistema interamericano de Protección de Derechos Humanos*. Tesis doctoral dirigida por el Dr. Álvaro Sánchez Bravo. Sevilla: Universidad de Sevilla, 2022.
- GONZÁLEZ IBAÑEZ, J.; LÓPEZ DE GOICOECHEA, J. (dirs.); Rodríguez Rodríguez, J. (ed.). *Cuestiones de derecho internacional, Derechos Humanos y Objetivos de Desarrollo Sostenible*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2022.
- LÓPEZ DE GOICOECHEA ZABALA, Javier y GONZÁLEZ IBAÑEZ, Joaquín (Dirs.). *Cuestiones de derecho Internacional, derechos humanos y objetivos de desarrollo sostenible*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022. 576 p.

- LUPORINI, R. y SAVARESI, A., «International Human Rights Bodies and Climate Litigation: Don't Look Up?», 29 August 29, 2022. *The Review of European, Comparative & International Environmental Law (RECIEL)* 2022.
- MARTÍN ARRIBAS, Juan José. «El deterioro de la capa de ozono como asunto global pendiente de resolución». *Revista española de derecho internacional*, vol. 74, núm. 2, 2022, pp. 323-348.
- MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, Lorena. *El derecho internacional de la inversión extranjera y el desarrollo sostenible*. Tesis doctoral dirigida por el Dr. Antonio Pigrau Solé. Tarragona: Universitat Rovira i Virgili. Departament de Dret Públic, 2022. 498 p.
- OCHO, María. Recensión: «Gobernanza ambiental y globalización: retos de la era poscolonial». *Revista CIDOB d'afers internacionals*, núm. 130, 2022, pp. 221-236.
- PIQUERAS CERDÁ, Clara; SPERONI, Thales (coords.). *Migraciones medioambientales*. Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona, 2022, 66 p.
- SABEL, Charles F.; VICTOR, David G. *Fixing the climate. Strategies for an uncertain world*. Princeton (NJ, EE. UU): Princeton University Press, 2022, 256 p.
- SETZER, J. and HIGHAM, C. *Global Trends in Climate Change Litigation: 2022 Snapshot*. London: Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment and Centre for Climate Change Economics and Policy, London School of Economics and Political Science, 2022.
- TIGNINO, Mara; MBENGUE, Makane Moïse. «Climate change at the crossroads of human rights: The right to a healthy environment, the right to water and the right to development», *Review of European, Comparative and International Environmental Law (RECIEL)*, vol. 31, núm. 1, abril 2022, pp. 3-6.
- VERA ESQUIVEL, Germán. *Derecho internacional ambiental*. Santiago de Chile: Olejnik, 2022. 301 p.
- VILCHEZ MORAGUES, P., *Climate in Court: Defining State Obligations on Global Warming Through Domestic Climate Litigation*, Edward Elgar, 2022.
- WAGENAAR, Tanya. «A principled approach for BBNJ: An idea whose time has come». *Review of European, Comparative and International Environmental Law*, vol. 31, núm. 3, noviembre 2022, pp. 399-410.

Unión Europea: la aprobación del VIII Programa Ambiental, entre las consecuencias de la pandemia del COVID-19 y la invasión de Ucrania

DIONISIO FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ

SUMARIO: 1. *La Aprobación del VIII Programa Ambiental de la Unión Europea (2021-2030).*–2. *Cambio climático, energía y protección de la atmósfera.*–3. *Residuos y economía circular.*–4. *Capital y recursos naturales.*–5. *Emisiones industriales.*–6. *Desarrollo sostenible, aspectos económico-financieros, empresas y contratación pública.*–7. *Seguridad nuclear.*–8. *Acciones generales.*–Bibliografía y documentación.

RESUMEN

El año 2022 se asocia indudablemente a la situación post-COVID y, en particular, a la injusta e ilegal invasión de Ucrania por Rusia. De hecho, la actividad más importante de la Unión en este año se ha dedicado a hacer frente a ambos problemas, en especial a la crisis energética derivada de la invasión. Sin embargo, la Unión Europea ha seguido avanzando en su Política Ambiental, sobre la base del Pacto Verde, al aprobarse el VIII Programa Ambiental, como una pieza clave del mismo para el futuro (aunque ha generado cierto desconcierto, al tener una estructura distinta a los anteriores, y ser mucho menos concreto en cuanto a sus objetivos). La problemática situación señalada ha provocado que se hayan aprobado menos normas (si bien, algunas son importantes, como la relativa a la inclusión de la energía nuclear en las normas sobre inversiones sostenibles-taxonomía o la relativa al despliegue de las energías renovables); aunque sí se ha adoptado un buen número de comunicaciones e informes.

SUMMARY

The year 2022 is undoubtedly associated with the post-Covid situation and in particular with the unjust and illegal invasion of Ukraine by Russia. Indeed, the Union's most important activity this year has been devoted to tackling both problems, in particular the energy crisis resulting from the invasion. However, the European Union has continued to advance in its Environmental Policy, based on the Green Deal, when the VIII Environmental Program was approved, as a key piece of it for the future (although it has generated some confusion, having a different structure from the previous ones, and being much less specific in terms of its objectives). The problema-

tic situation identified has led to fewer standards being adopted (although some are important, such as the one on the inclusion of nuclear energy in the rules on sustainable investment-taxonomy or the one related to the deployment of renewable energies); although a good number of communications and reports have been adopted.

PALABRAS CLAVE

Unión Europea, política ambiental, política de acción por el clima, Pacto Verde Europeo, Octavo Programa Ambiental, Derecho

KEYWORDS

European Union, environmental policy, climate action policy, European Green Deal, 8th Environment Action Programme, law

1. LA APROBACIÓN DEL VIII PROGRAMA AMBIENTAL DE LA UNIÓN EUROPEA (2021-2030)

Continuado la práctica consolidada en el tiempo, tal como señalamos en el informe correspondiente a 2022, la Comisión Europea aprobó el 14 de octubre de 2020 la Propuesta de Decisión relativa al Programa General de Acción de la Unión en materia de Medio Ambiente hasta 2030 [COM (2020) 652 final, Bruselas, 14 de octubre de 2020]; iniciándose así su proceso formal de adopción.

El Comité Económico y Social adoptó, el 27 de enero de 2021, el dictamen sobre la propuesta del Programa (CESE, doc. NAT/811, DOUE C 123, 9 de abril de 2021). El CESE, muy crítico, se pregunta si de verdad es necesario un VIII PMA para dar un mayor impulso a la política de la UE en materia de medio ambiente, ya que la misma se ha situado últimamente en el núcleo de las políticas de la Unión por medio del Pacto Verde Europeo (y, de hecho, señala que los objetivos propuestos para el Programa son los ya previstos en el Pacto Verde), aunque concretamente vería su utilidad si, p. ej., en el nuevo Programa se integrasen y adoptasen las iniciativas estratégicas propuestas por la Comisión para la aplicación del Pacto Verde Europeo, como la Estrategia sobre Biodiversidad, la Estrategia «De la Granja a la Mesa» o el Plan de Acción para la Economía Circular, con sus correspondientes requisitos detallados. Es más, considera que «el Consejo y el Parlamento Europeo podrían obligar a la Comisión a consolidar y profundizar el Pacto Verde Europeo por medio de un VIII PMA, exigiéndole explícitamente que presentara, a más

tardar de aquí al nuevo mandato, una propuesta legislativa relativa a una “agenda de la UE para 2050” (a modo de un “segundo Pacto Verde Europeo” modificado y extendido), que añadiera como anexo al VIII PMA un catálogo concreto y exhaustivo de medidas».

Por su parte, el Comité de las Regiones aprobó, en el pleno celebrado los días 3 a 5 de febrero de 2021, el dictamen sobre el Octavo Programa de Acción en materia de Medio Ambiente (CdeR, doc. ENVE VII-012, 5 de febrero de 2021, DOUE C 106, 26 de marzo de 2021), que acoge con satisfacción su presentación, al establecer un enfoque estratégico de las políticas climáticas y medioambientales hasta 2030, mantener la visión a largo plazo para 2050 y, por otra parte, centrarse en mejorar la aplicación y el seguimiento, por lo que pide que el mismo desempeñe un importante papel complementario del Pacto Verde Europeo y apoye la recuperación ecológica de la Unión, e insta a que la ausencia de medidas en el mismo no se utilice como precedente para los futuros Programas Ambientales.

Por lo que se refiere al Parlamento Europeo, el 11 de noviembre de 2020 se anunció la remisión de la propuesta de la Comisión para su tramitación mediante el procedimiento legislativo ordinario. La Comisión de la Cámara designada para la elaboración del preceptivo informe en cuanto al fondo es la Comisión de Medio Ambiente, Salud Pública y Seguridad Alimentaria; solicitándose asimismo la opinión de otras Comisiones, de las cuales únicamente contestaron las Comisiones de Transporte y Turismo y de Agricultura y Desarrollo Rural (no emitieron contestación las Comisiones de Presupuestos, de Pesca ni la de Industria, Investigación y Energía; lo cual sorprende bastante, en especial que no constara la última, por su materia).

Las tres Comisiones señaladas formularon consideraciones generales y propusieron enmiendas concretas, y entre las primeras puede resaltarse la justificación de la Comisión de Agricultura y Desarrollo Rural se adoptó el 3 de junio de 2021 (doc. PE663.278), que, siguiendo el modelo anterior, formula enmiendas concretas e incluye una breve justificación, en la que la Comisión formula una interpretación sobre la diferente naturaleza y contenido del nuevo Programa ambiental propuesto, al precisar que el Pacto Verde Europeo «constituye un cambio de paradigma en la formulación de políticas, ya que se propone vincular todas las actividades de la Unión a la consecución de la neutralidad climática y el desarrollo sostenible, al tiempo que transforma nuestra economía lineal en otra de carácter circular. Una de las consecuencias de este nuevo contexto es la diferente naturaleza del VIII Programa de Acción en materia de Medio Ambiente (VIII PMA) respecto al anterior, que

contenía listas de objetivos y acciones. En cambio, el VIII PMA pedirá cuentas del cumplimiento del Pacto Verde Europeo, así como de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), y constituirá la herramienta central para su seguimiento. También será un instrumento clave de codecisión y una herramienta a largo plazo para la planificación de políticas medioambientales y climáticas de aquí a 2030, con una perspectiva para 2050 de «vivir bien, dentro de los límites del planeta».

Asimismo, la opinión de esta Comisión considera que, «[c]on el fin de abordar la degradación medioambiental y lograr el objetivo a largo plazo de la Unión de vivir dentro de los límites que nos marca el planeta, el VIII PMA debe comprometerse a procurar un cambio hacia una economía del bienestar sostenible basada en los Objetivos de Desarrollo Sostenible para 2030. Una economía del bienestar... que... [d]a prioridad a lo que verdaderamente importa: el bienestar de todos los ciudadanos, combinando la prosperidad con el progreso social dentro de los límites del planeta y protegiendo los recursos de este para las generaciones futuras y otras especies».

Por otra parte, pero avanzando en este sentido, se considera que los objetivos temáticos prioritarios establecidos por la Comisión deben ser específicos, medibles, coordinados, pero no limitados por los compromisos del Pacto Verde Europeo; debiendo constituir una vía para intensificar progresivamente las acciones y medidas medioambientales de la Unión cuando sea necesario, y deben incluir asimismo aportaciones específicas de ámbitos políticos concretos (como la restauración de la naturaleza, el comercio, la agricultura y el suelo, la gestión de la pesca, la gestión forestal y la economía circular), lo que requiere que toda la legislación existente y las nuevas iniciativas se muestren coherentes con los objetivos prioritarios del Programa propuesto.

Teniendo en cuenta los textos anteriores y las negociaciones institucionales, el Parlamento Europeo aprobó el 10 de marzo de 2022, en primera lectura, la propuesta sobre el VIII PAM.

Por su parte, recibida y estudiada la propuesta inicial, y sobre las bases del mandato de negociación que el Comité de Representantes Permanentes-COREPER aprobó el 17 de marzo y el 10 de diciembre de 2021, el Consejo de la Unión Europea llevó a cabo las negociaciones institucionales que propiciaron una votación favorable del Parlamento Europeo al texto del Programa negociado el 10 de marzo de 2022; acuerdo que se hizo público el 16 de marzo.

Posteriormente, finalizado el trabajo interinstitucional, el Consejo de la Unión Europea lo aprobó en su sesión de 29 de marzo de 2022, y, finalmente, el VIII Programa Ambiental se aprobaría

mediante Decisión (UE) 2022/591, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de abril de 2022, relativa al Programa General de Acción de la Unión en materia de Medio Ambiente hasta 2030.

El VIII Programa Ambiental ciertamente genera cierta sorpresa, ya que no se parece en nada a los siete anteriores, rompiendo así una forma de trabajar que ha dado buenos frutos, al colocar en estas décadas la Política Ambiental de la Unión en lo más alto a nivel mundial. En efecto, lo que más sorprende y separa de los siete Programas anteriores es que, propiamente, parece que no existe ningún Programa, al menos en su concepción habitual y clásica, incluyendo una serie de objetivos y las correspondientes medidas y acciones para alcanzarlos. Los objetivos prioritarios se plantean, como veremos, correctamente, y parecen adecuados formalmente, pero no se prevén medidas y acciones en relación con cada uno de ellos (p. ej., siguiendo la estructura del VII PAM), pareciendo que no es posible calificar como tales a las condiciones favorecedoras para conseguir los objetivos establecidos que se prevén, y tampoco puede considerarse como tales el marco de seguimiento, aunque sea lo más novedoso del nuevo Programa. Sin embargo, ante esta situación, en particular porque el marco de seguimiento, naturalmente, «ha de seguir y evaluar algo más o menos tangible», pueden considerarse las condiciones favorecedoras previstas como las acciones y medidas a adoptar para avanzar en los objetivos prioritarios, pues de otro modo no habría nada que seguir y evaluar (salvo el avance en los objetivos, pero no en las acciones y medidas).

Aunque de esta forma puede realizarse una interpretación algo coherente sobre el Programa, no cabe duda de que la cuestión es de fondo, concretamente su relación con el Pacto Verde Europeo, tal como han señalado algunos de los dictámenes adoptados en el procedimiento de aprobación del VIII PAM; estimando incluso que este no era necesario, pues el texto europeo clave en materia medioambiental y sobre sostenibilidad actualmente es el Pacto Verde. No obstante, esta postura no parece muy aceptable, pues el propio Pacto Europeo insta a la elaboración del Programa, y el Consejo lo ratificó, y además no tendría mucho sentido institucional el iniciar un largo procedimiento de aprobación de un texto no necesario, y además aprobarlo finalmente.

Por ello, parece necesario intentar plantear un sentido al Programa, pero, ahora, sobre la base del cambio que ha supuesto el Pacto Verde en la filosofía de la Política Ambiental de la Unión, tal como señala la atinada opinión de la Comisión de Agricultura y Desarrollo Rural del Parlamento Europeo, mencionada anteriormente.

En efecto, es indudable que el texto esencial en materia medioambiental y sobre sostenibilidad en la Unión es el Pacto Verde (aunque sus objetivos son mucho más ambiciosos, abarcando a muchos otros ámbitos), y de hecho dicho carácter se demuestra asimismo en los documentos estratégicos y normas adoptados en su desarrollo. Este es el cambio más destacable en esta política de la Unión en los últimos tiempos. Ante este cambio, el nuevo Programa ya no podía tener la misma estructura que los anteriores, con objetivos y medidas concretas, cuando eran el eje esencial (y más desde el V PAM de 1993 cuando comienzan a incluirse en ellos cuestiones relativas al desarrollo sostenible), y el texto más importante de la Política Ambiental común. Por esto, como precisa la Comisión del Parlamento Europeo citada, tenía que producirse un cambio de paradigma en la formulación de políticas, y una de las consecuencias de este nuevo contexto es la diferente naturaleza del VIII PAM respecto al anterior, que contenía listas de objetivos y acciones. Como complemento imprescindible del Pacto Verde, el nuevo Programa, señala esa Comisión, «pedirá cuentas del cumplimiento del Pacto Verde Europeo, así como de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), y constituirá la herramienta central para su seguimiento. También será un instrumento clave de codecisión y una herramienta a largo plazo para la planificación de políticas medioambientales y climáticas de aquí a 2030, con una perspectiva para 2050».

De acuerdo con lo anterior, tiene sentido la previsión de los objetivos prioritarios del Programa, en sintonía con el Pacto Verde, así como la no previsión de medidas y acciones, ya que una gran parte de ellas están previstas en los textos de desarrollo del Pacto Verde; por lo que se han incluido esas condiciones favorecedoras para la consecución de dichos objetivos, ya que un buen número de ellas tienen un contenido práctico y ejecutivo, aunque es verdad que su obligatoriedad deja que desear, pues están dirigidas a la Comisión, a los Estados Miembros, a las autoridades regionales y locales de estos y a las partes interesadas, según corresponda; lo cual es poco preciso, ciertamente. Interpretación parece que es la asumida por la Decisión que aprueba el Programa en su considerando 42.º Si bien, la misma exposición de motivos, en su considerando 11.º, reconoce la singularidad y autonomía del propio Programa, así como su estrecha relación con el Pacto Verde y con los textos adoptados en su desarrollo.

La Decisión (UE) 2022/591 que aprueba el VIII Programa Ambiental se basa en el artículo 192-3.º del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y destaca que los consecutivos Pro-

gramas han guiado el desarrollo y la coordinación de la política de la Unión en materia de medio ambiente y han proporcionado el marco de actuación de la Unión en el ámbito del clima y el medio ambiente desde 1973 (cdos. 1.º y 9.º).

El artículo 1-1.º de la Decisión establece un programa general de acción en materia de medio ambiente para el período que finaliza el 31 de diciembre de 2030 (precisamente, el VIII Programa de Acción en materia de Medio Ambiente-VIII PAM), fija sus objetivos prioritarios y determina las condiciones favorecedoras necesarias para la consecución de estos. Además, prevé un marco de seguimiento destinado a evaluar el progreso de la Unión y sus Estados Miembros en la consecución de los objetivos prioritarios fijados y un mecanismo de gobernanza para garantizar la consecución de dichos objetivos prioritarios.

Asimismo, el VIII PMA tiene por objeto acelerar la transición ecológica hacia una economía climáticamente neutra, sostenible, no tóxica, eficiente en el uso de los recursos, basada en las energías renovables, resiliente, competitiva y circular de forma justa, equitativa e integradora, así como proteger, restaurar y mejorar el estado del medio ambiente, entre otras cosas deteniendo e invirtiendo la pérdida de biodiversidad (art. 1-2.º-Decisión). Es más, según su exposición de motivos (considerandos 7.º, 11.º y 27.º), a través de este objeto relacionado con el Pacto Verde, el VIII PAM contribuye a impulsar la recuperación económica de la Unión tras la crisis del coronavirus.

Por otra parte, y dada su estrecha relación, el artículo 1-3.º y 4.º de la Decisión establece que el VIII PAM constituye la base para la consecución de los objetivos climáticos y medioambientales definidos en la Agenda 2030 de las Naciones Unidas y sus Objetivos de Desarrollo Sostenible, así como de los objetivos de los acuerdos medioambientales multilaterales en materia de medio ambiente y clima; considerándose además que el marco de seguimiento del Programa contribuirá a los esfuerzos de la Unión por evaluar los avances hacia la sostenibilidad, el bienestar y la resiliencia.

Para finalizar estas consideraciones iniciales, la Decisión establece que el VIII PMA se basará en el principio de cautela, en los principios de acción preventiva y de corrección de la contaminación en su origen y en el principio de que quien contamina paga (art. 1-5.º); reconocidos con carácter general como principios de la Política Ambiental de la Unión en el TFUE.

Los objetivos prioritarios del VIII PAM se establecen en el artículo 2-1.º de la Decisión. En primer término, se prevé que el Programa tendrá como objetivo prioritario a largo plazo que en 2050

a más tardar las personas vivan bien, dentro de los límites del planeta, en una economía del bienestar en la que no se desperdicie nada, el crecimiento sea regenerativo, se haya logrado la neutralidad climática en la Unión y se hayan reducido significativamente las desigualdades; estimándose que un medio ambiente saludable sienta las bases para el bienestar y la salud de todas las personas y es un medio ambiente en el que se conserva la biodiversidad, los ecosistemas prosperan y la naturaleza está protegida, lo que conduce a un fortalecimiento de la resiliencia frente al cambio climático, a las catástrofes relacionadas con las condiciones meteorológicas y climáticas y a otros riesgos medioambientales; procesos y objetivos que dirige («marca el paso», dice la Decisión) la Unión para garantizar la prosperidad de las generaciones presentes y futuras en todo el mundo, inspirada por la responsabilidad intergeneracional.

A continuación, se establecen los seis objetivos prioritarios temáticos interrelacionados para el período que finaliza el 31 de diciembre de 2030 del VIII PAM (art. 2-2.º-Decisión): 1.º) la reducción rápida y predecible de las emisiones de gases de efecto invernadero y, al mismo tiempo, el incremento de las absorciones por sumideros naturales en la Unión para alcanzar el objetivo de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero para 2030, tal como se establece en el Reglamento (UE) 2021/1119, en consonancia con los objetivos climáticos y medioambientales de la Unión y garantizando una transición justa; 2.º) el progreso continuo en el aumento y la integración transversal de la capacidad de adaptación, también sobre la base de enfoques relacionados con los ecosistemas, fortaleciendo la resiliencia y la adaptación y reduciendo la vulnerabilidad del medio ambiente, de la sociedad y de la totalidad de sectores de la economía, al cambio climático, al tiempo que se mejora la prevención de las catástrofes relacionadas con las condiciones meteorológicas y climáticas y la preparación ante estos fenómenos [ambos objetivos se relacionan estrechamente con el relativo a alcanzar un mayor nivel de ambición en la acción climática desde 2030 a 2050 previsto en el Pacto Verde, en el eje referido a la transformación de la economía de la UE para avanzar hacia un futuro sostenible; aunque debe resaltarse que los objetivos del Pacto son más amplios]; 3.º) la evolución hacia una economía del bienestar que devuelva al planeta más de lo que toma de él, y el aceleramiento de la transición hacia una economía circular no tóxica en la que el crecimiento sea regenerativo, los recursos se utilicen de manera eficiente y sostenible y se aplique la jerarquía de residuos [relacionado con el previsto en el Pacto Verde sobre movilización de la industria en pro de una economía limpia y circular, en el mismo eje citado]; 4.º) la consecución del objetivo de contaminación

cero, también en relación con los productos químicos nocivos, a fin de lograr un entorno sin sustancias tóxicas, incluidos el aire, el agua y el suelo, y también en lo que atañe a la contaminación lumínica y acústica, y la protección de la salud y el bienestar de las personas, los animales y los ecosistemas frente a los riesgos e impactos negativos medioambientales [en este caso, relacionado con el objetivo del Pacto Verde referido a aspirar a una contaminación cero para un entorno sin sustancias tóxicas, en el eje citado]; 5.º) la protección, conservación y recuperación de la biodiversidad marina, terrestre y de las aguas interiores dentro y fuera de las zonas protegidas, entre otras acciones, deteniendo e invirtiendo la pérdida de biodiversidad y mejorando el estado de los ecosistemas, sus funciones y los servicios que prestan y mejorando el estado del medio ambiente, en particular el aire, el agua y el suelo, así como luchando contra la desertificación y la degradación del suelo [relacionado con el objetivo sobre preservación y restablecimiento de los ecosistemas y la biodiversidad], y 6.º) el fomento de los aspectos medioambientales de la sostenibilidad, y la reducción significativa de las principales presiones climáticas y medioambientales asociadas a la producción y el consumo de la Unión, en particular en los ámbitos de la energía, la industria, los edificios y las infraestructuras, la movilidad, el turismo, el comercio internacional y el sistema alimentario [relacionado con los objetivos del Pacto Verde en materia del uso eficiente de la energía y los recursos en la construcción y renovación de edificios y acelerar la transición a una movilidad sostenible e inteligente, en el mismo eje que los anteriores].

Para la consecución de los objetivos prioritarios anteriores, el artículo 3 establece un buen número de condiciones favorecedoras de los mismos (nada menos que 34), que requieren, según los casos, actuaciones de la Comisión, los Estados Miembros, las autoridades regionales y locales y las partes interesadas.

Estas condiciones favorecedoras son muy diversas, tienen relación con varias materias y unas son más generales que otras, más concretas; tratan desde aspectos jurídicos y del cumplimiento de las normas europeas, aspectos económico-financieros, incluyendo las inversiones sostenibles, o sobre integración ambiental hasta materias más concretas (relativas a procesos de contaminación, productos químicos, degradación de la tierra, problemas alimentarios, etc.), herramientas medioambientales novedosas (como los enfoques relacionados con los ecosistemas y las infraestructuras verdes, incluidas las soluciones basadas en la naturaleza, o la identificación de los riesgos climáticos y medioambientales, incluyendo la evaluación de su impacto y la adopción de medidas para prevenir, mitigar y adaptarse a dichos riesgos), uso de instrumentos de

mercado, la adopción de medidas a la escala administrativa adecuada basadas en los mejores conocimientos científicos y tecnologías disponibles, así como aprovechar el potencial de las tecnologías digitales y de datos, movilizar un amplio apoyo de la sociedad civil, incluyendo a las empresas o acciones en el ámbito internacional, entre otras. Condiciones que se enmarcan en la filosofía ambiental del Pacto Verde, aunque algunas se vienen reiterando desde hace tiempo, y tiene relación con los textos estratégicos elaborados en su desarrollo, que son más amplios y generales que estas condiciones. Por otra parte, gran parte de ellas suponen consideraciones adecuadas para, no solo alcanzar los objetivos del Programa, sino para desarrollar una moderna Política Ambiental común, y preparar un mejor futuro desde el punto de vista medioambiental y en materia de sostenibilidad.

Como novedad destacable, pues ningún Programa anterior lo había incluido (ya que únicamente preveían los informes intermedio y final de cumplimiento, como mucho), el VIII PAM establece un marco de seguimiento destinado a evaluar el progreso de la Unión y sus Estados miembros en la consecución de los objetivos prioritarios del VIII PMA y un mecanismo de gobernanza para garantizar la consecución de dichos objetivos prioritarios (arts. 1-1.º y 4), cuya responsabilidad corresponde a la Comisión, que, con el apoyo de la Agencia Europea de Medio Ambiente (AEMA) y la Agencia Europea de Sustancias y Mezclas Químicas (ECHA), seguirá, evaluará y notificará anualmente los avances de la Unión y los Estados Miembros sobre la consecución de los objetivos prioritarios establecidos, teniendo en cuenta las condiciones favorecedoras señaladas y el objetivo general de lograr un cambio sistémico, mediante la previsión concreta de indicadores medioambientales y de cumplimiento, y previendo que la información resultante de dicha labor de seguimiento, evaluación y notificación se pondrá a disposición del público y será de fácil acceso. La Comunicación de la Comisión de 26 de julio de 2022 [COM (2022) 357 final, Bruselas] establece el marco de seguimiento del Programa, conforme con lo dispuesto en el mismo.

2. CAMBIO CLIMÁTICO, ENERGÍA Y PROTECCIÓN DE LA ATMÓSFERA

Este ámbito continúa siendo esencial para la Unión Europea, y avanza en el cumplimiento de los compromisos contraídos y de las normas adoptadas o propuestas, aunque actualmente en un

contexto muy complicado y complejo derivado de la invasión rusa de Ucrania.

Siguiendo el modelo de trabajo de años anteriores, con fecha de 22 de octubre de 2022, la Comisión aprobó el «Informe de situación de la Acción por el Clima de la UE de 2022» [«Acelerar la transición a la neutralidad climática para la seguridad y prosperidad de Europa», COM (2022) 514 final, final/2, Bruselas, 1 de marzo de 2023] que constata que, en el marco de la Convención de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, la UE y sus Estados Miembros han alcanzado el compromiso de conseguir en 2020 el objetivo común de reducir los GEI en un 20 % en comparación con los niveles de 1990 («el compromiso de Cancún»), y, tal como se expone en el inventario de emisiones en 2022, la UE ha superado sustancialmente este objetivo, ya que las emisiones de GEI, excluidos el uso de la tierra, el cambio de uso de la tierra y la silvicultura e incluida la aviación internacional, disminuyeron un 34 % en la Europa de los Veintisiete + Reino Unido en comparación con 1990 (o un 32 % sin el Reino Unido); si bien, con datos provisionales, las emisiones de GEI de la UE, excluida la aviación internacional, aumentaron un 4,8 % en 2021 (aumentando un 6,6 % las emisiones incluidas en el régimen de comercio de emisiones europeo y un 3,5 % las no incluidas), y se prevé que las emisiones se mantengan por debajo de los niveles anteriores a la pandemia, continuando la tendencia general a la baja de los últimos treinta años.

Con estos datos, la Comisión confirma que las emisiones netas de la UE en 2021 fueron un 30 % inferiores a los niveles de 1990, lo cual concuerda ampliamente con la trayectoria para alcanzar el objetivo de la UE de una reducción del 55 % de las mismas en 2030 [establecido en el Reglamento (UE) 2021/1119-Legislación europea sobre el clima, DOUE L 243, 9 de julio de 2021]. Seguidamente, la Comisión resume las acciones y decisiones adoptadas en esta materia en 2021.

Entre las normas más importantes aprobadas este año, puede resaltarse el Reglamento (UE) 2022/2577, del Consejo, de 22 de diciembre de 2022, por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables (DOUE L 335, 29 de diciembre de 2022), dictado para hacer frente a la guerra de agresión de Rusia contra Ucrania y la reducción sin precedentes del suministro de gas natural ruso a los Estados Miembros, así como otros problemas añadidos.

El Reglamento establece normas temporales de emergencia para acelerar el proceso de concesión de autorizaciones aplicable a la producción de energía procedente de fuentes de energía renovables, pres-

tando especial atención a tecnologías o tipos de proyectos específicos de energía renovable que sean capaces de acelerar a corto plazo el ritmo de despliegue de las energías renovables en la Unión (art. 1).

En primer término, se establece (art. 3) la presunción de que la planificación, construcción y explotación de centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y su conexión a la red, así como la propia red conexas y los activos de almacenamiento, son de interés público superior y contribuyen a la salud y la seguridad públicas, al ponderar los intereses jurídicos de cada caso, de acuerdo con la normativa aplicable (las Directivas de Hábitats Naturales, de Aguas y de Conservación de Aves Silvestres). En este sentido, los Estados Miembros podrán restringir la aplicación de estas disposiciones a determinadas zonas de su territorio, así como a determinados tipos de tecnologías o a proyectos con determinadas características técnicas, de conformidad con las prioridades que figuran en sus planes nacionales integrados de energía y clima.

Por otra parte, los Estados Miembros garantizarán, al menos en el caso de los proyectos que se consideren de interés público superior, que, al ponderar los intereses jurídicos de cada caso en el proceso de planificación y concesión de autorizaciones, se dé prioridad a la construcción y explotación de centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y al desarrollo de la infraestructura de red conexas; y, por lo que se refiere a la protección de especies, lo señalado anteriormente únicamente debe aplicarse en tanto en cuanto se adopten medidas adecuadas de conservación de especies que contribuyan a mantener las poblaciones de esas especies en un estado de conservación favorable, o a restablecerlas a ese estado, y se destinen suficientes recursos financieros, además de zonas, a tal efecto.

Seguidamente, se establecen medidas de aceleración del proceso de concesión de autorizaciones, que no excederá de tres meses, para la instalación de equipos de energía solar (art. 4), de los procedimientos de repotenciación de las instalaciones de producción de electricidad procedente de energías renovables, que no podrán exceder de 6 meses (art. 5), y del proceso de concesión de autorizaciones para proyectos de energías renovables y para la infraestructura de red conexas necesaria para integrar las energías renovables en el sistema, permitiéndose que los Estados Miembros puedan eximir la evaluación de impacto ambiental tales proyectos, con ciertas condiciones (art. 6), y, además, se prevé que el proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de bombas de calor con una capacidad eléctrica inferior a 50 MW no

excederá de 1 mes y, en el caso de las bombas de calor geotérmicas, de 3 meses (art. 7).

Por otra parte, en materia normativa, pueden resaltarse las siguientes normas:

- Decisión de Ejecución (UE) 2022/1953, de la Comisión, de 7 de octubre de 2022, que establece las emisiones de gases de efecto invernadero correspondientes a cada Estado miembro en 2020, contempladas en la Decisión núm. 406/2009/CE, relativa a las asignaciones anuales de emisiones de cada Estado miembro en cada año del período comprendido entre 2013 y 2020 y al establecimiento de un mecanismo para evaluar anualmente el cumplimiento de esos límites.
- Reglamento de Ejecución (UE) 2022/996, de la Comisión, de 14 de junio de 2022, relativo a las normas para verificar los criterios de sostenibilidad y de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero y los criterios de bajo riesgo de provocar un cambio indirecto del uso de la tierra, dictado en desarrollo de la Directiva (UE) 2018/2001, de 11 de diciembre de 2018, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables.

Además, sin valor normativo, se adoptó la Recomendación (UE) 2022/822, de la Comisión, de 18 de mayo de 2022, sobre la aceleración de los procedimientos de concesión de permisos para los proyectos de energías renovables y la facilitación de los contratos de compra de electricidad, que prevé, entre otras cuestiones, que los Estados Miembros deben establecer plazos claramente definidos, acelerados y lo más breves posible para todas las etapas necesarias para la concesión de permisos de construcción y explotación de proyectos de energías renovables, y especificar los casos en los que dichos plazos pueden ampliarse y en qué circunstancias, así como que deben establecer plazos máximos vinculantes para todas las fases pertinentes del procedimiento de evaluación del impacto ambiental, y establece que la duración de los procedimientos de concesión de permisos para la instalación de equipos de energía solar en estructuras artificiales debe limitarse a un máximo de tres meses.

Asimismo, se aprobó la Recomendación del Consejo, de 16 de junio de 2022, para garantizar una transición justa hacia la neutralidad climática, que, en consonancia con los principios del Pacto Verde Europeo y el pilar europeo de derechos sociales, tiene por objeto garantizar que la transición de la Unión hacia una economía climáticamente neutra y sostenible desde el punto de vista

medioambiental para 2050 sea justa y no deje a nadie atrás, y, a tal fin, invita a los Estados Miembros a adoptar y ejecutar, en estrecha colaboración con los interlocutores sociales que procedan, paquetes de medidas globales y coherentes que aborden los aspectos sociales y de empleo para promover una transición justa en todas las políticas, en particular las políticas climática, energética y medioambiental, así como a hacer un uso óptimo de la financiación pública y privada.

Por otra parte, la Unión Europea se vio obligada a adoptar diversas medidas para hacer frente a los problemas de abastecimiento energético, especialmente de gas natural (el 45,3 % de las importaciones europeas de gas procedía en 2021 de Rusia), derivados de la invasión rusa de Ucrania, que comenzó el 24 de febrero de 2022; medidas que inciden o pueden incidir en la política europea de acción por el clima.

En efecto, en el marco de la política energética común, la Comisión adoptó, el 8 de marzo, la Comunicación «*REPowerEU: Acción conjunta para una energía más asequible, segura y sostenible*» [COM(2022) 108 final, Estrasburgo, 8 de marzo de 2022], cuya finalidad es establecer nuevas acciones para aumentar la producción de energía ecológica, diversificar los suministros y reducir la demanda, con especial atención al gas, ya que influye significativamente en el mercado de la electricidad y cuyo mercado mundial es menos líquido; además, considera que la atención puede ampliarse a la eliminación progresiva de la dependencia del petróleo y el carbón rusos, para los que la UE dispone de una mayor diversidad de proveedores potenciales.

Una vez descrita la problemática situación energética, la Comisión, para hacer frente a la emergencia, propone medidas para reducir los precios minoristas y para apoyar a las empresas especialmente expuestas, así como a los consumidores, y para prepararse para el invierno con la garantía de un almacenamiento suficiente de gas.

A continuación, la parte más importante de la Comunicación se dedica a las medidas para intentar eliminar la dependencia europea de los combustibles fósiles rusos, que se agrupan en dos pilares:

- diversificar los suministros de gas mediante el aumento de las importaciones de gas natural licuado y de las importaciones por gasoducto procedentes de proveedores no rusos, y una mayor presencia del biometano y del hidrógeno, y
- reducir más rápidamente la dependencia europea de los combustibles fósiles en los hogares, los edificios y la industria, así como en el sistema energético, impulsando

un aumento de la eficiencia energética, ampliando la cuota de energías renovables y abordando los cuellos de botella de las infraestructuras (incluyendo el despliegue de bombas solares, eólicas y de calor, acciones de descarbonización de la industria y permitir una concesión de permisos de energías renovables más rápida).

Además, la Comisión estima que la plena aplicación de las propuestas del paquete «Objetivo 55» reduciría el consumo de gas en un 30 %, que equivale a 100.000 millones de m³, de aquí a 2030, y que el ahorro de energía y la electrificación anticipados tienen el potencial, junto con la diversificación adicional del gas y el aumento de los gases renovables, de producir conjuntamente al menos el equivalente de 155.000 millones de m³ en importaciones de gas ruso.

Poco después, la Comisión aprobó la Comunicación relativa al «Plan REPowerEU» [COM (2022) 230 final, y Anexos 1 a 3, Bruselas, 18 de mayo de 2022], que materializa y concreta las previsiones anteriores, y que tiene una relación directa con la lucha contra las emisiones. El nuevo plan detalla más las acciones y medidas en materia de ahorro energético (proponiendo, p. ej., aumentar al 13 % el objetivo vinculante de la Directiva de eficiencia energética), diversificación de las importaciones energéticas, sustituir los combustibles fósiles y acelerar la transición hacia una energía limpia. A este último respecto, se prevé la promoción de las energías renovables, el incremento del objetivo de la Directiva sobre fuentes de energía renovables hasta el 45 % de aquí a 2030, frente al 40 % de la propuesta anterior, o la interesante iniciativa europea sobre tejados solares, basada en la previsión de una obligación jurídicamente vinculante de la UE en materia de tejados solares para determinadas categorías de edificios; acelerar el uso de hidrógeno; aumentar la expansión del biometano; reducir el consumo de combustibles fósiles en sectores industriales y de transporte difíciles de reducir; ejecutar el plan REPowerEU con personas cualificadas, materias primas y un marco normativo completo, y acelerar la concesión de permisos y la innovación (para lo que la Comisión ha adoptado la Recomendación (UE) 2022/822 de la Comisión, de 18 de mayo de 2022, sobre la aceleración de los procedimientos de concesión de permisos para los proyectos de energías renovables y la facilitación de los contratos de compra de electricidad, ya mencionada), aspectos financieros y de inversión y, finalmente, sobre refuerzo de la preparación.

En este mismo contexto, la Comisión aprobó la Comunicación «UE “Ahorrar energía”» [COM (2022) 240 final, Bruselas, 18 de mayo de 2022], que pretende reducir el consumo de energía mediante

señales de precios, medidas de eficiencia energética o esfuerzos voluntarios, ya que a menudo puede ser la forma más barata, segura y limpia de disminuir la dependencia europea de las importaciones de combustibles fósiles procedentes de Rusia; y, además, el uso de menos energía contribuye a la seguridad del suministro, facilita las necesidades de almacenamiento y sustenta la transición hacia una energía limpia. En el marco del paquete «Objetivo 55» y del Pacto Verde, se pretende reducir el consumo de gas en un 30 % de aquí a 2030.

El plan de ahorro energético se articula a través de medidas para lograr un ahorro energético inmediato a través de elecciones voluntarias (proponiendo acciones de información y de incitación y apoyo) y para acelerar y reforzar las medidas estructurales de eficiencia energética a medio y largo plazo (reforzar las medidas de eficiencia, aumentar las obligaciones nacionales de ahorro energético, medidas en relación con la eficiencia y el ahorro energéticos en el sector de la edificación, eliminar subvenciones al uso de combustibles fósiles en el sector de la edificación, aumentar la eficiencia energética en el transporte, etc.); enfoques que deberán estar respaldados por un marco financiero y una estructura de gobernanza eficaces.

Asimismo, la Comisión aprobó la «Estrategia de Energía Solar de la UE» [COM (2022) 221 final, y Anexo, Bruselas, 18 de mayo de 2022], con la finalidad de alcanzar los objetivos de la iniciativa *REPowerEU* para poner fin a su dependencia de los combustibles fósiles rusos, considerando que esta energía será el eje central del esfuerzo previsto, ayudando a reducir nuestra dependencia de los combustibles fósiles en todos los sectores de nuestra economía, desde la calefacción residencial hasta los procesos industriales. En este contexto, la estrategia tiene por objeto añadir a la red más de 320 GW de energía solar fotovoltaica de aquí a 2025, y casi 600 GW de aquí a 2030; capacidades adicionales anticipadas que reemplazarán el consumo anual de 9.000 millones de m³ de gas natural de aquí a 2027.

Esta estrategia diseña una visión global para aprovechar rápidamente los beneficios de la energía solar y presenta cuatro iniciativas, con medidas concretas, para superar los retos pendientes a corto plazo:

- en primer lugar, promoviendo un despliegue rápido y masivo de la energía fotovoltaica a través de la Iniciativa Europea de Tejados Solares;
- en segundo lugar, acortando y simplificando los procedimientos de concesión de autorizaciones, mediante la adopción de una propuesta legislativa, una recomendación y algunas orientaciones;

- en tercer lugar, garantizando la disponibilidad de mano de obra cualificada abundante para hacer frente al reto de producir y desplegar energía solar en toda la UE; conforme con el llamamiento a las partes interesadas para que establezcan una asociación en materia de capacidades de la UE a gran escala para las energías renovables terrestres en el marco del Pacto por las Capacidades, como parte del plan *REPowerEU*, esta estrategia expondrá su pertinencia para el sector de la energía solar; asociación que reunirá a todas las partes interesadas pertinentes para tomar medidas en materia de mejora de las capacidades y reciclaje profesional a fin de colmar el déficit de mano de obra, y
- en cuarto lugar, mediante la puesta en marcha de una Alianza Europea de la Industria Solar Fotovoltaica cuyo objetivo sea facilitar la expansión impulsada por la innovación de una cadena de valor de la industria solar resiliente en la UE, en particular en el sector de la fabricación fotovoltaica.

Por otra parte, la Comisión presentó el informe sobre el «Estado de la Unión de la Energía 2022» [COM (2022) 547 final, Bruselas, 18 de octubre de 2022], que hace balance de la respuesta de la política energética de la UE a la actual crisis de energía y explica su alcance, las repercusiones previstas y su coherencia, y se prevé que la Unión de la Energía contribuirá a acelerar la aplicación del Pacto Verde Europeo, fomentar la seguridad y asequibilidad de la energía, alentar la adopción de energías renovables y promover el ahorro de energía y las medidas de eficiencia energética; profundizando también en el apoyo de la UE a sus vecinos y en las nuevas asociaciones constituidas para acelerar la transición energética ecológica y justa a escala mundial, y realizando un balance de las dimensiones de la política energética y climática (confirmando el cumplimiento de los objetivos del 20 % para 2020 en energías renovables y en eficiencia energética). Además, se incluyen los necesarios aspectos y previsiones financieras y económicas en la materia. Por otra parte, el informe resalta que al menos el 30 % del presupuesto de la UE para 2021-2027 se ha asignado al clima (frente al 20 % del período 2014-2020), y que determinados programas poseen objetivos de gasto climático del 30 % o superiores, como el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (30 %), el Fondo de Cohesión (37 %) y el Fondo de Transición Justa (100 %).

En este ámbito, además, la Comisión aprobó el «Informe anual sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y al gas mar adentro en el año 2020» [COM (2022) 417 final, Bruselas, 26 de agosto de 2022], de acuerdo con la Directiva sobre la seguridad

mar adentro de 2013, relativo a la situación de las 363 instalaciones existentes en la UE en 2020, de las cuales se inspeccionaron 141, y concluyendo que sólo se produjeron 2 accidentes graves y 16 incidentes, resaltando la reducción en los Países Bajos (de 18 incidentes han pasado a 4), no notificándose ningún fallecimiento, aunque se produjeron 24 heridos y 10 heridos graves, con lo que parece que las inspecciones obligatorias y las medidas correctoras adoptadas están dando resultado.

Asimismo, se adoptó el Informe de la Comisión sobre «La aplicación del Reglamento (CE) núm. 850/2004 relativo a los contaminantes orgánicos persistentes» [COM (2022) 463 final, Bruselas, 16 de septiembre de 2022], para el período 2013-2015, en relación con la producción, comercialización y uso de sustancias químicas, la gestión de residuos y zonas contaminadas, as liberaciones en el medio ambiente y concentraciones ambientales y el intercambio de conocimientos y asistencia financiera y técnica.

Por otra parte, en relación con la capa de ozono, fue aprobada la Decisión de ejecución (UE) 2022/2509 de la Comisión, de 15 de diciembre de 2022, por la que se determinan los límites cuantitativos y se asignan cuotas de sustancias reguladas en el marco del Reglamento (CE) núm. 1005/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, para el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2023.

Finalmente, también pueden resaltarse el dictamen del Comité Europeo de las Regiones, de 30 de junio de 2022, sobre «Transición ecológica ¿Qué equilibrio se necesita entre la aceptabilidad social y los imperativos medioambientales desde el punto de vista de las ciudades y regiones con vistas a construir comunidades resilientes?» (DOUE C 375, 30 de septiembre de 2022), y el Informe especial del Tribunal de Cuentas 02/2022, sobre «Eficiencia energética en empresas. Se da un cierto ahorro de energía, pero con insuficiencias en la planificación y selección de proyectos».

3. RESIDUOS Y ECONOMÍA CIRCULAR

En el marco del Reglamento sobre los materiales y objetos destinados a entrar en contacto con alimentos de 2004, se ha aprobado el Reglamento (UE) 2022/1616, de la Comisión, de 15 de septiembre de 2022, relativo a los materiales y objetos de plástico reciclado destinados a entrar en contacto con alimentos, que, deroga el Reglamento de 2008 en esta misma materia, y establece normas sobre la

introducción en el mercado de materiales y objetos de plástico incluidos en el ámbito de aplicación del Reglamento de 2004 que contengan plástico procedente de residuos o fabricado a partir de estos; el desarrollo y la explotación de tecnologías, procesos e instalaciones de reciclado para producir plástico reciclado destinado a su uso en esos materiales y objetos de plástico, y el uso en contacto con alimentos de materiales y objetos de plástico reciclado, y de materiales y objetos de plástico destinados a ser reciclados.

Por otra parte, conforme con la Directiva de 2019 relativa a las instalaciones portuarias receptoras a efectos de la entrega de desechos generados por buques, se adoptó Reglamento de ejecución (UE) 2022/91, de la Comisión, de 21 de enero de 2022, por el que se definen los criterios para determinar que un buque genera cantidades limitadas de desechos y los gestiona de manera sostenible y correcta desde el punto de vista medioambiental.

4. CAPITAL Y RECURSOS NATURALES

En el marco del Pacto Verde Europeo y de la Estrategia de la UE sobre la Biodiversidad para 2030, así como de algunos Convenios internacionales, la Comisión aprobó la ambientalmente importante Propuesta de Reglamento sobre la restauración de la naturaleza [COM(2022) 304 final, Bruselas, 22 de junio de 2022], que establece como objetivo general contribuir a la recuperación continua, sostenida y a largo plazo de una naturaleza rica en biodiversidad y resiliente en todas las zonas terrestres y marítimas de la UE mediante la restauración de los ecosistemas, así como a la consecución de los objetivos de la Unión en materia de mitigación del cambio climático y adaptación al mismo, y al cumplimiento de los compromisos internacionales.

Para ello, la propuesta establece múltiples objetivos y obligaciones vinculantes en materia de restauración para una amplia gama de ecosistemas; medidas que deberían abarcar al menos el 20% de las zonas terrestres y marítimas de la UE de aquí a 2030 y todos los ecosistemas que necesiten restauración de aquí a 2050. Además, se apoya en un marco de aplicación diseñado con el fin de traducir los objetivos en acciones mediante la elaboración y ejecución de planes nacionales de recuperación.

Por otra parte, la norma ha de permitir a la UE actuar de manera urgente e iniciar la restauración de los ecosistemas sobre la base de los objetivos y obligaciones vinculantes que pueden medirse y supervisarse actualmente; lo que garantizará que los Estados

Miembros puedan iniciar sus trabajos de restauración sin demora, y que, en fases posteriores, puedan añadirse otros ecosistemas mediante el desarrollo de métodos conjuntos con vistas a la fijación de nuevos objetivos.

Finalmente, la propuesta prepara el camino para la restauración y el mantenimiento de una gran variedad de ecosistemas en la UE de aquí a 2050, con resultados mensurables de aquí a 2030 y 2040, y permite a la UE contribuir a detener la pérdida de biodiversidad y devolver la salud a la naturaleza, y también demostrar su liderazgo mundial en materia de protección de la naturaleza, en particular en la Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica de 2022.

La propuesta ha iniciado su procedimiento de aprobación con varios debates en el Consejo en 2022 y ha continuado por ahora con la intervención, ya en 2023, del Comité Económico y Social (doc. EESC 2021-05504) y del Comité de las Regiones (COR 2022-04206).

Sobre la base de considerar que la bioeconomía abarca todos los sectores y los servicios y las inversiones asociados que producen, utilizan, procesan, distribuyen o consumen recursos biológicos, como los servicios ecosistémicos, conforme con la Estrategia adoptada en 2018 [«Una bioeconomía sostenible para Europa: consolidar la conexión entre la economía, la sociedad y el medio ambiente», COM (2018)673 y SWD (2018)431], y en línea con el posterior Pacto Verde (tal como precisaron las conclusiones del Consejo sobre la Estrategia, doc. 14594/19), la Comisión aprobó el «Informe de situación de la Estrategia de Bioeconomía de la UE. Política europea de bioeconomía: balance y evolución futura» [COM (2022) 283 final, Bruselas, 9 de junio de 2022], que se considera que contribuye a la consecución de los objetivos establecidos en el Pacto Verde y que los avances de la Estrategia son prometedores y animan a continuar y seguir reforzando varias actividades; si bien, se estima que se requieren esfuerzos adicionales, en particular por lo que se refiere a nuevas medidas para resolver las múltiples presiones sobre la tierra y el mar y a los modelos globales de consumo de recursos biológicos.

En este ámbito, puede destacarse el dictamen del Comité Europeo de las Regiones relativo a «La nueva Estrategia de la UE para el Ártico», aprobado en el Pleno celebrado los días 29 y 30 de junio de 2022 (DOUE C 375, 30 de septiembre de 2022), relativo a la Comunicación conjunta de la Comisión Europea y al Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad de 13 de octubre de 2021, que reafirma el interés europeo por la necesidad de un Ártico seguro, estable y pacífico, así como su trascendencia para el medio ambiente y especialmente en relación con el cambio climático.

5. EMISIONES INDUSTRIALES

La Directiva 2010/75/UE sobre las emisiones industriales regula de forma integrada, sector por sector, el impacto ambiental de alrededor de 52.000 instalaciones industriales y explotaciones ganaderas de gran tamaño y con alto riesgo de contaminación, y abarca todos los contaminantes importantes emitidos por esas instalaciones que afectan a la salud humana y al medio ambiente.

La evaluación de la aplicación de la Directiva realizada en 2020 [SWD (2020) 181 final, 23 de septiembre de 2020] concluyó, por una parte, que, en general, resultaba eficaz para prevenir y controlar la contaminación a la atmósfera, al agua y al suelo procedente de las actividades industriales y para la promoción del uso de las mejores técnicas disponibles, y, por otra parte, identificó varios ámbitos susceptibles de mejora a la luz de nuevos retos (como: la no aplicación de manera coherente por todos los Estados Miembros, la necesidad de reducir la presión ambiental de esas instalaciones o, entre otros, establecer unas condiciones de competencia equitativas que proporcionen un elevado nivel de protección de la salud humana y del medio ambiente).

Conforme con lo anterior y en el marco del compromiso del Pacto Verde Europeo de 2019 de revisar las medidas de la Unión para abordar la contaminación procedente de las grandes instalaciones agroindustriales, la Comisión adoptó la propuesta de Directiva por la que se modifica, entre otras, la Directiva de emisiones industriales de 2010 [COM (2022) 156 final, Estrasburgo, 5 de abril de 2022]; teniendo muy en cuenta la filosofía del Plan Industrial del Pacto Verde para la era de cero emisiones netas, que se adoptará ya en 2023.

El objetivo general de esta iniciativa es contribuir, de la forma más eficaz y eficiente, a proteger los ecosistemas y la salud humana de los efectos perjudiciales de la contaminación procedente de grandes instalaciones agroindustriales y mejorar la resiliencia de la industria de la Unión frente a los efectos del cambio climático. Más concretamente, tiene por objeto estimular una profunda transformación agroindustrial hacia una contaminación cero mediante el uso de tecnologías de vanguardia, contribuyendo así a los objetivos del Pacto Verde; seguir apoyando la creación de unas condiciones de competencia equitativas que ofrezcan un elevado nivel de protección de la salud humana y del medio ambiente; modernizar y simplificar la actual legislación, p. ej., mediante la digitalización y la mejora de los conocimientos sobre las fuentes de contaminación, y mejorar la participación del público en la toma de decisiones, así como el acceso a la información y la justicia, incluyendo mecanismos de recurso eficaces.

La propuesta de la revisión de la Directiva tiene las siguientes finalidades: mejorar la eficacia de la Directiva para prevenir o, cuando no sea posible, minimizar la emisión de contaminantes de las instalaciones agroindustriales en la fuente; garantizar el acceso de los particulares y de la sociedad civil a la información, la participación en la toma de decisiones y el acceso a la justicia, incluida una reparación efectiva; aclarar y simplificar la legislación y reducir las cargas administrativas, promoviendo al mismo tiempo la coherencia de la aplicación por parte de los Estados Miembros; promover la adopción de tecnologías y técnicas innovadoras en la actual transformación industrial, mediante la rápida revisión de los documentos de referencia de las Mejores Técnicas Disponibles, cuando existan pruebas de que se dispone de técnicas innovadoras con mejores resultados, y garantizando que los permisos apoyan a los pioneros; apoyar la transición hacia el uso de productos químicos más seguros y menos tóxicos, la mejora de la eficiencia en el uso de los recursos (la energía, el agua y la prevención de los residuos) y una mayor circularidad; apoyar la descarbonización mediante el fomento de sinergias en el uso y la inversión en técnicas que prevengan o reduzcan la contaminación y las emisiones de carbono, y abordar los efectos perjudiciales para la salud y el medio ambiente de las actividades agroindustriales que actualmente no están reguladas por la Directiva.

El procedimiento de adopción de la propuesta se inició con varios debates en el Consejo en 2022, que han continuado en 2023, y la adopción de los dictámenes del Comité Económico y Social (de 14 de julio de 2022, doc. EESC 2022-02403, DOUE C 443, 22 de noviembre de 2022) y del Comité de las Regiones (de 12 de octubre de 2022, doc. COR 2022-02951, DOUE C 498, 30 de diciembre de 2022).

Por otra parte, la Decisión de ejecución (UE) 2022/2508, de la Comisión, de 9 de diciembre de 2022 (DOUE L 325, 20 de diciembre de 2022), establece las conclusiones sobre las mejores técnicas disponibles, con arreglo a la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre las emisiones industriales, para la industria textil.

6. DESARROLLO SOSTENIBLE, ASPECTOS ECONÓMICO-FINANCIEROS, EMPRESAS Y CONTRATACIÓN PÚBLICA

En relación con el desarrollo sostenible, sobre la base de la propuesta de la Comisión [COM (2022) 11 final, Bruselas, 14 de enero

de 2022], se aprobó la Recomendación del Consejo, de 16 de junio de 2022, relativa al aprendizaje para la transición ecológica y el desarrollo sostenible (DOUE C 243, 27 de junio de 2022), que resalta que muchos Estados Miembros han avanzado considerablemente en la aplicación de políticas y programas de aprendizaje para apoyar la transición ecológica y promover el aprendizaje para el desarrollo sostenible, aunque se considera que es necesario proseguir e intensificar los esfuerzos en este ámbito, estimulándose y apoyándose las políticas y las prácticas para este tipo de aprendizaje (proponiéndose diversas medidas y acciones); estimándose que es preciso reconocer la necesidad de un aprendizaje interconectado entre los pilares ambiental, económico y social del desarrollo sostenible, aunque prestando especial atención al pilar medioambiental.

Asimismo, continuando la acción europea sobre desarrollo sostenible (entre otras, Comunicación de la Comisión de 22 de noviembre de 2016, Conclusiones del Consejo de 20 de junio de 2017, Documento de reflexión de la Comisión de 30 de enero de 2019 y Conclusiones del Consejo de 9 de abril de 2019 y de 22 de junio de 2021), debe mencionarse la Resolución del Parlamento Europeo, de 23 de junio de 2022, sobre la implementación y el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (DOUE C 32, 27 de enero de 2023), que, reafirmando su compromiso con la Agenda 2030 y sus 17 ODS, incluso en esta época post-COVID y de la invasión de Ucrania, acoge con satisfacción el compromiso de la Presidenta de la Comisión de adoptar una perspectiva que implique a toda la administración con respecto a la aplicación de los ODS por parte de la Unión y de integrarlos en la cartera de cada uno de los Comisarios; pide a la Comisión que adopte una nueva estrategia de alto nivel de la UE para la aplicación de la Agenda 2030, basada en las resoluciones y directrices estratégicas de la propia Unión encaminadas al cumplimiento de los ODS, mencionando algunas cuestiones a incluir en la misma, y señalando otras cuestiones importantes en la materia (seguimiento, presupuesto y financiación, y cooperación).

En el ámbito económico-financiero, los Fondos Estructurales y de Inversión Europeos (el Fondo Europeo de Desarrollo Regional, el Fondo Social Europeo, el Fondo de Cohesión, el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural y el Fondo Europeo Marítimo y de Pesca) constituyen el mayor instrumento europeo de inversión y uno de los más importantes del mundo, apoyan la cohesión territorial, económica y social de los territorios de Europa, financian la protección del medio ambiente y contribuyen a la política de acción por el clima, y en los últimos años han contribuido de manera

importante a la recuperación frente a la crisis de la pandemia del COVID y las consecuencias de la invasión de Ucrania.

De acuerdo con su normativa reguladora, la Comisión aprobó el informe «Fondos Estructurales y de Inversión Europeos. Informe de síntesis correspondiente a 2022 de los informes anuales de ejecución de los programas, por lo que se refiere a la ejecución en el período 2014-2020» [COM(2023) 39 final y Anexos 1 a 4, Bruselas, 30 de enero de 2023], incluyendo datos hasta finales de 2021 (y algunas proyecciones para 2022).

La inversión total ascendió a 731.000 millones de euros a finales de 2021, de los cuales la financiación de la UE representó 535.000 millones de euros. En materia de crecimiento sostenible, los fondos asignados fueron 279.000 millones de euros, apoyando inversiones en una economía limpia, circular y climáticamente neutra, así como en el medio ambiente y la adaptación al cambio climático; y realizando así una importante contribución a los objetivos del Pacto Verde Europeo. La mayor parte de los fondos se han utilizado (según la concreción que se establece en los Anexos del informe) en acciones y medidas relativas a la adaptación al cambio climático y prevención de riesgos, al crecimiento sostenible, a la protección del medio ambiente y eficacia de los recursos, a la economía baja en carbono y a las energías limpias y renovables.

En materia de contratación pública sostenible, teniendo en cuenta las referencias de las Directivas sobre contratación pública de 2014 y otros textos anteriores, la Presidencia de turno del Consejo de la UE presentó, el 19 de enero de 2022, un proyecto de «Conclusiones del Consejo sobre el desarrollo de la contratación pública sostenible» (doc. ST 5444/22), que fue debatido en varias reuniones del Grupo «Competitividad y Crecimiento-Contratación Pública» y fue objeto de una consulta escrita que tuvo lugar del 11 al 13 de mayo de 2022. Con todo ello, el Comité de Representantes Permanentes recomendó su adopción (doc. 9145/22, Bruselas, 17 y 25 de mayo de 2022). Seguidamente, el Consejo de la Unión Europea de 9 de junio de 2022 aprobó las «Conclusiones del Consejo sobre el desarrollo de la contratación pública sostenible» (DOUE C 236, 20 de junio de 2022).

El Consejo, recordando anteriores pronunciamientos institucionales, y de otros ámbitos, destaca el concepto de desarrollo sostenible como forma de lograr el desarrollo económico y social y la protección del medio ambiente, respetando al mismo tiempo los derechos humanos.

A continuación, en el marco del Pacto Verde Europeo, considera que los compradores públicos deben poder utilizar sus recursos estratégicamente para apoyar de la mejor manera posible la transición hacia una economía ecológica, innovadora, circular y responsable desde un punto de vista social, en particular invirtiendo en infraestructuras sostenibles y en productos de la economía sostenible o circular, y utilizando procesos y tecnologías que sean a su vez ambiciosos en relación con los objetivos de desarrollo sostenible, al tiempo que se busca la mejor relación calidad/precio y se promueve una amplia competencia en los procedimientos de contratación pública.

Solicita a la Comisión a que considere, conforme con los compromisos del Plan de Inversiones para una Europa Sostenible y del Plan de Acción para la Economía Circular, la posibilidad de introducir aspectos de desarrollo sostenible en los procedimientos de contratación pública de bienes o servicios sectoriales, en futuras reformas legislativas; añadiendo que, dependiendo del sector, estos aspectos pueden abarcar desde objetivos de desarrollo sostenible, capacidades profesionales o especificaciones técnicas relacionadas con el mismo, hasta criterios de sostenibilidad, en particular para la ejecución o la adjudicación de contratos. Asimismo, resalta la importancia de permitir que los compradores públicos determinen la forma más adecuada de incluir estos aspectos en sus procedimientos.

Por otra parte, insta a la Comisión y a los Estados Miembros a que colaboren para cartografiar, en relación con la contratación pública, los sectores en cuanto a su sensibilidad a los aspectos de desarrollo sostenible, y así evaluar su madurez, teniendo en cuenta, por ejemplo, la capacidad de los operadores económicos para abordar estos nuevos aspectos, así como establecer prioridades entre los sectores.

Finalmente, se precisan ciertas cuestiones del trabajo a realizar (contar con los grupos de expertos de la Comisión, establecer una metodología general, etc.) y los plazos a tener en cuenta (entre 2030 y 2050), e integrándolo todo en un enfoque global.

En este ámbito, se ha modificado la regulación europea de la financiación e inversión sostenibles, que hacen referencia a aquellas inversiones que financien o puedan financiar actividades económicas que se consideren ambientalmente sostenibles, conforme a los criterios establecidos (que la actividad contribuya a conseguir alguno de los objetivos fijados, que no cause perjuicio a los objetivos establecidos, que cumpla las garantías sociales señaladas y que se ajuste a los criterios técnicos establecidos). El régimen jurídico europeo en este ámbito está constituido, principalmente, por el Reglamento (UE) 2020/852, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2020 (DOUE L 198, 22 de junio

de 2020) [conocido como el Reglamento de taxonomía], que establece el marco jurídico europeo para facilitar las inversiones sostenibles, y por el Reglamento (UE) 2019/2088, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2019 (DOUE L 317, 9 de diciembre de 2019), sobre la divulgación de información relativa a la sostenibilidad en el sector de los servicios financieros (modificados posteriormente). Los criterios técnicos para definir esas inversiones sostenibles se fijaron en el Reglamento Delegado (UE) 2021/2139, de la Comisión, de 4 de junio de 2021 (DOUE L 442 9 de diciembre de 2021), y los aspectos concretos de la divulgación de la información se establecieron en el Reglamento Delegado (UE) 2021/2178, de la Comisión, de 6 de julio de 2021 (DOUE L 443, 10 de diciembre de 2021 (modificados también posteriormente).

En este marco, y no sin problemas (debido a la consideración, en determinados ámbitos, de la energía nuclear como políticamente incorrecta), se aprobó Reglamento Delegado (UE) 2022/1214, de la Comisión, de 9 de marzo de 2022, por el que se modifica el Reglamento Delegado (UE) 2021/2139 en lo que respecta a las actividades económicas en determinados sectores energéticos y el Reglamento Delegado (UE) 2021/2178 en lo que respecta a la divulgación pública de información específica sobre esas actividades económicas (DOUE L 188, 15 de julio de 2022), para incluir, entre otras, las fases precomerciales de tecnologías avanzadas para producir energía a partir de procesos nucleares con residuos mínimos del ciclo del combustible, construcción y explotación segura de nuevas centrales nucleares para la generación de electricidad o calor, incluida la producción de hidrógeno, utilizando las mejores tecnologías disponibles, y la generación de electricidad a partir de energía nuclear en instalaciones existentes.

7. SEGURIDAD NUCLEAR

En este ámbito, la Comisión hizo público el «Informe sobre los progresos realizados en la aplicación de la Directiva 2009/71/Euratom, por la que se establece un marco comunitario para la seguridad de las instalaciones nucleares, modificada por la Directiva 2014/87/Euratom» [COM (2022) 173 final, Bruselas, 21 de abril de 2022], que constituye segundo informe de situación (el primero se publicó en 2015), realizado más de diez años después del accidente nuclear de Fukushima (Japón), y reconoce los avances realizados por los Estados Miembros en la aplicación de esa Directiva. La Comisión

entiende que, en general, existe un buen nivel de aplicación de las obligaciones de la Directiva de 2014, aunque asimismo estima que hay margen de mejora y retos futuros a los que enfrentarse (entre otras acciones, para paliar los efectos de marcos reguladores diferentes, se considera necesaria la aplicación más coherente del objetivo de seguridad nuclear basada un planteamiento más sistemático; mejorar la independencia efectiva de la autoridad reguladora competente respecto de influencias indebidas en su toma de decisiones reguladoras; reforzar la capacidad de los titulares de licencias para ejercer su responsabilidad fundamental en materia de seguridad nuclear mediante la elaboración de un conjunto de principios rectores comunes que sustenten características esenciales; promover y mejorar una cultura efectiva de la seguridad nuclear; reforzar la transparencia mediante la elaboración de directrices sobre la participación efectiva del público en el proceso de toma de decisiones en este ámbito; apoyar la aplicación del objetivo de seguridad nuclear, con diversas medidas y mejorar la eficacia del ejercicio de revisión temática

8. ACCIONES GENERALES.

La Comisión aprobó la Comunicación relativa a la «Revisión de la aplicación de la política medioambiental 2022. Cambiar de rumbo mediante el cumplimiento de la la normativa medioambiental» [COM (2022) 438 final, y Anexo, Bruselas, 8 de septiembre de 2022], que se inicia considerando que el medio ambiente, como uno de los pilares en los que se basa modelo socioeconómico europeo, no puede ser inmune a los retos actuales (problemas post-Covid, invasión de Ucrania, situación energética y económica, etc.), sino que puede contribuir a mejorar la resistencia de la Unión; y considerando que el Pacto Verde Europeo ha demostrado ser correcto en sus objetivos y lo suficientemente flexible como para adaptarse a la evolución de la situación real.

La Comisión considera que, además de acordar objetivos ambiciosos, es de vital importancia garantizar la aplicación de las políticas y la legislación medioambientales de la UE, ya que una aplicación deficiente o escasa de las normas medioambientales puede tener múltiples efectos perjudiciales para el planeta, la población y la economía, y puede generar desconfianza política y frustración (especialmente entre los jóvenes, que tienden a juzgar por los resultados). En este sentido, se estima que la política medioambiental se aplica normalmente a largo plazo y resulta un reto man-

tener el impulso; si bien, es su aplicación la que permite obtener resultados concretos para las personas.

En 2016 [COM (2016 316 final)], la Comisión se comprometió a informar periódicamente sobre el estado de aplicación de la legislación medioambiental de la UE; constituyendo ésta la tercera revisión de la aplicación de la normativa medioambiental (la primera fue en 2017 y la segunda en 2019), en la que se hace un balance de las actuaciones de los Estados Miembros en relación con la aplicación de las obligaciones ambientales de la UE.

Sobre la base de los informes por país, la Comunicación tiene por objeto extraer conclusiones transversales a escala de la UE para cada uno de los ámbitos temáticos evaluados en los informes por país (economía circular y residuos; biodiversidad y capital natural; hacia una contaminación cero, en relación con el aire, el agua, los productos químicos; acción por el clima; financiación), así como sobre el marco y los mecanismos de gobernanza que deben permitir la aplicación de la normativa medioambiental, y precisa las vías para seguir avanzando. En relación con nuestro país, ver el Documento de Trabajo de los Servicios de la Comisión «Revisión de la aplicación de la política medioambiental 2022. Informe sobre España» [SWD (2022) 256 final, Bruselas, 8 de septiembre de 2022].

La continuación de la consideración de la política medioambiental como uno de los ejes esenciales de la Unión, se ratifica en el «Programa de trabajo de la Comisión para 2023. Una Unión que se mantiene firme y unida», aprobado el 18 de octubre de 2022 [COM (2022) 548 final, y Anexos 1 a 5, Estrasburgo, 18 de octubre de 2022], señalando, en primer lugar, los importantes retos actuales a los que se enfrenta la Unión (situación post-Covid, invasión de Ucrania, problemática energética, etc.), y, seguidamente, constatando que la Comisión ya ha presentado la mayoría de las propuestas clave para la consecución del Pacto Verde Europeo, para, a continuación, precisar las iniciativas más destacables a presentar o adoptar en 2023 (entre otras, el paquete «Objetivo 55», reforma del mercado de la electricidad, creación del Banco Europeo del Hidrógeno, medidas en materia de residuos alimentarios y textiles, crear un marco global en favor de unos sistemas alimentarios sostenibles, revisar la legislación sobre bienestar animal, legislación sobre nuevas técnicas genómicas, avanzar en la ecologización del transporte de mercancías y una revisión específica de la legislación relativa al registro, la evaluación y la autorización de las sustancias y mezclas químicas-REACH).

Asimismo, en relación con este ámbito general, la Comisión aprobó la Comunicación sobre el «Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento Sostenible para 2023» [COM (2022) 780 final, Estrasburgo, 22 de noviembre de 2022], que se refiere a las cuatro dimensiones de la sostenibilidad competitiva, incluyendo la relativa a la sostenibilidad medioambiental junto con las relativas a la equidad, la productividad y la estabilidad macroeconómica; considerándolas puntos de referencia estables para el marco de coordinación de las políticas económicas y de empleo de la UE frente a los cambios estructurales, al tiempo que proporcionan una orientación adecuada para hacer frente a los retos a corto plazo en los actuales tiempos turbulentos.

Además, las consideraciones ambientales (en particular la incidencia energética de la etapa post-Covid y de la invasión de Ucrania, y el cambio climático y la transición energética) se integran también en la Comunicación de la Comisión «Evaluar mejor el impacto distributivo de las políticas de los Estados miembros» [COM (2022) 494 final, Bruselas, 28 de septiembre de 2022], lo cual es destacable ya que las evaluaciones del impacto distributivo implican un análisis, normalmente cuantitativo, para determinar los efectos distributivos de las políticas (reformas, inversiones, etc.) en la renta de diversos grupos de población; ofreciendo información útil y ayudando así a los responsables políticos a elegir entre diferentes opciones de reforma, y pueden contribuir a detectar la necesidad de diseñar medidas de acompañamiento para proteger a grupos vulnerables de los posibles efectos negativos de algunas políticas, proporcionando información valiosa para evaluar las medidas.

En un ámbito algo más concreto, la Comisión aprobó el informe sobre la «Aplicación de las normas de la Unión en materia de salud y medio ambiente a los productos agrícolas y agroalimentarios importados» [COM (2022) 226 final, Bruselas, 3 de junio de 2022], elaborado de acuerdo con la petición realizada por el Consejo de la UE y el Parlamento, en julio de 2021, en el contexto de la reforma de la Política Agrícola Común, y en el que se definen las acciones que la Unión está adoptando a nivel multilateral y bilateral, y también de forma autónoma, para hacer frente a las preocupaciones medioambientales mundiales o a las expectativas de los ciudadanos con respecto a los productos agrícolas o agroalimentarios importados, centrándose en la aplicación de las normas sanitarias y medioambientales, en particular sobre el bienestar animal, a los productos importados, así como en los retos relacionados con la aplicación de dichas normas; todo ello con la finalidad de avanzar en una transición hacia sistemas alimentarios sostenibles y resilientes, en el marco del Pacto Verde.

BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN

- ALENZA GARCÍA, J. F., y MELLADO RUIZ, L. (Coords.), y otros, *Estudios sobre cambio climático y transición energética [Estudios conmemorativos del XXV aniversario del acceso a la cátedra del profesor Íñigo del Guayo Castiella]*. Madrid: Marcial Pons, 2022.
- ÁLVAREZ CARREÑO, S. M., y SORO MATEO, B. (Dirs.), y otros, *Estudios sobre la efectividad del Derecho de la biodiversidad y del cambio climático*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2022.
- BARAHONA MIGUELAÑEZ, M.^a, La Unión de la Energía como factor estratégico en la lucha contra el cambio climático. La proyección ad extra y ad intra de los valores y objetivos ambientales de la Unión Europea y su traslación al ordenamiento jurídico español, *La Ley Unión Europea (Grupo Karnov)*, núm. 99, enero de 2022, 27 págs.
- BENAVIDES MARZAL, Y., Europa 2050: El Pacto Verde y la Ley europea del clima, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 352/2022, pp. 169-192.
- ESTEVE PARDO, J., *Derecho del Medio Ambiente*. Madrid: Marcial Pons, 5.^a ed., 2022.
- EUROPEAN ENVIRONMENTAL BUREAU (EEB), *Priorities for the European Green Deal and the 8th Environment Action Programme*, Brussels, November, 2019 [<https://eeb.org/library/priorities-for-the-european-green-deal-and-8th-environmental-action-programme/>].
- FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D., El Octavo Programa Ambiental de la Unión Europea: la propuesta de Decisión de 14 de octubre de 2020, *La Ley Unión Europea (Grupo Karnov)*, núm. 87, diciembre 2020 [<http://www.aepda.es/AEPDAEntrada-3089-El-Octavo-Programa-Ambiental-de-la-Unión-Europea-la-propuesta-de-decision-de-14-de-octubre-de-2020.aspx>].
- Unión Europea: la propuesta de Octavo Programa Ambiental y el desarrollo del Pacto Verde Europeo, en tiempos del coronavirus, en GARCÍA ÁLVAREZ, G., JORDANO FRAGA, J., LOZANO CUTANDA, B., y NOGUEIRA LÓPEZ, A. (Coords.), y otros, *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*, Ed. CIEDA-CIEMAT-MINISTERIO DE CIENCIA E INNOVACIÓN, Madrid, 2021, pp. 48-71 [Observatorio de Políticas Ambientales 2021 (actualidadjuridicaambiental.com)].
 - El régimen de la Unión Europea sobre la incidencia ambiental en el sector alimenticio y la seguridad alimentaria, *Diario La Ley (Grupo Karnov)*, núm. 9889, 12 de julio de 2021, 24 págs.
 - La nueva estrategia de la Unión Europea sobre las zonas rurales: pacto verde, visión a largo plazo y nueva Bauhaus, *La Ley Unión Europea (Grupo Karnov)*, núm. 98, diciembre 2021, 26 págs.
 - *Sistema Jurídico-Administrativo de Protección del Medio Ambiente*. Salamanca: Ratio Legis, 10.^a ed., 2021.
 - Actividades industriales y autorizaciones ambientales: El régimen español del control integrado de la contaminación», en BUJOSA VADELL, L. M., y PACHECO FIORILLO, C. A. (Dirs.), y otros, *Derecho Ambiental contemporáneo España/Brasil. Empresas y ciudades ante la necesidad de protección ambiental*, Ed. Comares, Granada, 2021, pp. 21-49.
 - La incidencia ambiental en el sector alimenticio y sobre la seguridad alimentaria: régimen en la Unión Europea», en BUJOSA VADELL, L. M., y PACHECO FIORILLO, C. A. (Dirs.), y otros, *La tutela jurídica de los alimentos ante el Derecho Ambiental (Derecho Ambiental contemporáneo España/Brasil)*. Granada: Comares, pp. 21-46.

- FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D., El VIII Programa Ambiental de la Unión Europea de 6 de abril de 2022», *Diario La Ley (Grupo Karnov)*, núm. 10.083/2022, 32 pp.
- La Unión Europea: La legislación europea sobre el clima, en GARCÍA ÁLVAREZ, G., JORDANO FRAGA, J., LOZANO CUTANDA, B., y NOGUEIRA LÓPEZ, A. (Coords.) y otros, *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*, Ed. CIEMAT, Madrid, 2022 pp. 45-71 [<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2022/11/2022-OPAM.pdf>].
- La Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética (entre la expectación y una cierta decepción), en *Foro. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, vol. 24, núm. 2/2021 (publicado en febrero de 2023), pp. 113-170 [<https://doi.org/10.5209/foro.84319>].
- FERNÁNDEZ PÉREZ, M.^a, La Unión Europea ante la crisis energética, *La Ley Unión Europea (Grupo Karnov)*, núm. 106, septiembre de 2022, 11 págs.
- GARCÍA GARCÍA, S., *Los servicios ambientales en el Derecho español*. Valencia: Tirant Lo Blanch, Valencia, 2022.
- GARCÍA LUPIOLA, A., El Pacto Verde Europeo y las propuestas para su desarrollo. ¿Mayor ambición de la UE para alcanzar el desarrollo sostenible?, *Revista de Estudios Europeos (Universidad de Valladolid)*, volumen 79, enero-junio, 2022, pp. 80-114.
- Cinco décadas de Programas europeos sobre medio ambiente. un repaso ante la llegada del Octavo Programa, *Revista catalana de Derecho Ambiental*, núm. 2/2021, pp. 1-42.
- LÓPEZ RAMÓN, F., La construcción del ordenamiento ambiental español, *Cuadernos de Derecho Local (Fundación Democracia y Gobierno Local)*, núm. 46/2018 (Ejemplar dedicado a Medio Ambiente), págs. 14-31.
- Notas a la Ley de Cambio Climático, *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 114, 19 de julio de 2021, 22 págs. [<https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2021/07/2021-07-19-Lopez-Ley-cambio-climatico.pdf>].
- LOZANO CUTANDA, *Derecho Ambiental y Climático*. Madrid: Dykinson, 2022.
- LOZANO CUTANDA, B. y ALLI TURRILLAS, J. C., *Administración y Legislación Ambiental*. Madrid: Dykinson, 12.^a ed., 2022.
- MATARÓ VILLACAMPA, I., «La propuesta de Reglamento europeo sobre la restauración de la naturaleza: Nuevas obligaciones en tiempo de descuento», Blog Terraqui-Terráqueo, 27 de julio de 2022 [<https://www.terraqui.com/blog/actualidad/propuesta-reglamento-restauracion-naturaleza/>].
- MORENO MOLINA, Á. M., *El Derecho del Cambio Climático. Retos, instrumentos y litigios*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2023.
- NATURGY-LIKEN CARBON HUB, *Evolución de las emisiones de gases efecto invernadero en España 2005-2020*, Madrid, 28 de septiembre de 2022 [<https://www.fundacionnaturgy.org/publicacion/evolucion-de-las-emisiones-de-gases-efecto-invernadero-en-espana-2005-2020/>].
- PADRÓS REIG, C., «La respuesta europea a la crisis del gas: el *Regulatory Toolbox* y otros desarrollos recientes», en Cátedra Manuel Ballbé-Universidad Autónoma de Barcelona-Baker McKenzie-La Ley (Grupo Karnov), *Liderazgo Jurídico-Crisis internacional del gas y su impacto en la descarbonización del sector eléctrico*, junio de 2022, 30 págs.
- PALOMAR OLMEDA, A., Y RUIZ RISUEÑO, F. (Coords.), y otros, *El cambio climático, una oportunidad de futuro. Reflexiones desde el liderazgo*. Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters-Aranzadi, 2022.

- PAZ ARIAS, J. M.^a de (Dir.), Delgado Arrabal, M.^a L. (Coord.), y otros, *Estudios jurídicos sobre sostenibilidad. Cambio climático y criterios ESG en España y la Unión Europea*. Cizur Menor (Navarra): Aranzadi-Despacho Pérez-Llorca, 2023.
- RÁBAGO MARÍN, J. de, MARTÍNEZ GARRIDO, S. (Dir.), y Chamizo, E. (Coord.), y otros, *La respuesta de la Unión Europea ante el desafío climático en tiempos del covid-19*. Madrid: Wolters Kluwer-Iberdrola, 2021.
- TOLIVAR ALAS, L., HUERGO LORA, A., y CANO CAMPOS, T. (Dirs.), y otros, *El patrimonio natural en la era del cambio climático* [Actas del XVI Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Oviedo, 3-5 de febrero de 2022], Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2022 [<https://www.aepda.es/AEPDAEntrada-3737-Actas-del-XVI-Congreso-de-la-Asociacion-Espanola-de-Profesores-de-Derecho-Administrativo-El-patrimonio-natural-en-la-era-del-cambio-climatico.aspx>].

Tribunal Europeo de Derechos Humanos: la exposición a la contaminación que sobrepasa el umbral permitido constituye un riesgo que implica una violación del Convenio Europeo de Derechos Humanos

OMAR BOUAZZA ARIÑO

SUMARIO: 1. *Valoración general.*–2. *Derecho a un proceso equitativo.* 2.1 Imparcialidad del procedimiento. 2.2 Evaluación de impacto ambiental: separación de poderes y control judicial de la actividad de la Administración.–3. *Derecho al respeto de la vida privada y familiar.* 3.1 Contaminación del suelo: cementerio ilegal y calidad de vida. 3.2 Impacto sanitario. 3.2.1 Salud ambiental y laboral. 3.2.2 La exposición a la contaminación del aire constituye un riesgo que implica una violación de la vida privada. 3.3 Impacto ambiental de un vertedero: la gestión privada de un servicio público no exime a la Administración de su deber de cuidado en base al artículo 8 CEDH. 3.4 Orden de demolición e irretroactividad de las normas favorables.–4. *Derecho de manifestación y paisaje.*–5 *Derecho de propiedad, usos del suelo y libertad religiosa.*–6. «Non bis in idem».–7. Lista de sentencias y decisiones.

RESUMEN

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 2022 en materia de medio ambiente allana el camino hacia el inaplazable reconocimiento expreso del derecho humano a un medio ambiente sano que puede medirse teniendo en consideración, por ejemplo, los umbrales de contaminación permitidos por la Ley.

ABSTRACT

Environmental ECHR case-law of 2022 paves the way towards the urgent recognition of the human right to a healthy environment that can be measured taking into account, for example, the pollution thresholds allowed by the Law.

PALABRAS CLAVE

Contaminación, umbrales, irretroactividad de normas favorables, protesta social.

KEYWORDS

Pollution thresholds, non-retroactive of favourable rules, social demonstration.

1. VALORACIÓN GENERAL

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, «el Tribunal» o «el TEDH») de 2022 en materia de medio ambiente consolida la idea de que la exposición a la polución que sobrepasa el umbral permitido por la Ley supone un riesgo que viola el Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, «el Convenio» o «el CEDH»). Ya no se requiere acreditar, siempre y en todo caso, el daño efectivo en la salud individual para considerar que ha habido una violación del derecho al respeto de la vida privada y familiar.

Esta idea se plantea en las sentencias recaídas en los casos *Solyanik c. Rusia*, de 10 de mayo de 2022, *Pavlov y Otros c. Rusia*, de 11 de octubre de 2022 y *Kotov y Otros c. Rusia*, de 11 de octubre de 2022.

La prolongación de la polución que pone en peligro la salud de los demandantes y la del conjunto de la población que reside en la zona de riesgo implica una interferencia injustificada en el interés de las personas bajo la jurisdicción de los Estados del Consejo de Europa a no sufrir violaciones graves del medio ambiente que pueden afectar a su bienestar y vida privada (SSTEDH *Ardimento y Otros, Briganti y Otros, Perelli y Otros, A. A. y Otros c. Italia*, de 5 de mayo de 2022).

Por lo demás, resulta de interés también la línea asumida por el TEDH procedente del derecho polaco según la cual las normas favorables en materia de urbanismo no serán retroactivas, no servirán para legalizar actuaciones ilegales anteriores, pues supondría una discriminación para los demás administrados que construyeron –y construyen– legalmente (Decisión de Inadmisión *Pawel Szczypiński c. Polonia*, de 18 de enero de 2022).

En fin, el derecho a la protesta pacífica sobre temas de interés general como es la cuestión de la protección de los paisajes históricos ampara el recurso al lenguaje grosero, que puede molestar a los demás, como una herramienta lingüística para expresar el rechazo frontal a la construcción de un proyecto urbanístico (sentencia *Paradze y Otros c. Georgia*, de 15 de diciembre de 2022).

2.- DERECHO A UN PROCESO EQUITATIVO

2.1.- IMPARCIALIDAD DEL PROCEDIMIENTO

En la sentencia recaída en el caso *Çöçelli y Otros c. Turquía*, de 11 de octubre de 2022, los demandantes cuestionan los informes que apoyan la evaluación de impacto ambiental de la construcción y funcionamiento de dos cementeras de alta capacidad en un municipio cercano. Ante los tribunales internos alegaron, sin éxito, que los explosivos empleados en los sitios de construcción de las plantas dañaron sus casas.

En base al artículo 6.1 del Convenio los demandantes dicen que los procesos administrativos no han sido justos porque:

- a) las autoridades internas no les han ofrecido suficiente tiempo para impugnar la composición del comité de expertos;
- b) los miembros del comité de expertos que dictó el informe no eran imparciales; y
- c) Los tribunales internos se negaron a solicitar una opinión de un experto alternativo.

En relación con a), el TEDH observa que los demandantes aceptaron los expertos si bien se les dio una oportunidad explícita y legítima de recusar su nombramiento al realizar una inspección *in situ*. La falta de explicación por su parte en cuanto a esta omisión indica que se retractaron de su queja inicial así como de la falta de tiempo suficiente u oportunidades de participar en el procedimiento para su nombramiento. El TEDH también contempla la posibilidad de que en el momento en el que se llevó a cabo la inspección en el lugar ya no consideraban que estas cuestiones fueran un problema.

En cuanto a b), la comisión de expertos estaba integrada por académicos. No tenían una relación jerárquica en el seno de la Administración por lo que no cabía dudar de su imparcialidad. El TEDH señala que en el informe se utilizan expresiones que pueden provocar dudas a los demandantes acerca de su imparcialidad. Por ejemplo, calificaron las preocupaciones de los demandantes sobre el impacto de las cementeras en el medio ambiente como una «fantasía». Sin embargo, a modo de ver del Tribunal, estas declaraciones, si bien son lamentables, no son suficientes para indicar que los expertos fueran parciales en contra de los intereses de los demandantes desde un punto de vista subjetivo. Además, la decisión administrativa fue revisada por un tribunal colegiado formado por tres jueces cuya imparcialidad e independencia no ha sido puesta

en cuestión, por lo que la evaluación de impacto ambiental queda avalada por este segundo círculo de garantías.

Finalmente, en cuanto a c), el TEDH dice que los demandantes no justificaron objetivamente las dudas sobre la falta de neutralidad de la comisión de expertos que dictó el informe favorable a la evaluación de impacto ambiental. Por tanto, da por buena la decisión del tribunal interno de no solicitar la opinión de un experto alternativo.

Por todo ello, el TEDH dice que no ha habido una violación del artículo 6.1 CEDH.

2.2 EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL: SEPARACIÓN DE PODERES Y CONTROL JUDICIAL DE LA ACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN

En la Decisión de Inadmisión recaída en el caso *Sebahat YARAŞIR c. Turquía*, de 18 de octubre de 2022, los demandantes, junto a varios colegios profesionales, asociaciones culturales y un sindicato de trabajadores del sector de la mina recurrieron ante el tribunal administrativo de Sivas la decisión del ministerio de medio ambiente de aprobación de la evaluación de impacto ambiental de las obras de extracción de oro mediante lixiviación con cianuro de una mina, por su impacto negativo en la agricultura y en la población local. A su modo de ver, el informe no detallaba suficientemente el futuro impacto del funcionamiento de la mina en los recursos hídricos, entre otras cuestiones.

Los demandantes se quejaban de que, a pesar de las sentencias de los tribunales administrativos que anulaban los informes de la EIA y de las posteriores revisiones realizadas a los informes, el Ministerio y el promotor habían eludido dichas decisiones debido al procedimiento de aprobación urgente, con lo que se siguió adelante con el proyecto. Por ello, los demandantes denunciaban que las sentencias firmes de los tribunales administrativos no se habían ejecutado.

El Tribunal subraya que la ejecución de las sentencias dictadas por los tribunales constituye parte integrante del «juicio» a los efectos del artículo 6 del Convenio.

El TEDH observa que las sentencias definitivas por las que se anulaba el informe original de la EIA y dos revisiones posteriores no ordenaban a las autoridades a tomar u omitir una medida concreta. Los tribunales administrativos anularon las decisiones del Ministerio por las que se aprobaban las EIA, al considerar que la evaluación y determinadas conclusiones de los informes no se ajustaban a la normativa aplicable. Además, los tribunales internos

no estimaron que el proyecto fuera contrario al interés público ni totalmente inadecuado en todos los aspectos de sus evaluaciones. La ejecución de esas sentencias significaba que el proyecto no podía seguir adelante sobre la base de los informes de la EIA que habían sido anulados y que no podían concederse permisos en ausencia de un nuevo informe de EIA. Se dio por bueno que las deficiencias observadas en la EIA original fueron eliminadas por la EIA revisada en el segundo procedimiento. Sin embargo, los tribunales anularon la segunda revisión de la EIA debido a que se estimó que podía afectar al sitio sagrado de Bakirtepe, por lo que la EIA fue anulada nuevamente. Finalmente, en un tercer y cuarto proceso el tribunal administrativo decidió que las correcciones efectuadas eran adecuadas.

Por tanto, el TEDH observa que las sentencias de los tribunales internos fueron acatadas. Cada vez que el informe de la EIA fue declarado ilegal, el promotor lo revisó y el Ministerio adoptó una nueva decisión aprobando nuevas revisiones con el resultado de que el informe de EIA final aprobado por los tribunales era, en el fondo y en la forma, diferente del informe de EIA original.

El TEDH, en fin, inadmite la demanda.

3. DERECHO AL RESPETO DE LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR

3.1 CONTAMINACIÓN DEL SUELO: CEMENTERIO ILEGAL Y CALIDAD DE VIDA

La sentencia *Solyanik c. Rusia*, de 10 de mayo de 2022, plantea un nuevo supuesto de hecho acerca de la contaminación del suelo provocada por el funcionamiento irregular de un cementerio.

El cementerio de Vladivostok se encuentra cerca de la casa del demandante. Se ha ampliado progresivamente desde 1991. Ante las quejas de los vecinos de la zona, las autoridades locales ordenaron su cierre en 1995. Las autoridades consideraron que había alcanzado la capacidad máxima y que el incremento de más entierros supondría una violación de la normativa sanitaria.

El demandante y sus vecinos denunciaron en 2010 que los entierros se habían reanudado. Las autoridades, en consecuencia, apercibieron en al menos tres ocasiones al servicio de entierros de la ciudad.

El demandante recurrió ante los tribunales en 2013. El tribunal regional de Primorsk concluyó que los entierros en el cementerio

se llevaron a cabo infringiendo la normativa sanitaria. En consecuencia, ordenó al ayuntamiento crear una zona de protección sanitaria alrededor del mismo para lo que se le dio de plazo hasta el 31 de diciembre de 2014. La decisión fue ratificada por el Tribunal Supremo. La orden, sin embargo, no se ha ejecutado hasta la fecha.

El demandante presentó tres informes técnicos fechados en 2009, 2012 y 2013 en los que se confirma que el suelo de su finca y el agua adolecen de una contaminación peligrosa. En concreto, el informe de 2012 dice que el suelo del demandante tiene un nivel excesivo de químicos, bacterias y parásitos, mientras que el informe de 2013 indicaba que su casa se encontraba a tan solo 70 metros del cementerio, lo que suponía una violación de la normativa aplicable.

Ante el TEDH, el demandante alega el artículo 8 CEDH. Dice que el funcionamiento del cementerio cerca de su casa supone una contaminación del suelo, así como del agua corriente en su propiedad. También alega estrés emocional porque los entierros se realizan cerca de su casa. En el momento de interponer el recurso el lugar se encuentra a tan solo 34 metros de su casa.

El TEDH dice que no hay ninguna prueba de que la salud del demandante haya empeorado como consecuencia de la situación. No obstante, la ampliación del cementerio se ha aproximado gradualmente a su propiedad de manera ilegal y los informes forenses han dictaminado que el suelo del demandante estaba contaminado. De hecho, los informes de 2012 y 2013 han sido aceptados por los tribunales internos como pruebas de que el demandante ha sufrido las molestias de la contaminación.

El TEDH, por consiguiente, considera que ha habido una interferencia en el derecho del demandante al respeto de su vida privada y familiar y que ha tenido la suficiente gravedad para aceptar la aplicabilidad del artículo 8 del Convenio al caso.

El TEDH observa que el servicio de entierro de la ciudad ha ignorado los apercibimientos y no ha establecido la zona de protección sanitaria como se le requirió. El Gobierno no ha dado explicación alguna acerca de estos incumplimientos. Tampoco ha informado si se han valorado medidas alternativas, como la reubicación del demandante o bien la realización de tareas de descontaminación del suelo.

El TEDH concluye que el funcionamiento ilegal del cementerio, sin que la Administración realizara esfuerzo alguno para ejecutar las resoluciones judiciales por las que se exigía crear una zona de protección, ha supuesto una violación del artículo 8 CEDH.

3.2 IMPACTO SANITARIO

3.2.1 Salud ambiental y laboral

En las sentencias recaídas en los casos *Ardimento y Otros, Briganti y Otros, Perelli y Otros, A. A. y Otros c. Italia*, de 5 de mayo de 2022, el TEDH vuelve a conocer acerca del impacto medioambiental y sanitario de la planta siderúrgica Ilva de Taranto, que dio lugar a la sentencia de condena *Cordella y Otros c. Italia*, de 24 de enero de 2019, que glosé en el Informe del «Observatorio de Políticas Ambientales 2020». Los demandantes en las sentencias que ahora comento son más trabajadores que han contraído patologías que a su juicio son enfermedades profesionales derivadas de la contaminación de la planta. En base a los artículos 2 y 8 del Convenio, los demandantes reprochan al Estado no haber adoptado las medidas jurídicas y reglamentarias adecuadas para proteger su salud y el medio ambiente y que no les han ofrecido información sobre la polución y los riesgos correlativos para su salud. Los demandantes también alegan el artículo 13 CEDH ya que consideran que no han disfrutado de un recurso efectivo.

Los principios generales sobre esta cuestión se contienen en el asunto *Cordella* (parágrafos 157 a 160). En esa sentencia el TEDH concluyó que la gestión realizada por las autoridades nacionales en relación con las cuestiones medioambientales sobre la actividad de producción de la planta está estancada. Constató también que «la prolongación de la polución ponía en peligro la salud de los demandantes y la del conjunto de la población que reside en la zona de riesgo».

Además, el TEDH observa que las autoridades nacionales no han adoptado las medidas necesarias para asegurar la protección efectiva del derecho de los interesados al respeto de su vida privada. El TEDH subraya que las autoridades internas no han realizado un justo equilibrio entre los «intereses de los demandantes a no sufrir violaciones graves del medio ambiente que pueden afectar a su bienestar y vida privada» y el interés de la sociedad en su conjunto. Así, el TEDH concluye que ha habido una violación del artículo 8 CEDH. El TEDH también considera que el ordenamiento no contemplaba ninguna acción penal, civil o administrativa que permitiera a los demandantes requerir la limpieza de la zona afectada, por lo que también concluye que ha habido una violación del artículo 13 CEDH.

El TEDH recuerda que la ejecución del asunto *Cordella* está pendiente. El TEDH reitera que los trabajos de descontaminación de la planta y del territorio afectado por la polución ambiental ocupan un

lugar primordial y que el plan ambiental aprobado por las autoridades nacionales contiene la indicación de las medidas y de las acciones necesarias para asegurar la protección ambiental y sanitaria de la población que debe ejecutarse en el plazo más breve posible.

3.2.2 La exposición a la contaminación del aire constituye un riesgo que implica una violación de la vida privada

En la sentencia recaída en el caso *Pavlov y Otros c. Rusia*, de 11 de octubre de 2022, los demandantes viven en la ciudad industrial de Lipetsk. Recurrieron infructuosamente ante catorce agencias regionales y federales para proteger el derecho al respeto de sus vidas privadas. En concreto, alegaban que la concentración de sustancias peligrosas en el aire y en el agua corriente, que emanan de grandes fábricas que funcionan alrededor de la ciudad, han excedido sistemáticamente los niveles máximos permitidos y que las administraciones no han adoptado medidas para mejorar la situación medioambiental.

Los demandantes dicen que están expuestos a la contaminación medioambiental desde hace muchos años. No obstante, el TEDH solo tendrá en cuenta los años en los que Rusia ha formado parte del Convenio, esto es, desde 1998 hasta 2022, fecha en la que ha sido expulsada del Consejo de Europa debido a la invasión y guerra contra Ucrania.

El TEDH constata que las viviendas de los demandantes se encuentran a varios kilómetros de los grandes proyectos industriales contaminantes, lo que constituye un factor relevante a tener en cuenta. En este sentido, el tribunal de distrito dijo que las emisiones de los proyectos industriales alcanzan partes de la ciudad en la que los demandantes viven y contribuyen a una degradación grave de la calidad del aire en todas sus partes excediendo los niveles permitidos por las normas aplicables. No en vano, les reconoció legitimación para recurrir ante los tribunales al considerar que las emisiones de los proyectos industriales de Lipetsk les afectaba directamente. Asimismo, los informes ambientales de las Administraciones Públicas competentes dicen que la contaminación del aire es el principal factor de riesgo de la salud de los residentes de Lipetsk.

Como los demandantes no presentan informes médicos, no puede determinarse que la contaminación del aire industrial haya causado, necesariamente, daños a su salud. No obstante, a la vista de las pruebas aportadas, «el TEDH dice que la vida en la zona está marcada por una contaminación que excede claramente los estándares de seguridad aplicables, por lo que la salud de los demandan-

tes ha sido expuesta a un riesgo elevado». Este caso puede distinguirse claramente de otros casos en los que los demandantes vivían a una distancia considerable de una fuente de polución y que no aportaron datos relevantes ni confiables en apoyo de sus argumentos, lo que dio lugar a la inaplicabilidad del artículo 8 CEDH.

Los demandantes han sido forzados a vivir en un entorno en el que los niveles de polución del aire han sido, según las propias autoridades internas, extremadamente altos y han consumido agua de grifo contaminada con sustancias tóxicas. Los niveles de polución que han padecido los demandantes durante más de veinte años en su día a día no es de poca importancia. Superaron los peligros ambientales inherentes a la vida en una ciudad moderna y afectaron negativamente y de manera suficiente a sus vidas privadas durante el periodo contabilizado.

Los informes oficiales confirman que la contaminación industrial del aire es el principal factor que contribuye a la degradación medioambiental en Lipetsk. Las autoridades son conscientes de los problemas ambientales continuados y han otorgado permisos de funcionamiento a los proyectos industriales de la ciudad, han regulado sus actividades, han realizado evaluaciones ambientales, han llevado a cabo inspecciones y han impuesto sanciones. La situación medioambiental denunciada se da desde hace mucho tiempo y es bien conocida. Las autoridades, por tanto, tienen la obligación positiva de evaluar los peligros ambientales y adoptar las medidas adecuadas para prevenirlos o reducirlos. La combinación de esos factores muestra un vínculo suficiente entre las emisiones contaminantes y el Estado. Por todo ello, el TEDH analiza el caso desde la perspectiva del deber del Estado de adoptar medidas razonables y apropiadas para asegurar los derechos de los demandantes en base al artículo 8.1 CEDH.

El TEDH constata que los demandantes denuncian que las administraciones no han ordenado el establecimiento de zonas de protección sanitaria alrededor de las principales plantas y fábricas. Observa, en este sentido, que el derecho ruso exige la creación de estas zonas. La principal finalidad es la separación de las zonas residenciales de fuentes de contaminación. En ausencia de una zona de protección sanitaria establecida, el establecimiento industrial debe cerrarse o reestructurarse significativamente. El TEDH es consciente del hecho de que la creación de las zonas implica un proceso largo que, como cualquier proyecto complejo multisectorial, requiere recursos financieros, logísticos, técnicos y cooperación y esfuerzos de las partes implicadas, como el Estado.

En este caso en concreto, sin embargo, los retrasos de los proyectos en la elaboración de la documentación y su aprobación no hubiera ocurrido sin la inercia de parte de las autoridades y su indulgencia en la aplicación de la normativa sobre la creación de las zonas de protección sanitaria. No en vano, solo se ha ordenado la suspensión del funcionamiento de una de las instalaciones por la violación de la normativa ambiental.

El funcionamiento ininterrumpido de las instalaciones industriales es importante en la economía regional y nacional y ha tenido como finalidad alcanzar un equilibrio justo entre los intereses concurrentes de los demandantes y los de la comunidad, teniendo en cuenta las consecuencias de la grave crisis económica que el Estado ha tenido que afrontar durante el tiempo en el que se ha producido la contaminación denunciada. Además, a diferencia de los casos de interferencia directa del Estado, la legalidad interna es únicamente uno de los factores a tener en cuenta en la evaluación de si el Estado ha cumplido con su obligación positiva. El Estado puede elegir otros medios que observe apropiados para asegurar el respeto de la vida privada.

El TEDH observa que los tribunales internos, a la luz de los informes de las entidades estatales, no han realizado una ponderación de los intereses en conflicto, esto es, el interés de los demandantes de vivir en un medio ambiente saludable y el interés general al bienestar económico de la región. El TEDH, por tanto, tiene que realizar su propia evaluación en base a la información disponible.

El TEDH subraya que las medidas adoptadas por el Estado de 1999 a 2013, que han tenido como finalidad que las instalaciones contaminantes cumplieran con los estándares medioambientales, no han tenido un efecto significativo en la reducción de las emisiones industriales ni, por tanto, en la concentración de sustancias contaminantes en el aire de Lipetsk.

Las medidas y políticas adoptadas por el Estado desde 2013 han mejorado la calidad del aire, especialmente, desde 2018. No obstante, no han sido suficientes para hacer frente al riesgo de la exposición a la contaminación. Las autoridades internas, por consiguiente, no han realizado una ponderación justa en el cumplimiento de sus obligaciones positivas de asegurar el derecho al respeto de la vida privada de los demandantes.

Por todo ello, concluye por seis votos a uno que ha habido una violación del artículo 8 CEDH.

El juez Serghides y el juez Krenc manifestaron sendas opiniones concurrentes. La juez Elósegui y el juez Roosma, por su parte, plantearon una opinión parcialmente disidente. El juez ruso Lobov

ofreció una opinión disidente. Debido al interés de estas opiniones particulares, valdrá la pena glosarlas brevemente para identificar su razonamiento.

El juez Serghides, en primer lugar, trata de profundizar en la relación que existe entre la protección medioambiental y el derecho al respeto de la vida privada y familiar. Argumenta que un medio ambiente degradado no permite ejercer el derecho al respeto de la vida privada de una manera efectiva. La vida privada no puede protegerse efectivamente si no se la preserva de los peligros ambientales. Un medio ambiente sano es una precondition para el disfrute pleno del derecho al respeto de la vida privada y de prácticamente el resto de los derechos humanos reconocidos en el Convenio. La protección del medio ambiente y los derechos humanos, por tanto, están estrechamente interconectados. En una reciente recomendación, el Comité de Ministros del Consejo de Europa urgió a los estados miembros a reconocer en los derechos nacionales el derecho humano a un medio ambiente adecuado, que es importante para el disfrute de los demás derechos humanos y está vinculado con otros derechos existentes en el derecho internacional; y a adoptar medidas adecuadas para proteger los derechos de los que son más vulnerables a riesgos específicos y daños ambientales (Recomendación del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre derechos humanos y la protección del medio ambiente, adoptada por el Comité de Ministros el 27 de septiembre de 2022). Así se ha reconocido igualmente en textos internacionales de la Organización de las Naciones Unidas y en la Carta de Derechos Fundamentales de las Naciones Unidas. El juez chipriota subraya igualmente que a pesar de que la jurisprudencia evolutiva del TEDH progresivamente ha ido dotando de un contenido ambiental a los preceptos del Convenio, es necesario el reconocimiento expreso de este derecho en un protocolo adicional, como ha recomendado la asamblea parlamentaria del Consejo de Europa. Esta previsión supondría un incentivo para incrementar el grado de protección en los derechos nacionales y para proporcionar una más amplia y completa protección del Convenio al medio ambiente en base al principio de subsidiariedad y el estándar europeo de protección de los derechos fundamentales.

El magistrado belga Frédéric Krenc manifestó igualmente una opinión concurrente muy significativa. Está de acuerdo con la decisión mayoritaria, aunque a su modo de ver el texto de la resolución judicial debió realizar referencias a los estándares internacionales de protección del medio ambiente. La mención a las fuentes internacionales no es meramente cosmética. El TEDH ha dicho reitera-

damente que el Convenio no puede interpretarse aisladamente. El TEDH normalmente tiene en cuenta elementos del derecho internacional en su razonamiento. Se refiere a normas de *hard law* y *soft law* internacional que constituyen estándares entre los Estados miembros. A su juicio, la falta de referencias a fuentes internacionales es lamentable ya que este caso trata una cuestión medioambiental, que es de carácter global. Es cierto que el caso plantea una situación nacional, pero trata un problema (la polución del aire y la degradación general del medio ambiente) que afecta a la comunidad internacional en su conjunto.

El juez belga también trae la opinión del expresidente islandés del TEDH, Robert Spano, acerca de la cuestión medioambiental en el seno de la jurisprudencia del TEDH. En efecto, el magistrado islandés ha dicho que el carácter vivo del Convenio y el principio del derecho internacional de la interpretación armoniosa han permitido al TEDH desarrollar su actual jurisprudencia medioambiental que ha reconocido que los derechos humanos de toda persona individualmente considerada, protegidos por las previsiones sustantivas del Convenio, no pueden desentenderse de su entorno ecológico.

A este respecto hace referencia a la Resolución adoptada el 28 de julio de 2022 por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la que expresamente contempla el derecho a un ambiente sostenible, limpio y sano como un derecho humano. Además, confirma el vínculo claro que hay entre la protección del medio ambiente y los derechos humanos estableciendo que el impacto del cambio climático, la gestión insostenible y el uso de los recursos naturales, la polución del aire, del suelo y del agua, la gestión inadecuada de los químicos y la basura, la pérdida de biodiversidad y el declive de los recursos que proporciona los ecosistemas interfieren en el disfrute de un ambiente limpio, saludable y sostenible y que el daño ambiental tiene implicaciones negativas, directas e indirectas, para el disfrute efectivo de los derechos humanos. En otras palabras, los derechos humanos y el medio ambiente se encuentran relacionados intrínsecamente, como ha dicho el TEDH en su jurisprudencia. Es importante subrayar que todos los Estados del Consejo de Europa, excepto Rusia que se abstuvo, votaron a favor de esta Resolución, por lo que el TEDH deberá tenerla en consideración. Aunque se trata de un instrumento no vinculante, es relevante para definir el margen de apreciación de los Estados, que ya no debe entenderse simplemente desde la perspectiva del conflicto entre la protección del bienestar económico de un país y la protección del medio ambiente.

El TEDH es un tribunal internacional y un tribunal derechos humanos. Por ello, debe tener en cuenta la evolución del derecho internacional al interpretar el Convenio a la luz de las condiciones actuales y asegurar la observancia de sus previsiones.

Por lo demás, la juez española Elósegui y el juez estonio, Roosma difieren en cuanto al reconocimiento de indemnización por daño moral. Para la averiguación de su contenido, así como el de la opinión disidente del juez ruso, Lobov, me remito a la lectura de la sentencia.

3.3 IMPACTO AMBIENTAL DE UN VERTEDERO: LA GESTIÓN PRIVADA DE UN SERVICIO PÚBLICO NO EXIME A LA ADMINISTRACIÓN DE SU DEBER DE CUIDADO EN BASE AL ARTÍCULO 8 CEDH

En la sentencia recaída en el caso *Kotov y Otros c. Rusia*, de 11 de octubre de 2022, los diez demandantes viven en Klinwhich, una localidad que se encuentra cerca de la cantera de Aleksinskiy. Desde 1993 se ha utilizado como vertedero de residuos sólidos domésticos recogidos en el distrito de Klin. Lo gestiona la empresa Kombinat LLC, en base a un contrato de arrendamiento celebrado con la administración municipal. Los demandantes dicen que la empresa ha depositado grandes cantidades de residuos sin adoptar las medidas de prevención y protección exigidas por la administración para minimizar o eliminar las molestias ambientales que genera. El primer demandante recurrió sin éxito. Por otro lado, algunos de los demandantes fueron sancionados por las protestas que organizaron contra la gestión del vertedero.

Kombinat LLC debía realizar mediciones de las emisiones en base a dos leyes federales. Sin embargo, no comenzó a hacerlo hasta 2018 o 2019, diez años después desde que empezara a depositar basura. La empresa, además, fue clasificada con la Categoría I, lo que significaba que pertenecía al grupo de entidades que causaba más impactos negativos en el medio ambiente. Las mediciones determinaron que emitía sustancias tóxicas en concentraciones superiores al máximo permitido en el proceso de tratamiento de la basura.

El TEDH decide resolver únicamente la demanda del primer demandante en torno al artículo 8 CEDH ya que el resto no agotaron la vía interna.

El primer demandante vivía en un municipio muy cercano al vertedero y tenía tierras de cultivo en un pueblo vecino. Por consiguiente, le pudo afectar la polución excesiva del vertedero. No disponía de informes médicos que acreditaran que la contaminación

había afectado a su salud. No obstante, en base a los informes oficiales, el TEDH dice que es posible establecer que la vida en la zona con contaminación, que excede claramente los estándares de salud aplicables, le ha hecho más vulnerable a varias enfermedades. Además, su relato sobre las molestias experimentadas debidas al funcionamiento del vertedero es coherente con la responsabilidad de la empresa declarada por la administración interna por incumplimiento de la normativa administrativa, con los informes de otros vecinos de la localidad que se quejan de los olores y han solicitado el cierre de la actividad y con las observaciones realizadas por un experto designado por un tribunal.

Teniendo en cuenta las pruebas que constan en el expediente y, en concreto, los datos de control de calidad del aire presentados por las partes, así como las alegaciones realizadas por las autoridades internas, el TEDH enfatiza que las molestias ambientales que el primer demandante sufrió desde al menos 2015 en su día a día no son comparables a los peligros ambientales inherentes a la vida en una ciudad moderna. Y que la polución que emana del vertedero ha afectado, negativamente y en una medida suficiente, a su vida privada durante el periodo tomado en consideración.

El hecho de que la Administración Pública haya entregado la gestión de un servicio público a un tercero no le exime del deber de cuidado que le incumbe, como dijo en la sentencia *Di Sarno y Otros c. Italia*, de 10 de enero de 2012¹. El Gobierno no discute que, en este caso, tenía una obligación positiva en base al artículo 8 del Convenio de afrontar las preocupaciones ambientales asociadas al tratamiento de la basura que realizó Kombinat LLC en el vertedero. Sus observaciones describieron con detalle las medidas que adoptaron a ese respecto, las cuales, en su opinión, eran adecuadas para proteger el derecho alegado por el primer demandante por las infracciones cometidas por una persona jurídica no estatal. «El TEDH dice que hay un nexo suficiente entre las emisiones contaminantes y el Estado para valorar su responsabilidad ya que la administración municipal arrendó la gestión del vertedero a la empresa de gestión de residuos.» El TEDH analiza, por tanto, la queja del primer demandante desde la perspectiva de la obligación del Estado de adoptar las medidas razonables y apropiadas para asegurar su derecho al respeto a la vida privada.

La recogida y tratamiento eficiente de los residuos sólidos domésticos es, sin duda, crucial para la protección de la salud

¹ Omar Bouazza Ariño, «Gestión pública del medio ambiente, derechos participativos y ética ambiental», *Observatorio de Políticas ambientales 2013* (Coord. Fernando López Ramón), Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013, 120-124.

pública, los intereses socioeconómicos y el conjunto del normal funcionamiento de la vida de la gente en zonas residenciales y no residenciales. La recogida, tratamiento y depósito de basura es, sin duda, una actividad peligrosa que requiere regulaciones específicas dadas las características especiales de la actividad en cuestión. En concreto, en relación con el nivel de riesgos potenciales a las vidas humanas. Al realizar esta evaluación, el TEDH tiene en cuenta dos periodos separados de tiempo:

A) Desde 2015, fecha en la que el demandante comienza a sufrir las molestias, al final de 2018. A pesar de que hay una normativa estricta que regula la gestión de residuos, Kombinat LLC ha depositado basura en el vertedero sin supervisión administrativa desde 2009, fecha en la que comenzó a funcionar, y 2015, cuando se le impusieron sanciones por contaminación ambiental. La empresa no cumplió con las exigencias legales ni la Administración las hizo cumplir en plazo ni de una manera diligente. Como el Gobierno no ofreció ninguna explicación, el TEDH concluye que al menos durante algún tiempo la empresa probablemente ha funcionado infringiendo la normativa aplicable lo que ha sido posible gracias a la pasividad de la Administración.

A diferencia de los casos en los que se da una interferencia directa del Estado, la legalidad interna es solo uno de los factores a tener en cuenta al evaluar si el Estado ha cumplido con su deber positivo. El Estado podría elegir otros medios apropiados para asegurar el «respeto de la vida privada».

Las autoridades han adoptado una postura más proactiva al controlar el funcionamiento de la empresa y aplicar la normativa aplicable entre 2015 (el año en el que el primer demandante empezó a percibir los olores nauseabundos causados por el funcionamiento del vertedero) y 2018. Durante este periodo Kombinat LLC ha sido considerada responsable por violar la normativa sanitaria, epidemiológica y ambiental en diecisiete procedimientos separados y ha resarcido en algunos de ellos. No está claro, sin embargo, si la empresa ha adoptado medidas de descontaminación, en concreto, en relación con las emisiones. Por eso, las sanciones impuestas no han tenido el efecto pretendido en la empresa y no han contribuido a mejorar las condiciones medioambientales en el vertedero y el distrito. El incumplimiento de las obligaciones de la empresa y de la Administración en su tarea de vigilancia de la correcta gestión del servicio público, ha expuesto al primer demandante a molestias ambientales que se han prolongado en el tiempo que han debido afectar a su derecho al respeto de su vida privada en un entorno saludable. Las autoridades, por tanto, han incumplido su obligación positiva de proteger el derecho al respeto de la vida privada del demandante durante este periodo. El TEDH concluye, por unanimidad, que ha habido una violación del artículo 8.1 CEDH.

B) De 2019 al presente: Desde 2019 se han adoptado medidas más efectivas. Una planta de gran capacidad ha comenzado a funcionar a pleno rendimiento para la selección, reciclaje y procesamiento de residuos sólidos domésticos del distrito. Se ha limita-

do el depósito de residuos no reciclables en el vertedero. Se ha instalado equipamiento de recolección y procesamiento que funciona con gas, nueva tecnología y filtros de purificación y se han adoptado las medidas adecuadas para evitar que se pudieran filtrar al suelo sustancias contaminantes. El proceso de decisión de la administración sobre la construcción de la planta ha sido transparente con garantías procesales suficientes, como el reconocimiento del derecho de acceso a la información y el derecho a recurrir contra decisiones desfavorables. Se ha llevado a cabo una debida ponderación de los intereses concurrentes y la Administración ha adoptado otras medidas en materia de promoción de la sostenibilidad y la protección del medio ambiente y la salud de los residentes.

Por todo ello, el TEDH considera que el Gobierno ha llevado a cabo una ponderación justa entre, por un lado, el interés socioeconómico a disponer de una buena política de gestión de residuos y prácticas efectivas de tratamiento y el interés individual del demandante de vivir en unas condiciones ambientales favorables. Por ello, concluye por unanimidad, que no ha habido una violación del artículo 8 CEDH desde 2019².

El juez Serghides manifestó la misma opinión concurrente que ofreció en la sentencia recaída en el caso *Pavlov y Otros*, antes comentada.

3.4 ORDEN DE DEMOLICIÓN E IRRETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS FAVORABLES

En la Decisión de Inadmisión *Paweł Szczypiński c. Polonia*, de 18 de enero de 2022, el demandante y su mujer compraron una parcela de tierra agrícola ubicada en los límites del Parque Nacional de Kampinos. Solicitó una licencia para construir. El proceso administrativo fue lento e infructuoso debido a las limitaciones del uso del suelo. No obstante, el demandante construyó una casa unifamiliar en la que viviría con su mujer e hijo discapacitado enfermo de cáncer.

La Administración ordenó la demolición de la casa. Si bien en 2012 se modificó el plan urbanístico de ordenación de la zona de tal manera que se permitían construcciones como la del demandante, dicha modificación no afectaba a la orden de demolición de la vivienda del demandante. El TEDH da por buena la posición del Estado de tal manera que considera que debía procederse a la demolición ya que en caso contrario se discriminaría a los administrados que edifican de manera legal. Además, el demandante dispone de una vivienda alternativa. Por todo ello, el TEDH inadmite la demanda.

² Por otro lado, el TEDH no observa una violación del artículo 13 CEDH en relación con el primer demandante. Y decide por seis votos a uno que hubo una violación de los derechos de los demandantes, excepto uno, reconocidos en el artículo 11 CEDH.

4.- DERECHO DE MANIFESTACIÓN Y PAISAJE

En la sentencia recaída en el caso *Paradze y Otros c. Georgia*, de 15 de diciembre de 2022, los demandantes son siete personas que acudieron a una manifestación contra el proyecto urbanístico denominado «Panorama Tiflis», con el que se pretendía construir cuatro zonas urbanas nuevas en la colina de Sololaki con vistas a la Vieja Tiflis, la parte histórica de la ciudad. El proyecto incluía la construcción de hoteles, apartamentos, oficinas, salas de conferencias y exposiciones, centros de salud y de ocio, carreteras, aparcamientos, entre otros. Uno de los inversores principales era un primer ministro de Georgia. El anuncio del proyecto recibió críticas de activistas medioambientales, urbanistas y arquitectos, que mostraron su preocupación por el daño irreparable que las obras podían causar al paisaje de la Vieja Tiflis. También se quejaban de la ausencia de una consulta pública durante el proceso de decisión.

Tres días después de la concesión de la licencia de obra, el primer demandante organizó una protesta frente al Ayuntamiento en la que participaron cientos de personas. Otro demandante llevaba una pancarta que comparaba el proyecto con un pene humano, con el lema ¡Panorama, mi polla! (პანორამა არა, ყლე!). A los 50 minutos de portar la pancarta, comenzó a pasearse con la misma exclamando el lema, por lo que fue inmediatamente detenido por agentes de policía por causar desórdenes públicos y vocear un eslogan obsceno.

Los otros seis demandantes, a modo de solidaridad escribieron impulsivamente el mismo eslogan en hojas de papel y se las lanzaron a la policía. Los seis demandantes serían arrestados e imputados por causar desórdenes públicos.

Las grabaciones del incidente no mostraban que ninguno de los demandantes mostrara violencia al expresar el eslogan o que alguno de ellos desobedeciese las órdenes de los agentes de policía. No obstante, el tribunal de la ciudad de Tiflis les declaró culpables por portar el eslogan y les sancionó con unos 40 euros por la comisión de la infracción contenida en el código de ilícitos administrativos consistente en emplear palabras obscenas en público contrarias al orden público y la moral de los demás. Dijeron que el eslogan era un insulto especialmente ofensivo en la sociedad de Georgia y que no tenía un valor político, cultural, educativo ni científico. Las autoridades internas razonaron que la indecencia no contribuye a un debate público de una manera civilizada y puede ser restringida legítimamente, sin mayor perjuicio a la libertad de expresión de los demandantes.

Los demandantes recurrieron sin éxito en la vía judicial.

Los demandantes dicen que la detención durante una manifestación y su condena por una infracción administrativa de desórdenes públicos ha supuesto una violación de su derecho a la libertad de expresión (artículo 10 CEDH) y de la asamblea pacífica (artículo 11 CEDH).

El TEDH decide resolver el caso en base al artículo 11 CEDH a la luz del artículo 10 CEDH. El TEDH observa que la libertad de asamblea de los demandantes ha sido infringida porque han sido arrestados y sancionados por desórdenes públicos. Sin embargo, la sanción se ha basado en un artículo del código de infracciones administrativas que prohíbe expresamente la blasfemia en público, por lo que tiene una base legal clara. Además, la finalidad de la restricción consiste en proteger la moral y los derechos de los demás. Por otro lado, al manifestarse contra el proyecto urbanístico, los demandantes querían llamar la atención de los ciudadanos y de las autoridades acerca de su preocupación sobre el daño que la construcción del proyecto podría causar al paisaje de la Vieja Tiflis, así como desaprobar lo que consideraban un incumplimiento de la Administración de hacer partícipes a la sociedad del proceso de decisión. El TEDH percibe que el polémico proyecto urbanístico es un tema de gran interés público en el país y que, por consiguiente, se necesitan razones de peso para justificar la restricción de los demandantes de expresar sus opiniones durante la manifestación.

Como la manifestación se desarrolló en un lugar público, el TEDH reconoce que las autoridades internas deben, en primer lugar, determinar las medidas a adoptar ante la conducta de los demandantes. Sin embargo, las grabaciones de vídeo de las circunstancias que precedieron a la detención de los demandantes mostraban que la actitud de los manifestantes era pacífica, pasiva y que, por tanto, en ningún caso se comportaron de una manera con la que pretendieran alterar el orden público. Como las autoridades no tuvieron en cuenta el carácter pacífico de la manifestación, desatendieron la exigencia de la proporcionalidad contenida en el artículo 11.2 CEDH.

En relación con el eslogan de la pancarta, el TEDH coincide con las autoridades internas en que se encuentran en una posición más adecuada para opinar sobre su compatibilidad con las características lingüísticas de la lengua georgiana y los estándares éticos actuales del país. Sin embargo, el uso de frases vulgares no es decisivo en sí mismo.

El TEDH considera que los tribunales internos han disociado el talante vulgar del lenguaje del eslogan de su contexto y finalidad aparente, enfocándose únicamente en la forma, mientras que el

artículo 10 CEDH es aplicable no solo a las ideas que son bien recibidas e inofensivas, sino que también a aquellas que son ofensivas y chocantes. El eslogan no se utilizó para insultar o denigrar a nadie en concreto; se usó como una herramienta lingüística para expresar el rechazo frontal de los demandantes a la construcción del proyecto. La manera controvertida en la que los demandantes expresaron su idea no es una justificación para restringir el discurso en una manifestación pública en la que se pretende poner de manifiesto una cuestión de interés público considerable.

Por todo ello, el TEDH concluye que ha habido una violación del artículo 11 CEDH a la luz del artículo 10 CEDH.

5.- DERECHO DE PROPIEDAD, USOS DEL SUELO Y LIBERTAD RELIGIOSA

En la Decisión de Inadmisión *Ukrainian Orthodox Parish of the Holy Trinity Church in Noginsk y Otros c. Rusia*, de 13 de septiembre de 2022, los demandantes son dos organizaciones y un párroco, el Sr. Starina.

El párroco adquirió la propiedad de una parcela en la que construyó una edificación para destinarla a la oración. El suelo solo podía destinarse a uso residencial. La administración municipal ordenó la demolición tras las quejas de un párroco perteneciente a la Iglesia Ortodoxa rusa y los residentes del municipio. La administración municipal hizo referencia a la violación de las normas urbanísticas. La iglesia no se había derribado en el momento en el que el TEDH dictó esta resolución.

El TEDH recuerda que las políticas de ordenación territorial y de conservación medioambiental constituyen un interés general preeminente de la comunidad por lo que confiere al Estado un margen de apreciación que es más amplio que si se trata de un conflicto entre derechos individuales. No obstante, al ejercer sus potestades de revisión, el TEDH debe determinar si se ha realizado un juicio de ponderación consonante con el derecho de propiedad del demandante. El demandante, al adquirir la propiedad de la parcela, debió conocer las limitaciones de construcción y el uso al que estaba destinado el suelo. El demandante en ningún momento solicitó un cambio de uso del suelo. Impugnó la orden de demolición y participó en un proceso con todas las garantías administrativas. Por tanto, la interferencia en su derecho de propiedad concluye el TEDH, ha sido proporcionada al fin legítimo perseguido.

Desde la perspectiva del artículo 9 CEDH, el TEDH dice que el Convenio no puede interpretarse en el sentido de que ofrezca el derecho a una comunidad religiosa a que la administración le otorgue un lugar de culto. En este caso, la orden no constituía un castigo por ofrecer servicios religiosos o una prohibición del culto como tal, sino una aplicación de las normas generales neutrales aplicables, que no ha sido arbitraria y que se adoptó con la finalidad de proteger el interés general. Además, la orden de demolición no restringe a los miembros individuales de esta confesión de su libertad de manifestar la religión ni le impide llevar a cabo sus oficios religiosos en otros lugares de oración disponibles para el uso religioso. Por todo ello, el TEDH considera que la orden de demolición de la iglesia que el demandante no tenía derecho a construir no ha constituido una interferencia injustificada en su libertad religiosa, por lo que inadmite la demanda.

6. *NON BIS IN IDEM*

Los demandantes, en la sentencia recaída en el caso *Goulandris y Vardinogianni c. Grecia*, de 16 de junio de 2022, son una pareja casada. Construyeron dos muros de piedra en su propiedad sin la licencia de obra requerida. Tras una inspección, se declaró la ilegalidad de la construcción y se impuso al primer demandante una sanción por la construcción ilegal y a los dos demandantes una sanción por el número de años transcurridos desde que el muro se construyó. La primera multa tiene como finalidad sancionar por la construcción ilegal, mientras que la segunda pretende sancionar por la preservación del lugar, por el tiempo en el que la obra ilegal lesiona el fin de interés general protegido por la norma aplicable.

Una vez impuestas la sanción administrativa por la construcción, el informe de la inspección urbanística se remitiría a la fiscalía. El tribunal de primera instancia condenó a los demandantes a una pena de siete meses de prisión que, atendiendo la gravedad de la infracción y a las circunstancias personales de los demandantes, se reconvirtió en una sanción pecuniaria de 10 euros al día. Esta sanción penal por la construcción, por tanto, se añadía a la sanción administrativa por el mismo hecho.

Los demandantes recurrieron ante el tribunal de apelación por una violación de la prohibición del *bis in idem*. El tribunal de apelación desestimó el recurso al considerar que: a) las sentencias civiles y los actos administrativos no tienen el efecto de cosa juzgada por lo que no podrían prohibir una condena penal; b) las multas

en relación por las construcciones ilegales no son sanciones penales, sino que constituyen medidas administrativas que compelen a asegurar un cumplimiento rápido y riguroso de las normas aplicables, es decir, la legalización de construcciones no autorizadas cuando ello es posible; y c) la imposición de las multas no constituye una condena final sino sanciones administrativas en el curso de un proceso administrativo que debe concluir con la demolición de las construcciones ilegales o, si es posible, con la legalización o exención de la decisión de demolición que atiende a la efectiva protección del medio ambiente natural. En este sentido, el tribunal de apelación observa que los demandantes tenían conocimiento de la ilegalidad de las construcciones y que no hicieron nada por legalizarlas. Desde la perspectiva sustantiva, el tribunal de apelación subraya que las construcciones se encuentran en una zona costera de belleza natural y que por su altura han impactado negativamente en el paisaje, interrumpiendo la continuidad visual. El tribunal de apelación concluyó que los demandantes deben ser condenados por el valor de las construcciones y la degradación medioambiental. Tuvo en cuenta la gravedad de la infracción (en concreto, el daño causado, la naturaleza, tipo y objeto de la infracción y las circunstancias en las que fue cometida) y la personalidad de los demandantes (en concreto, sus motivaciones, finalidades, carácter, el comportamiento antes y después de la infracción y la situación familiar y financiera) y mantuvo la condena de prisión de siete meses.

Los demandantes recurrieron sin éxito también en casación. El tribunal de casación dijo que las sanciones penales fueron impuestas por tribunales penales, cuya finalidad era ofrecer justicia penal rodeada de toda una serie de garantías constitucionales, mientras que las sanciones administrativas se referían al ejercicio de la función de administración. Cualquier sanción que expresa desaprobación por un acto injusto constituye una penalidad que debe imponerse por un tribunal penal mientras que una sanción administrativa no constituye exactamente un castigo ya que no demuestra una desaprobación particular de la conducta hacia el autor, sino que tiene como finalidad forzarle a cumplir con la obligación de hacer o no hacer requerida. El funcionamiento de las sanciones administrativas, así como las interpreta el tribunal de casación griego recuerdan al principio de autotutela de la administración y, en concreto, a la ejecución forzosa de los actos administrativos del derecho administrativo español.

Finalmente, las obras fueron legalizadas en virtud del régimen previsto por el derecho interno en la materia.

Agotada la vía interna, los demandantes acuden ante el TEDH alegando una violación del artículo 4 del protocolo núm. 7.

Las sanciones administrativas se impusieron con independencia de la obligación de derribar las obras ilegales. La sanción por la construcción se establece tanto si la obra ha sido ya derribada o regularizada. No está subordinada al restablecimiento de la legalidad y al territorio a su estado anterior. No debe entenderse como una reparación pecuniaria del daño causado sino como una forma de sanción infligida a los demandantes. Su carácter es más disuasorio que punitivo. La sanción por la preservación se calcula sobre la base del tiempo que ha permanecido la construcción ilegal. La posible regularización solo sería válida para el futuro y no tendría efecto retroactivo. El TEDH observa que esta sanción pretendía castigar a los demandantes y prevenir que otras personas realizaran la misma conducta.

Se pueden imponer multas a cualquier persona que posea elementos contruidos irregularmente. Además, aunque las multas urbanísticas no están calificadas como penales en el derecho interno, a veces pueden ser elevadas y, sin duda, contienen un elemento punitivo que es suficiente para considerar que el procedimiento para su imposición tiene un carácter penal.

Los hechos que dieron lugar a la multa administrativa por la construcción y el enjuiciamiento y condena penal de los demandantes fueron la construcción de dos muros perimetrales de piedra en violación de la normativa del permiso de obra aplicable. Son hechos sustancialmente idénticos. El delito abarcaba los elementos de construcción en su totalidad y, a la inversa, la imposición de la multa de construcción no se basaba en ningún elemento ausente de la infracción penal a los efectos del protocolo núm. 7.

Los hechos que dieron lugar al proceso penal y a la condena no fueron los mismos que los que dieron lugar a la imposición de la multa de preservación. Esta se impuso porque los infractores habían mantenido las obras ilegales y seguían infringiendo la legislación urbanística, un elemento fáctico importante en el procedimiento administrativo que estaba ausente de la condena de los demandantes por la construcción ilegal.

Por tanto, los demandantes fueron acusados y condenados penalmente por haber construido ilegalmente los muros de piedra infringiendo la normativa sobre el permiso de obra.

El TEDH concluye que el proceso penal por la construcción ilegal no se refería a las mismas infracciones ni al mismo periodo que para la imposición de la multa de preservación. La sanción penal por la construcción y la multa administrativa por el manteni-

miento de la misma durante años son infracciones sustancialmente distintas por lo que el TEDH no aprecia que hubo una violación del artículo 4 del protocolo núm. 7.

Por ello, el TEDH analizará si ha habido una violación del *non bis in idem* en relación con la multa por la construcción ilegal y la sanción penal. El TEDH observa que los objetivos de las dos sanciones son disuasorios y punitivos. La sanción por la violación de las normas de urbanismo infligida en el marco del procedimiento administrativo se distingue del «núcleo duro del derecho penal» ya que no tiene características deshonrosas.

Los dos procesos, pues, han tratado la cuestión de las obras ilegales y la falta de prescripciones legales en materia de urbanismo al perseguir finalidades complementarias.

El demandante debía saber que su conducta podía ser objeto de sanción desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador y penal griego. El TEDH tiene en cuenta asimismo que se entablaron sendos procesos sancionadores administrativo y penal, sin conexión el uno con el otro. Los tribunales internos no tuvieron en cuenta la imposición de la sanción administrativa para la reducción de la sanción penal, sino como un elemento que apoyaba la responsabilidad penal del demandante. En efecto, el tribunal de apelación se refirió en su sentencia a las sanciones administrativas impuestas por el impacto negativo que la construcción ilegal causaba al paisaje y sostuvo, por consiguiente, que los demandantes debían ser condenados teniendo en consideración el valor de las construcciones y el impacto medioambiental en base a la normativa aplicable (parágrafo 77).

En cuanto a la proporcionalidad de la sanción penal global infligida, la sentencia del tribunal penal de primera instancia no hizo mención a que el demandante ya había sido sancionado en la vía administrativa. El hecho de que el tribunal de apelación fijó la pena teniendo en cuenta, entre otras cuestiones, la situación financiera de los demandantes, en general, no significa que las sanciones administrativas anteriores hayan sido tomadas en consideración a este fin y ello no permite concluir que en el proceso penal haya sido un mecanismo que permita asegurar la proporcionalidad de las penas globales. Además, si se ha decidido la suspensión de la pena y su sustitución por una sanción pecuniaria se debe a que los demandantes no habían sido condenados definitivamente y que la pena privativa de libertad era inferior a un año.

En relación con la unión temporal que une los procesos, han durado globalmente ocho años. La acusación penal se ha dado un año y medio después de la imposición de la sanción administrativa. El demandante ha sido condenado por el tribunal de primera instan-

cia tres años y nueve meses después de que la sanción administrativa haya devenido firme y el proceso penal ha concluido finalmente en casación siete años y nueve meses después de la firmeza de la sanción administrativa. Este lapso no es imputable al demandante.

A pesar de la complementariedad de las finalidades de la sanción administrativa y penal y la previsibilidad de las consecuencias del comportamiento del demandante, los dos procesos no están suficientemente vinculados desde un punto de vista material y temporal. No se inscriben en un régimen global de sanciones en materia de construcciones ilícitas en el derecho griego que estaba en vigor en la época en la que acontecieron los hechos. Por el contrario, como el demandante ha sido sancionado dos veces por el mismo comportamiento, ha sufrido un perjuicio desproporcionado que resulta de la repetición de imputaciones y penas que no se integran en un conjunto coherente y proporcionado.

Por ello, el TEDH concluye que, en la imposición de la sanción administrativa por la construcción y la sanción penal por el mismo hecho, ha habido una violación del artículo 4 del Protocolo núm. 7.

7. LISTA DE SENTENCIAS Y DECISIONES:

- Decisión de Inadmisión Paweł SZCZYPIŃSKI c. Polonia, de 18 de enero de 2022;
- Sentencia Ardimento y Otros c. Italia, de 5 de mayo de 2022;
- Sentencia Briganti y Otros c. Italia, de 5 de mayo de 2022;
- Sentencia Perelli y Otros c. Italia, de 5 de mayo de 2022;
- Sentencia A.A. y Otros c. Italia, de 5 de mayo de 2022;
- Sentencia Solyanik c. Rusia, de 10 de mayo de 2022;
- Sentencia Goulandris y Vardinogianni c. Grecia, de 16 de junio de 2022;
- Decisión de Inadmisión Ukrainian Orthodox Parish of the Holy Trinity Church in Noginsk y Otros c. Rusia, de 13 de septiembre de 2022;
- Sentencia Kotov y Otros c. Rusia, de 11 de octubre de 2022;
- Sentencia Pavlov y Otros c. Rusia, de 11 de octubre de 2022;
- Sentencia Çöçelli y Otros c. Turquía, de 11 de octubre de 2022;
- Decisión de inadmisión Sebahat Yaraşir c. Turquía, de 18 de octubre de 2022;
- Sentencia Paradze y Otros c. Georgia, de 15 de diciembre de 2022.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea: la protección de la salud humana y del medio ambiente desde múltiples perspectivas

M.^a DEL CARMEN DE GUERRERO MANSO

SUMARIO: 1. *Valoración General.* 1.1. Análisis de los procedimientos que han dado lugar a las sentencias, con especial atención a los recursos por incumplimiento. 1.1.1 Ocho recursos de incumplimiento condenando a seis estados miembros. 1.2 Ámbitos materiales analizados por el TJUE en sus sentencias. 1.2.1 Comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero. 1.2.2 Calidad del aire. 1.2.3 Hábitats y evaluación ambiental. 1.2.4 Protección del medio ambiente y ayudas económicas. 1.2.5 Residuos. 1.2.6 Otros ámbitos.–2. *Los particulares no tienen derecho a ser indemnizados por los daños derivados del incumplimiento de las obligaciones en relación a la calidad del aire.*–3. *Interpretación extensiva de la legitimación activa para recurrir, pese a no generarse derechos subjetivos.*–4. *Interrelación entre las directivas EIA y de hábitats y su incidencia en la participación del público.*–5. *El concepto de «plantel reproductor» y la forma de «obtención» inicial como elementos de protección de las especies contra el comercio.*–6. *Repercusiones temporales permitidas en el estado de las masas de agua, si no producen un deterioro.*

RESUMEN

Durante el año 2022 el TJUE ha dictado 28 sentencias en materia de medio ambiente. Entre otros aspectos, el Tribunal ha aclarado la imposibilidad de que un particular pueda percibir una indemnización por los daños derivados del incumplimiento de la Directiva de calidad del aire; la amplia legitimación que concede el artículo 9 del Convenio de Aarhus; el momento y el alcance de la participación del público conforme a las directivas EIA y de hábitats; la incidencia del concepto de «plantel reproductor» y de la forma de «obtención» inicial en la posterior comercialización de determinadas especies y la diferencia entre repercusión temporal permitida y deterioro de las masas de agua. Además, ha condenado a seis Estados (dos de ellos por partida doble) por el incumplimiento del Derecho de la Unión, especialmente en relación a la contaminación del aire.

ABSTRACT

In 2022 the Court of Justice of the European Union issued 28 judgments on environmental matters. Among other aspects, the Court clarified the impossibility for an individual to recover compensation for damage resulting

from a breach of the Air Quality Directive, the broad legal standing under Article 9 of the Aarhus Convention, the timing and scope of public participation under the assessment of the effects of certain public and private projects on the environment and Habitats Directives, the impact of the concept of 'breeding stock' and the initial form of establishment on the subsequent marketing of certain species, and the difference between permitted temporary impact and deterioration of water bodies. In addition, it condemned six states (two of them twice) for non-compliance with EU law, in particular in relation to air pollution.

PALABRAS CLAVE

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. TJUE. Jurisprudencia. Medio ambiente.

KEYWORDS

Court of Justice of the European Union. CJEU. Case-law. Environment.

1. VALORACIÓN GENERAL

El Derecho ambiental de la Unión Europea está compuesto por una gran diversidad de Reglamentos y Directivas, las cuales abarcan ámbitos materiales tan variados como la calidad del aire ambiente, los organismos genéticamente modificados, la energía procedente de fuentes renovables, la protección de especies contra el comercio o los hábitats. A este hecho hay que sumar la necesidad de que cada uno de los Estados miembros adapte su ordenamiento jurídico interno, de manera que incorporen o transpongan, según los casos, las previsiones contenidas en las normas europeas.

No es de extrañar, por lo tanto, que en este proceso de adaptación se generen dudas sobre la adecuación de una disposición nacional respecto del derecho de la Unión o se produzcan dilaciones indebidas en el logro de los objetivos fijados por dicha normativa. Cuando esto ocurre es preciso acudir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE o el Tribunal) para que aclare la correcta interpretación del Derecho de la Unión Europea, determine el alcance de sus disposiciones y/o dictamine si las previsiones establecidas por un Estado miembro son compatibles con dichas normas.

En estos casos, como decimos, será cuando el TJUE desarrolle su función de garantizar tanto la correcta interpretación de las normas como su aplicación homogénea en todos y cada uno de los Estados miembros. Téngase en cuenta que esta función del TJUE

resulta esencial en Derecho ambiental, puesto que este ámbito del derecho persigue lograr un nivel de protección similar en toda la Unión Europea. Conforme a ello, conseguir una aplicación homogénea de sus disposiciones es un requisito previo e ineludible para alcanzar los retos establecidos para todos los Estados miembros.

Además de la anterior, el TJUE también deberá desempeñar la función de supervisar que todos los Estados miembros cumplen con las normas establecidas para el bien común. Esta labor no se limita a la mera constatación del cumplimiento o no de las disposiciones, sino que en caso de comprobar la falta del mismo podrá sancionar a los Estados incumplidores, con el objetivo de que cambien su forma de proceder y orienten sus actuaciones a lograr los resultados previamente establecidos.

En el desarrollo de esta doble tarea fundamental del TJUE, este tribunal emite cada año un conjunto de pronunciamientos en los que aclara el significado de las disposiciones objeto de análisis, su alcance y los efectos derivados de las mismas.

Los pronunciamientos más habituales del TJUE tienen como origen el planteamiento de una cuestión prejudicial por parte de un juez nacional al que en el marco de un proceso interno iniciado previamente le surgen dudas sobre la correcta interpretación de determinadas disposiciones. Por ejemplo, por ponerse en duda la compatibilidad de un precepto nacional con una previsión de la Unión Europea. Ante tales cuestiones, y con carácter previo a poder emitir un pronunciamiento propio, pregunta al TJUE sobre la interpretación adecuada del derecho europeo y la compatibilidad del precepto del ordenamiento jurídico interno con dicha interpretación.

Otra posibilidad es que el TJUE dictamine sobre el correcto cumplimiento de las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión Europea. Por ejemplo, si el ordenamiento jurídico interno de un Estado miembro contiene medidas y previsiones suficientes para lograr los objetivos marcados en el Derecho ambiental europeo o si ha llevado a cabo las actuaciones impuestas por dicha normativa.

Junto a los dos supuestos anteriores, los pronunciamientos del TJUE también pueden ser el resultado de la valoración del correcto cumplimiento, o no, de las medidas impuestas a un Estado miembro como fruto de una condena previa por incumplimiento del Derecho europeo.

1.1 ANÁLISIS DE LOS PROCEDIMIENTOS QUE HAN DADO LUGAR A LAS SENTENCIAS, CON ESPECIAL ATENCIÓN A LOS RECURSOS POR INCUMPLIMIENTO

Como resultado de toda esta actividad del TJUE, encontramos que durante el año 2022 este tribunal ha emitido 28 sentencias referidas al medio ambiente. Todas ellas están disponibles en el buscador de jurisprudencia del Tribunal (<http://curia.europa.eu>).

Como es habitual, la gran mayoría de los pronunciamientos del TJUE son el resultado del planteamiento de peticiones de decisión prejudicial por los órganos jurisdiccionales nacionales sobre la validez o interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión y la adecuación de su ordenamiento jurídico interno a las previsiones de la normativa europea, conforme a lo dispuesto en el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE).

1.1.1 Ocho recursos de incumplimiento condenando a seis Estados miembros

Junto a las sentencias derivadas del planteamiento de peticiones de decisión prejudicial, el TJUE ha resuelto este año ocho procedimientos de infracción incoados por la Comisión al estimar que determinados Estados miembros habían incumplido con las obligaciones derivadas de los Tratados, haber emitido un dictamen motivado al respecto y ofrecerles la posibilidad de presentar sus observaciones. Este número supone un aumento de dos recursos de incumplimiento respecto al año pasado. No obstante, proporcionalmente el aumento es aún mayor, puesto que el 2021 el número de pronunciamientos del TJUE en materia de medio ambiente era 32, mientras que en 2022, como hemos dicho, se han reducido a 28. Así, el porcentaje que suponen los recursos de incumplimiento ha subido del 19,2 % al 28,6 %.

Tal y como establece el artículo 258 del TFUE, el recurso al Tribunal supone la última vía, aplicable cuando los Estados miembros no se atengan al dictamen previo en el plazo fijado por la Comisión.

Durante 2022 son seis los Estados que han sido condenados por incumplimiento del derecho ambiental de la Unión Europea. De este dato se extrae la diversidad de países implicados, siendo Eslovaquia y Bulgaria los dos Estados condenados en dos ocasiones cada uno.

a) INCUMPLIMIENTOS DE LA DIRECTIVA DE RUIDO

En el caso de Eslovaquia, la primera de estas condenas, dictada el 13 de enero de 2022, (C- 683/20, ECLI: EU: C:2022:22), se derivó del incumplimiento de la Directiva 2002/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental (en adelante, Directiva de ruido). Específicamente el incumplimiento se deriva de la falta de elaboración de los planes de acción para los grandes ejes viarios y los grandes ejes ferroviarios y de la no comunicación a la Comisión de los resúmenes de dichos planes de acción. En esta sentencia, además, el TJUE recuerda que debe valorar la situación de cumplimiento al final del plazo señalado en el dictamen motivado, sin poder considerar los cambios producidos posteriormente. Conforme a ello, el cumplimiento tardío sigue siendo un incumplimiento. El TJUE recuerda, asimismo, su doctrina consolidada según la cual el incumplimiento por parte de otros Estados miembros no es un motivo válido para justificar el incumplimiento propio.

Pese a no servir como justificación, se confirma la alegación de Eslovaquia sobre el incumplimiento de otros Estados miembros con la condena a Portugal dos meses después, en la sentencia TJUE de 31 de marzo de 2022 (C-687/20, ECLI: EU: C:2022:244). En este caso el incumplimiento abarca también la falta de elaboración de los mapas estratégicos de ruido.

b) INCUMPLIMIENTO DE LA DIRECTIVA DE AVES

La segunda condena a Eslovaquia (ECLI: EU: C:2022:496, de 22 de junio de 2022, asunto C-661/20) fue por el incumplimiento de 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 (en adelante, Directiva de aves) en relación a 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 (en adelante, Directiva sobre los hábitats). En este caso las actuaciones de explotación forestal llevadas a cabo en las zonas de hábitat de urogallo (*Tetrao urogallus*): cortas intensivas de madera en grandes superficies y empleo de pesticidas para luchar contra insectos subcorticales, incluso en periodo de reproducción, supusieron un descenso significativo de la población de esta especie en sus zonas de protección del 49,4 % entre 2004 y 2019 (apartado 103).

c) PRIMERA CONDENA POR INCUMPLIMIENTO DE LA DIRECTIVA MARCO SOBRE LA ESTRATEGIA MARINA

Por su parte, Bulgaria ha tenido el dudoso honor de ser el primer Estado miembro condenado por incumplir la Directiva 2008/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (en adelante, Directiva marco sobre la estrategia marina). Se trata de la sentencia TJUE de 28 de abril de 2022 (C-510/20, ECLI: EU: C:2022:324). La condena se deriva de la falta de revisión en plazo de su estrategia marina y de la no comunicación a la Comisión de los detalles de las actualizaciones efectuadas tras la revisión.

d) NUEVOS INCUMPLIMIENTOS DE LA DIRECTIVA DE CALIDAD DEL AIRE

La segunda condena a Bulgaria, sentencia de 12 de mayo de 2022 (C-730/19, ECLI: EU: C:2022:382), resulta del incumplimiento de la Directiva 2008/50/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa (en adelante, Directiva de calidad del aire). En concreto, este país ha superado de forma sistemática y persistente el valor límite horario fijado para el dióxido de azufre (SO₂) y no ha asegurado que los planes relativos a la calidad del aire prevean las medidas adecuadas para garantizar que el período durante el cual se excedan estos valores límite sea lo más breve posible.

Junto a este Estado miembro, han sido también condenados Italia y España por superar de forma sistemática y continuada, el valor límite anual fijado para el dióxido de nitrógeno (NO₂), y no haber velado por que los planes de calidad del aire establezcan medidas adecuadas para que el período de superación de los valores límite anual y horario fijados para el NO₂ sea lo más breve posible. Italia, fue condenada en la sentencia de 12 de mayo de 2022 (C-573/19, ECLI: EU: C:2022:380) y el Reino de España en la sentencia de 22 de diciembre de 2022 (C-125/20, ECLI: EU: C:2022:1025). En el caso de España las zonas donde se superan los valores límite son Barcelona, Vallès-Baix Llobregat y Madrid. Ante las alegaciones formuladas por el Reino de España, el TJUE recuerda que el incumplimiento se da pese a que pueda existir una tendencia parcial de mejora, siempre que no se respeten los valores límite fijados. Asimismo, recuerda que los puntos de muestreo deben ubicarse donde

se registren las concentraciones más altas de los contaminantes a las que la población pueda hallarse directa o indirectamente expuesta.

Por su parte, la República francesa fue condenada en sentencia de 28 de abril de 2022 (C-286/21, ECLI: EU: C:2022:319) por incumplir de forma sistemática y persistente los valores límite fijados para las micropartículas (PM10) y no haberse asegurado de que los planes relativos a la calidad del aire prevean las medidas adecuadas para que el período de superación de este valor límite sea lo más breve posible. Así, un año más, la mitad de los procedimientos de infracción han versado sobre la Directiva de calidad del aire.

Junto a las cuestiones prejudiciales y a los recursos por incumplimiento, este año el TJUE ha resuelto tres recursos de casación interpuestos con arreglo al artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, uno más que en 2021.

1.2 ÁMBITOS MATERIALES ANALIZADOS POR EL TJUE EN SUS SENTENCIAS

Al margen de los procedimientos que han dado lugar a los pronunciamientos del TJUE en 2022, para ofrecer una valoración global de la actividad del Tribunal durante ese año en materia ambiental, resulta de gran utilidad exponer los ámbitos concretos sobre los que ha tenido ocasión de pronunciarse. Para ello apuntaremos a continuación las directivas analizadas por el Tribunal, así como los aspectos clave de las mismas sobre los que se ha pronunciado. No obstante, dejaremos para los epígrafes siguientes el análisis más profundo de las resoluciones que consideramos más relevantes, ya sea por su contenido novedoso, por su contexto o por sus implicaciones.

En el aspecto material, el TJUE durante 2022 ha seguido una línea similar a la del año pasado, pronunciándose sobre una gran variedad de directivas. No obstante, hay determinadas diferencias que conviene destacar.

1.2.1 Comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero

Una de las diferencias respecto a años anteriores es que, pese a lo que venía siendo habitual, este año sólo existe un pronunciamiento relacionado con 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 adelante, Directiva de gases de efecto invernadero o GEI). Para valorar mejor este hecho es preciso recordar que en 2021 hubo seis pronunciamientos sobre la misma, lo que hizo que fuera la directiva más veces tratada en las resoluciones del TJUE de ese año.

Como decimos, en 2022 sólo ha habido un pronunciamiento del TJUE sobre la Directiva de GEI, la sentencia de 20 de enero de 2022, sala quinta (C-165/20, ECLI: EU: C:2022:42). Esta sentencia es resultado de la petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Berlín (Alemania), en el contexto de un litigio entre ET, en calidad de administrador judicial de Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG, y la República Federal de Alemania, en relación con una resolución por la que se interrumpe la expedición de derechos gratuitos de emisión de gases de efecto invernadero previamente asignados. En ella el TJUE aclara el régimen de reasignación de derechos de emisión en los supuestos en los que el operador (en este caso de aviación) ha perdido tal condición.

El Tribunal recuerda que, al haber un vínculo indispensable entre, por un lado, la asignación y la expedición de los derechos de emisión de la aviación y, por otro lado, el ejercicio efectivo de las actividades de aviación (apartado 54), el cese del ejercicio de las actividades y, por lo tanto, la pérdida de la condición de operador, tiene como consecuencia la reducción de los derechos previamente asignados en proporción a la parte en que ya no se realizan las mencionadas actividades (apartado 65). Todo ello sin que pueda invocarse de manera válida una violación del principio de protección de la confianza legítima (apartado 50).

1.2.2 Calidad del aire

Al hilo de los recursos de incumplimiento ya hemos mencionado que el TJUE se ha pronunciado este año en cuatro ocasiones sobre la Directiva de la calidad del aire. Como hemos visto, las resoluciones son las habituales en este tipo de casos: condenas por no haber adoptado en tiempo y con la eficacia necesaria los planes necesarios para reducir la contaminación del aire, conforme a lo establecido en los artículos 13.1 y 23.1 de la Directiva. Más específicamente, se trata de la superación sistemática y persistente de los valores límite de dióxido de nitrógeno (NO₂), dióxido de azufre (SO₂) y micropartículas (PM10), y de no velar por que el periodo de superación sea lo más breve posible, al no haber adoptado

medidas adecuadas para garantizar el cumplimiento de los valores límite fijados para cada uno de ellos en las zonas afectadas.

Además, el Tribunal ha resuelto un recurso de casación y ha respondido a dos cuestiones prejudiciales sobre esta Directiva en relación a la posibilidad de indemnizar por los daños sufridos en la salud a un particular, daños derivados del incumplimiento de los niveles exigidos a los Estados miembros, y la legitimación de asociaciones ecologistas para impugnar una autorización administrativa en el caso de que el objetivo de dicho recurso sea lograr el cumplimiento del Derecho de la Unión, sin que se generen derechos subjetivos. Esta sentencia es la única que analiza este año el Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente, hecho en Aarhus (Dinamarca) el 25 de junio de 1998 y aprobado en nombre de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2005/370/CE del Consejo, de 17 de febrero de 2005 (en adelante, Convenio de Aarhus). Destacamos este dato por el contraste que supone respecto a las cinco sentencias sobre este Convenio del año pasado. Analizaremos las dos sentencias sobre calidad del aire ambiente con mayor grado de profundidad más adelante.

1.2.3 Hábitats y evaluación ambiental

Otra de las directivas sobre las que se ha pronunciado en varias ocasiones el TJUE este año es la de hábitats. Como es habitual, de forma conjunta con esta directiva el Tribunal analiza otras normas europeas, distintas pero interconectadas en la defensa del medio ambiente, tales como la Directiva de aves; la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente (en adelante, Directiva EAE) o la 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 (en adelante, Directiva EIA).

En estas resoluciones el Tribunal incide en aspectos ya previamente tratados, como el concepto de «proyecto» del artículo 6.3 de la Directiva de hábitats, en este caso para precisar que no abarca la continuación de una actividad en el sentido de que deba someterse a nueva evaluación. Esto, no obstante, siempre que no se hayan modificado las condiciones de la actividad y la evaluación previa hubiera tenido en cuenta los efectos sinérgicos de otros proyectos, además de las evaluaciones realizadas previamente si son pertinen-

tes y si las constataciones, valoraciones y conclusiones que contienen presentan un carácter completo, preciso y definitivo (sentencia de 10 de noviembre de 2022, C-278/21, ECLI: EU: C:2022:864).

Otra interesante sentencia sobre la aplicación de la Directiva de hábitats, la cual desarrollaremos más adelante, trata sobre la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos sobre el medio ambiente en relación a la excepción en la aplicación de las medidas de protección de las especies animales y vegetales establecidas en la Directiva de hábitats. En este supuesto, como veremos, uno de los aspectos analizados es la participación efectiva del público.

También delimita el Tribunal el concepto de «planes o programas» establecido en la Directiva EAE. Lo hace el Tribunal de Justicia (Gran Sala), en su sentencia de 22 de febrero de 2022 (C-300/20, ECLI: EU: C:2022:102). En concreto, el Tribunal analiza si pueden comprenderse dentro del concepto de «planes y programas» actos normativos adoptados por vía legislativa, reglamentaria o administrativa. Así, recuerda que dicho concepto comprende cualquier acto que establezca, definiendo reglas y procedimientos de control aplicables al sector de que se trate, un conjunto significativo de criterios y condiciones para la autorización de uno o de varios proyectos que puedan tener efectos significativos en el medio ambiente. Y, por el contrario, no comprende una medida nacional que tiene por objeto proteger la naturaleza y el paisaje y que establece a estos efectos prohibiciones generales y obligaciones de autorización, pero sin establecer normas suficientemente detalladas sobre el contenido, la elaboración y la ejecución de proyectos sujetos a EIA.

Para terminar con el ámbito de protección de las especies conviene apuntar, aunque la analizaremos más adelante, una sentencia en la que el TJUE aclara el concepto de «especímenes de especies animales nacidos y criados en cautividad» y de «plantel reproductor» incluidos en el Reglamento (CE) núm. 338/97 del Consejo, de 9 de diciembre de 1996, relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio y el Reglamento (CE) núm. 865/2006 de la Comisión, de 4 de mayo de 2006, por el que se establecen disposiciones de aplicación del 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.

1.2.4 Protección del medio ambiente y ayudas económicas

Tres sentencias de este año versan sobre la relación existente entre la protección del medio ambiente y la naturaleza de las ayudas económicas otorgadas a los particulares. Dos de estas sentencias responden a cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal Supremo de Letonia en relación a espacios comprendidos en la red Natura 2000. La primera de ellas, Sala tercera, de 27 de enero de 2022 (C-238/20, ECLI: EU: C:2022:57), concluye que no se opone al artículo 17 de la Carta de los Derechos fundamentales la concesión a un operador económico de una compensación por las pérdidas sufridas debido a las medidas de protección aplicables en una zona de la red Natura 2000 que sea significativamente inferior a los daños realmente sufridos por ese operador. Además, esa compensación puede constituir una «ayuda de Estado» si concurren el resto de los requisitos para calificarla como tal; y el límite máximo de 30.000 euros de las ayudas de *minimis* resulta aplicable a dicha compensación.

La segunda, Sala séptima, de 28 de abril de 2022 (C-251/21, ECLI: EU: C:2022: 311) determina que una ayuda solicitada por una microrreserva creada en un bosque en cumplimiento de los objetivos de la Directiva de aves está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 30 del Reglamento (UE) núm. 1305/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (Feader) y por el que se deroga el Reglamento (CE) núm. 1698/2005 del Consejo. Sin embargo, no es compatible con el mercado interior, en virtud de dicho Reglamento, una ayuda solicitada por una empresa en crisis, como ocurría en este supuesto.

La tercera sentencia resuelve un recurso de casación interpuesto por la asociación profesional Danske Slagtermestre en el marco de la concesión de una supuesta ayuda de Estado por parte del Reino de Dinamarca a favor de grandes mataderos consistente en una reducción de las contribuciones por el tratamiento de aguas residuales (sentencia de 30 de junio de 2022, C-99/21 P, ECLI: EU: C:2022:470). Esta se derivaría de la aplicación del sistema decreciente escalonado previsto en la Ley núm. 902/2013, que preveía una tarifa por metro cúbico de aguas residuales en función del volumen de aguas residuales evacuadas. En este supuesto parte del problema radicaba en la legitimación de la recurrente, motivo por el cual el TJUE recuerda que, según la ponderación realizada para garantizar la tutela judicial efectiva, basta con que la persona que haya presentado la reclamación exponga, de forma pertinente, la

posibilidad de una situación competitiva desventajosa. Conforme a ello, el Tribunal General había incurrido en un error de Derecho y había ido más allá del requisito establecido en la sentencia Montessori según la cual, «el examen de la afectación directa no debe basarse en un análisis en profundidad de las relaciones de competencia en el mercado de que se trate que permita determinar con precisión la amplitud del perjuicio para la competencia, sino en una apreciación *prima facie* del riesgo de que la decisión de la Comisión, según la cual la medida nacional en cuestión no constituye una ayuda de Estado incompatible con el mercado interior, coloque en una situación competitiva desventajosa a la recurrente o a sus miembros» (apartado 55). En consecuencia, el TJUE deduce que procede declarar la admisibilidad del recurso en primera instancia y devolver el asunto al Tribunal General para que resuelva sobre el fondo.

1.2.5 Residuos

Este año el TJUE se ha pronunciado en dos ocasiones sobre la materia de residuos. Por un lado, en su sentencia de 17 de noviembre de 2022, Sala primera (C-238/21, ECLI: EU: C:2022:885), resuelve una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo de Estiria (Austria) sobre la interpretación del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos y por la que se derogan determinadas Directivas (en adelante, Directiva de residuos). El TJUE analiza, una vez más, la delimitación conceptual entre «residuo» y «subproducto», en este caso, respecto a los materiales de excavación no contaminados de la categoría de calidad A 1 (la máxima posible), vertidos en superficies agrícolas con la finalidad de remodelar suelos o mejorar las superficies agrícolas en producción. En su pronunciamiento, el TJUE declara que el derecho nacional austriaco es contrario a los artículos 3.1 y 6.1 de la Directiva de residuos, ya que mantiene la condición de residuo respecto a los materiales de excavación, incluso cuando su poseedor no tiene la intención ni la obligación de desprenderse de dichos materiales, los cuales cumplen con los requisitos del artículo 5.1 de la Directiva para ser calificados como «subproductos». También es contrario el derecho nacional austriaco cuando para perder la condición de residuo exige que se utilice directamente como sustituto y su poseedor haya cumplido criterios formales que no son pertinentes para la protección del medio ambiente, si estos últimos tienen por efecto poner en peligro la consecución de los objetivos de la mencionada Directiva.

Por otro lado, el TJUE analiza también el ámbito de los residuos en su sentencia de 25 de enero de 2022, Gran Sala (C-181/20, ECLI: EU: C:2022:51), en este caso al amparo de la Directiva 2012/19/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (en adelante, Directiva RAEE). Esta sentencia tiene por objeto la petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de lo Civil y Penal de la República Checa en relación con una demanda de indemnización presentada por una empresa (Vysočina Wind a.s.) que explota una central de energía solar puesta en servicio en 2009 y equipada con paneles fotovoltaicos introducidos en el mercado después del 13 de agosto de 2005 pero antes del 1 de enero de 2013, al considerar que ha sufrido un perjuicio derivado de la incorrecta transposición de la Directiva RAEE. En concreto, la empresa considera que el artículo 37.p de la Ley sobre los residuos de la República Checa, en cuya aplicación tuvo que contribuir con unos 59 500 euros a la financiación de los costes derivados de la gestión de residuos procedentes de los paneles fotovoltaicos, es contrario al artículo 13.1 de la Directiva RAEE. Esto es así, puesto que la Directiva impone al productor de aparatos eléctricos y electrónicos, y no al usuario, la financiación de los costes correspondientes a la gestión de los residuos derivados de paneles fotovoltaicos introducidos en el mercado después del 13 de agosto de 2005.

En esta sentencia, el TJUE declara inválido el artículo 13.1 de la Directiva RAEE en la medida en que impone a los productores la financiación de los costes correspondientes a la gestión de los residuos derivados de paneles fotovoltaicos introducidos en el mercado entre el 13 de agosto de 2005 y el 13 de agosto de 2012, puesto que en ese periodo no podían prever que se les impondría tal obligación. Sin embargo, sí será contraria a la Directiva RAEE la imposición de financiar los costes correspondientes a la gestión de los residuos a los usuarios en vez de a los productores de los paneles introducidos en el mercado a partir del 13 de agosto de 2012.

1.2.6 Otros ámbitos

a) DIRECTIVA MARCO DE AGUAS

Además de las mencionadas hasta el momento, el TJUE se ha pronunciado sobre otras normas de manera individual. Así, por ejemplo, en su sentencia de 5 de mayo de 2022, Sala segunda (C-525/20, ECLI: EU: C:2022:350) delimita el concepto de

«deterioro» del estado de una masa de agua superficial conforme al artículo 4 de la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (en adelante, Directiva marco de aguas). Posteriormente analizaremos esta sentencia con más detalle.

b) PREVENCIÓN Y CONTROL INTEGRADOS DE LA CONTAMINACIÓN

Se pronuncia también, en su sentencia de 2 de junio de 2022, Sala cuarta (C-43/21, ECLI: EU: C:2022:425) sobre el concepto de «modificación sustancial» de la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de noviembre de 2010, sobre las emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación), en relación al procedimiento de modificación de un permiso para la prolongación del periodo de explotación de un vertedero. El Tribunal declara que, si no se modifican las dimensiones máximas autorizadas de la instalación ni su capacidad total, la mera prolongación del período de depósito de residuos no constituye una «modificación sustancial» en el sentido del artículo 3.9 de la Directiva 2010/75/UE y, en consecuencia, no requiere la obtención de una nueva autorización administrativa. A tal conclusión se llega porque, según el Tribunal, una modificación debe calificarse de «sustancial» sobre la base de dos requisitos acumulativos: el contenido de la modificación, es decir, una modificación de las características o el funcionamiento, o una ampliación, de una instalación, y sus potenciales consecuencias, esto es, repercusiones perjudiciales importantes en las personas o el medio ambiente.

c) ORGANISMOS MODIFICADOS GENÉTICAMENTE

En su sentencia de 7 de julio de 2022, Sala segunda (C-24/21, ECLI: EU: C:2022:526) el TJUE se detiene en la interpretación del Reglamento (CE) núm. 1829/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre alimentos y piensos modificados genéticamente, en relación con la Directiva 2001/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente y por la que se deroga la Directiva 90/220/CEE del Consejo. La cuestión fundamental planteada es si un Estado miembro puede prohibir el cultivo de organismos modificados genéticamente (en adelante, OMG) al amparo del artículo 26 bis, apartado 1, de la Directiva 2001/18, el cual permite a

los Estados miembros adoptar las medidas adecuadas para impedir la presencia accidental de OMG en otros productos, pese a tratarse de cultivos autorizados por el Reglamento 1829/2003.

El TJUE responde afirmativamente, aunque sujeto a condiciones. Esto es así porque mediante dicho precepto se pretende garantizar que los productores y consumidores puedan elegir entre una producción ecológica, una producción convencional y una producción que utilice OMG. Es decir, se protegen los cultivos teniendo en cuenta el reto económico que para los productores ecológicos y convencionales implica la presencia accidental de OMG en sus cultivos, sin que dicha medida tenga como objetivo proteger la salud humana ni el medio ambiente. No obstante, para prohibir el cultivo de OMG deben concurrir determinadas condiciones, entre las que se puede destacar la necesidad de adecuación de las medidas adoptadas, interpretada conforme al principio de proporcionalidad. Es decir, que se limiten a las medidas necesarias y que causen el menor menoscabo a los objetivos y principios establecidos por la Directiva, de forma que se opte siempre por la alternativa menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no resulten desproporcionadas respecto a los objetivos perseguidos

Cabe destacar, asimismo, la importancia que el TJUE otorga a las Directrices adoptadas por la Comisión sobre la base del artículo 26 bis, apartado 2, de la Directiva 2001/18. Recuerda el Tribunal que, como es sabido, dichas directrices no son vinculantes, sin embargo, los jueces nacionales están obligados a tenerlas en cuenta a la hora de resolver los litigios de que conocen.

d) CLASIFICACIÓN, ETIQUETADO Y ENVASADO DE SUSTANCIAS Y MEZCLAS

La última sentencia que vamos a mencionar en este apartado es la de 16 de junio de 2022, Sala Cuarta (C-65/21 P y C-73/21 P a C-75/21 P; ECLI: EU: C:2022:470), que resuelve de forma conjunta cuatro recursos de casación interpuestos respectivamente por una sociedad alemana de productores de carbono y grafito entre cuyas materias primas se encuentra la brea de alquitrán de hulla a alta temperatura, y tres productores de esta sustancia, uno checo y dos españoles (con domicilio social en Asturias y Vizcaya). El origen de este asunto fue la desestimación de la indemnización del perjuicio supuestamente sufrido por ellos como consecuencia de la adopción del Reglamento (UE) núm. 944/2013 de la Comisión, de 2 de octubre de 2013, que modifica, a efectos de su adaptación al progreso científico y técnico, el Reglamento (CE) núm. 1272/2008

del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y mezclas, el cual clasificó la brea de alquitrán de hulla a alta temperatura entre las sustancias de toxicidad acuática aguda de categoría 1 (H400) y de toxicidad acuática crónica de categoría 1 (H410). El TJUE desestima los seis motivos presentados por las partes en apoyo de su recurso de casación y condena a los recurrentes a cargar con sus propias costas y con las de la Comisión Europea, mientras que el Reino de España y la Agencia Europea de Sustancias y Mezclas Químicas (ECHA), partes coadyuvantes en primera instancia, cargarán con sus propias costas.

Hasta aquí la valoración global de los pronunciamientos emitidos por el TJUE en materia de medio ambiente durante 2022. Consideramos que el análisis realizado en este primer apartado es de gran utilidad, ya que trasciende la mera información descriptiva sobre el número y las materias tratadas por el Tribunal, aporta un conocimiento preciso de la labor desempeñada por él y permite tomar el pulso al derecho ambiental en la Unión Europea. Efectivamente, en esta primera valoración hemos podido conocer los aspectos del Derecho europeo que siguen necesitando aclaración, el grado de cumplimiento de las directivas por los diversos Estados miembros y los asuntos que han sido sometidos a casación.

Una vez finalizado este análisis global, hemos seleccionado algunas de las sentencias de este año, por considerarlas más relevantes, ya sea por implicar un avance en la protección ambiental, por suponer un cambio de criterio en la doctrina del Tribunal, por tratar sobre una materia controvertida o por haber dado lugar a un pronunciamiento que puede tener un mayor impacto. Veámoslas.

2. LOS PARTICULARES NO TIENEN DERECHO A SER INDEMNIZADOS POR LOS DAÑOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES EN RELACIÓN A LA CALIDAD DEL AIRE

Como ha quedado dicho, durante 2022 la Directiva de calidad del aire ha sido la que más pronunciamientos del TJUE ha motivado, sumando cuatro recursos de incumplimiento, dos cuestiones prejudiciales (una de ellas de forma indirecta, al analizar la legitimación conforme al Convenio de Aarhus en relación al Reglamento 715/2007, que analizaremos en el apartado siguiente) y un recurso de casación. Queremos detenernos ahora de forma especial en la

sentencia de 22 de diciembre de 2022, Gran Sala (C-61/21, ECLI: EU: C:2022:1015).

Este asunto tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo de Versalles (Francia) orientada a la interpretación de los artículos 13.1 y 23.1 de la Directiva de calidad del aire. El origen de esta cuestión prejudicial es un litigio planteado por un particular (JP), contra el Ministro de Transición Ecológica y el Primer Ministro de Francia. En él JP solicitaba, por un lado, la anulación de la resolución tácita del Prefecto del Departamento de Val-d'Oise (perteneciente a la aglomeración de París) por la que le denegaba la adopción de las medidas necesarias para solucionar sus problemas de salud derivados de la contaminación atmosférica en dicha aglomeración, al superarse los valores límite de concentración de NO₂ y PM₁₀, deterioro de su estado de salud que alega sufrir desde 2003. Por otro lado, este particular solicitaba el resarcimiento por parte de la República francesa de los diversos daños atribuidos a la mencionada contaminación y que valora en 21 millones de euros.

Así, vemos cómo en este supuesto se plantea la posibilidad de que los Estados miembros deban indemnizar a los particulares que sufren daños derivados del incumplimiento de los objetivos fijados en la Directiva de calidad del aire, en los supuestos en los que se acredite una relación de causa-efecto entre los perjuicios causados al particular y la indebida contaminación atmosférica.

El Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Cergy-Pontoise desestimó íntegramente las pretensiones de JP por considerar, en esencia, que los artículos 13 y 23 de la Directiva de calidad del aire «no confieren a los particulares derecho alguno a obtener la indemnización del eventual daño sufrido a causa de la degradación de la calidad del aire» (apartado 30). Esta sentencia fue recurrida por JP ante el Tribunal de Apelación de lo Contencioso-Administrativo de Versalles quien decidió plantear al TJUE dos cuestiones prejudiciales (apartado 33).

En primer lugar, se pregunta si los artículos 13.1 y 23.1 de la Directiva de calidad del aire reconocen a los particulares el derecho a obtener resarcimiento por los daños sufridos en su salud cuando existe una relación de causalidad directa y cierta entre tales daños y la degradación de la calidad del aire, en los supuestos de un incumplimiento suficientemente caracterizado por un Estado miembro de las obligaciones que le incumben en virtud de la mencionada Directiva.

En segundo lugar, el Tribunal de instancia pregunta, en el caso de que la respuesta a la primera cuestión sea afirmativa y se genere

el derecho de los particulares a ser resarcidos por los daños sufridos en su salud, a qué condiciones estaría supeditado el reconocimiento de dicho derecho, habida cuenta, en particular, de la fecha en que debe determinarse la existencia del incumplimiento imputable al Estado miembro de que se trate.

Tal y como expone el TJUE, al alegar el particular que el deterioro en su salud se ha producido desde el año 2003, es preciso considerar no sólo la Directiva 2008/50, sino también las Directivas 96/62, 1999/30, 80/779 y 85/203 y, con ellas, la jurisprudencia sobre ellas. En esencia se trata de determinar si las directivas mencionadas deben interpretarse en el sentido de que confieren a los particulares derechos individuales los cuales les facultan a reclamar una indemnización en virtud del principio de responsabilidad del Estado por los daños causados a los particulares como consecuencia de violaciones del Derecho de la Unión que le sean imputables (apartado 42).

Recuerda el Tribunal que, según reiterada jurisprudencia, el principio de responsabilidad del Estado por los daños causados a los particulares como consecuencia de violaciones del Derecho de la Unión que le son imputables es inherente al sistema de los Tratados en los que esta se funda. Sin embargo, para que el Estado incurra en tal responsabilidad deben cumplirse tres requisitos. Estos son: que la norma infringida del Derecho de la Unión tenga por objeto conferirles derechos, que la infracción de dicha norma esté suficientemente caracterizada y que exista una relación de causalidad directa entre la infracción y el perjuicio sufrido por esos particulares [sentencia de 28 de junio de 2022, Comisión/España, C-278/20, EU: C:2022:503, apartado 31 y jurisprudencia citada] (apartado 44).

Según reiterada jurisprudencia, el cumplimiento del primero de los requisitos mencionados puede producirse tanto por su atribución explícita en las disposiciones del Derecho de la Unión, como en virtud de las obligaciones, positivas o negativas, impuestas por el mismo de forma bien definida a los particulares, a los Estados miembros o a las instituciones de la Unión.

Es cierto que, tanto los artículos 13.1 y 23.1 de la Directiva de calidad del aire como las disposiciones análogas de las Directivas 96/62, 1999/30, 80/779 y 85/203, establecen obligaciones bastante claras y precisas en cuanto al resultado que los Estados miembros deben garantizar. Sin embargo, esas obligaciones persiguen el objetivo de protección de la salud humana y del medio ambiente en general, por lo que de ellas no se puede deducir que confieran implícitamente derechos individuales a particulares o a categorías de parti-

culares cuya vulneración pueda generar la responsabilidad de un Estado miembro por los daños causados a los particulares, lo cual se une a la ausencia de atribuciones expresas de derechos a los particulares. En consecuencia, no se cumple el requisito de que la norma infringida del Derecho de la Unión tenga por objeto conferirles derechos, exigido para que opere la responsabilidad del Estado.

Esta conclusión es compatible con la posibilidad, admitida en reiterada jurisprudencia, de que las personas físicas o jurídicas directamente afectadas por el incumplimiento de los valores límite fijados en la Directiva de calidad del aire o por el riesgo de que se sobrepasen los umbrales de alerta puedan obtener de las autoridades nacionales, en su caso acudiendo a los órganos judiciales competentes, la adopción de las medidas exigidas en virtud de tales Directivas como son la elaboración de un plan de acción desde el momento en que exista el riesgo (sentencia de 25 de julio de 2008, *Janecek*, C-237/07, EU: C:2008:447, apartado 39) o la elaboración de un plan de calidad del aire (sentencia de 19 de noviembre de 2014, *ClientEarth*, C-404/13, EU: C:2014:2382, apartado 56).

Esta facultad deriva del principio de efectividad del Derecho de la Unión, efectividad a la que los particulares afectados pueden contribuir mediante la incoación de procedimientos administrativos o jurisdiccionales relativos a su situación particular, pero no confiere derechos individuales en el sentido de los requisitos de la responsabilidad de los Estados miembros (apartado 62).

Todo lo expuesto no obsta a que la aplicación de requisitos menos restrictivos del Derecho interno del Estado de que se trate genere la responsabilidad por incumplimiento de dicho Estado, en cuyo caso podría tenerse en cuenta el incumplimiento del Derecho de la Unión para determinar la responsabilidad de los poderes públicos sobre una base distinta de las directivas (apartado 63).

Al mismo tiempo, sería posible que los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de que se trate dicten órdenes acompañadas de multas coercitivas con el fin de que dicho Estado cumpla las obligaciones derivadas de las directivas (apartado 64).

En resumen, el Tribunal afirma que pese a la posible existencia de una relación causa-efecto entre el deterioro de la salud de un ciudadano y el incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Directiva de calidad del aire, no se genera responsabilidad del Estado incumplidor ya que dicha norma no confiere derechos a los particulares, sino que se limita a perseguir un objetivo general de protección de la salud humana y del medio ambiente en general.

3. INTERPRETACIÓN EXTENSIVA DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA RECURRIR, PESE A NO GENERARSE DERECHOS SUBJETIVOS

Como viene siendo habitual, también este año el TJUE ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el alcance del derecho de acceso a la justicia en materia de medio ambiente contenido en el artículo 9 del Convenio sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Materia de Medio Ambiente, hecho en Aarhus (Dinamarca) el 25 de junio de 1998 y aprobado en nombre de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2005/370/CE del Consejo, de 17 de febrero de 2005 (en adelante, Convenio de Aarhus).

Con carácter general, el Tribunal suele llevar a cabo interpretaciones amplias de este precepto, si bien, como expusimos en el OPAM del año pasado, puede haber excepciones, como la sentencia de 14 de enero de 2021, Sala Primera (C-826/18, ECLI: EU: C:2021:7) respecto al concepto de «público interesado» recogido en el artículo 9.2 del Convenio de Aarhus; o la sentencia de 15 de diciembre de 2021, Tribunal General, Sala Segunda (T-569/20, ECLI: EU: T:2021:92) en relación al apartado 3 del mismo artículo 9 del Convenio.

El 8 de noviembre de 2022, Gran Sala (C-873/19, ECLI: EU: C:2022:857), el TJUE tuvo una nueva ocasión de pronunciarse sobre la interpretación del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus, de forma conjunta con el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, al responder a la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Schleswig-Holstein (Alemania) en el marco de un procedimiento entre Deutsche Umwelthilfe eV (asociación de defensa del medio ambiente) y la República Federal de Alemania (representada por la Oficina Federal de Circulación de los Vehículos de Motor, en adelante KBA).

Los hechos que dieron lugar a este procedimiento tuvieron como origen la fabricación por parte de Volkswagen (VW) de vehículos equipados con un motor diésel del tipo EA 189 Euro 5 dotados de una válvula de recirculación de gases de escape cuya finalidad era controlar y reducir las emisiones de NO_x (óxidos de nitrógeno: NO y NO₂).

Estos vehículos llevaban incorporado un programa informático, no declarado al KBA, que alternaba entre dos modos el sistema de recirculación de los gases de escape. Así, el modo 0 se usaba cuando circulaban por carretera, y el modo 1 durante las pruebas de homologación relativas a las emisiones de contaminantes efectuadas en laboratorio. En consecuencia, estos vehículos se hallaban

casi exclusivamente en modo 0 y no respetaban los valores límite de emisión de NO_x establecidos por el Reglamento (CE) núm. 715/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor por lo que se refiere a las emisiones procedentes de turismos y vehículos comerciales ligeros (Euro 5 y Euro 6) y sobre el acceso a la información relativa a la reparación y el mantenimiento de los vehículos (en adelante, Reglamento 715/2007).

El 15 de octubre de 2015 KBA adoptó una resolución según la cual el mencionado programa informático era un «dispositivo de desactivación» y ordenó a VW que lo retirara y adoptara las medidas necesarias para garantizar la conformidad de tales vehículos con la normativa nacional y con la de la Unión Europea. Como consecuencia de esta resolución, VW actualizó el programa informático y el 20 de junio de 2016 KBA lo autorizó a considerar que los dispositivos de desactivación que seguían instalados en los vehículos afectados eran lícitos.

El 15 de noviembre de 2016, la asociación en defensa del medio ambiente previamente citada recurrió en vía administrativa la resolución controvertida, recurso aún no resuelto. Posteriormente, el 24 de abril de 2018, interpuso un recurso ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Schleswig-Holstein (Tribunal remitente) solicitando que se anulase la resolución controvertida. Esta asociación considera que el dispositivo de desactivación con el que están equipados los vehículos es ilícito, ya que se activa cuando se alcanzan las temperaturas medias que se registran en Alemania.

KBA considera, sin embargo, que la asociación no cuenta con legitimación activa para impugnar la resolución controvertida y, por lo tanto, su recurso es inadmisibile. Junto a ello alega que el dispositivo de desactivación y su funcionamiento son conformes al Derecho de la Unión.

Efectivamente, el tribunal remitente entiende que para gozar de legitimación activa deberían lesionarse los derechos de la asociación, condición que no concurre puesto que el Reglamento no confiere derechos subjetivos a las personas físicas.

Este mismo tribunal considera que la asociación no puede amparar su legitimación en el artículo 9.3 del Convenio de Aarhus, ya que, según reiterada jurisprudencia, dicha disposición carece de efecto directo.

Finalmente, el tribunal remitente considera que la admisibilidad del recurso en el procedimiento principal depende de que la asociación pueda fundar su legitimación activa directamente en el Derecho de la Unión, mediante la aplicación conjunta del artículo 9.3 del

Convenio de Aarhus y del artículo 47, párrafo primero, de la Carta. Conforme a ello, este tribunal pregunta al TJUE si una asociación de defensa del medio ambiente puede impugnar la autorización administrativa de un producto como la que es objeto del litigio principal si el recurso interpuesto por dicha asociación pretende lograr que se cumplan una serie de disposiciones del Derecho de la Unión en materia de medio ambiente que no generan ningún derecho subjetivo. Es decir, si podría impugnar una resolución administrativa por la que se concede o se modifica una homologación de tipo CE que pueda ser contraria al artículo 5.2, del Reglamento 715/2007, como la controvertida en el litigio principal.

El TJUE aclara, en primer lugar, que el artículo 5.2 del Reglamento 715/2007 se comprende en el ámbito de aplicación material del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus, ya que constituye una «acción» de una autoridad pública que presumiblemente vulnera las disposiciones del «derecho medioambiental nacional». Esta afirmación no se desvirtúa por el hecho de que el Reglamento se adoptara sobre la base del artículo 95 CE (actualmente artículo 114 TFUE), referido a las medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que tengan por objeto el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior.

Posteriormente, el TJUE señala que una asociación de defensa del medio ambiente legitimada para ejercitar acciones judiciales, como es la del presente supuesto, está comprendida en el ámbito de aplicación personal del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus. A este respecto, el Tribunal recuerda que, para ser titular de los derechos previstos por esta disposición, un demandante debe ser, en particular, «[miembro] del público» y reunir «los eventuales criterios previstos por [el] derecho interno» (apartado 59). Efectivamente, una asociación de este tipo también forma parte del «público interesado» conforme al artículo 2.5 del Convenio de Aarhus, ya que tienen tal interés las organizaciones no gubernamentales que trabajan en favor de la protección del medio ambiente y que cumplen los requisitos exigidos por el Derecho interno.

En tercer lugar, el Tribunal recuerda que, según reiterada jurisprudencia, los Estados miembros pueden aprobar normas de tipo procedimental relativas a los requisitos necesarios para interponer tales recursos, en virtud de la facultad de apreciación que les ha sido conferida a los expresados efectos.

No obstante, según el 9.3 del Convenio de Aarhus, «tales criterios se refieren a la determinación del grupo de personas titulares de un derecho de recurso, y no a la determinación del objeto del recur-

so, en la medida en que la citada disposición se refiere a la vulneración de las disposiciones del Derecho medioambiental nacional. De ello se deduce que los Estados miembros no pueden reducir el ámbito de aplicación material del citado artículo 9, apartado 3, excluyendo del objeto del recurso determinadas categorías de disposiciones del Derecho medioambiental nacional.» (Apartado 64).

Junto a ello, el TJUE aclara que la falta de efecto directo del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus no es óbice para que el Derecho nacional dé, en la mayor medida posible, una interpretación conforme con las exigencias de los acuerdos internacionales celebrados por la Unión y, además, el citado precepto en relación al artículo 47 de la Carta «impone a los Estados miembros la obligación de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos conferidos por el Derecho de la Unión, en particular de las disposiciones de Derecho medioambiental» (apartado 66).

En consecuencia, no puede privarse a «las asociaciones de defensa del medio ambiente de la posibilidad de instar el control del cumplimiento de las normas del Derecho medioambiental de la Unión, toda vez que, además, tales normas se orientan en la mayoría de los casos a la protección del interés general y no a la mera protección de los intereses de los particulares de manera individual y que dichas asociaciones tienen como misión defender el interés general» (apartado 68).

Conforme a lo anterior, el TJUE dictamina de forma clara a favor de la legitimación de la asociación de defensa del medio ambiente para acceder a la justicia con la finalidad de impugnar la resolución de autos, dejando al órgano jurisprudencial remitente la tarea de interpretar el régimen procesal de los requisitos necesarios para ello conforme, en la medida de lo posible, con los objetivos del 9.3 del Convenio de Aarhus y con el objetivo de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos que confiere el ordenamiento jurídico de la Unión.

Además, el tribunal remitente planteó una segunda cuestión prejudicial sobre si el artículo 5.2 del Reglamento debe interpretarse en el sentido de que la «necesidad» de un dispositivo de desactivación debe apreciarse a la luz del estado de la técnica existente en la fecha de la homologación de tipo CE y si deben tomarse en consideración otras circunstancias distintas de tal «necesidad» a la hora de examinar la licitud de dicho dispositivo (apartado 82).

Tras el análisis de esta cuestión, el Tribunal concluye que la mencionada disposición debe ser objeto de interpretación estricta. Conforme a ello, un dispositivo de desactivación solo puede estar justificado si se demuestra que «responde estrictamente a la necesi-

dad de evitar los riesgos inmediatos de averías o accidentes en el motor causados por un mal funcionamiento de un componente del sistema de recirculación de los gases de escape de tal gravedad que generen un peligro concreto durante la conducción del vehículo equipado con ese dispositivo». Además, la «necesidad» de un dispositivo de desactivación «solo existirá cuando, en el momento de la homologación de tipo CE de ese dispositivo o del vehículo que va equipado con él, ninguna otra solución técnica permita evitar riesgos inmediatos de averías o accidentes en el motor que generen un peligro concreto durante la conducción del vehículo» (apartado 95).

Por lo tanto, como anunciábamos, el TJUE vuelve a hacer una interpretación extensiva y favorable del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus en relación a la legitimación de las asociaciones de defensa del medio ambiente.

4. INTERRELACIÓN ENTRE LAS DIRECTIVAS EIA Y DE HÁBITATS Y SU INCIDENCIA EN LA PARTICIPACIÓN DEL PÚBLICO

La sentencia de 24 de febrero de 2022, Sala Tercera (C-463/20, ECLI: EU: C:2022:121) se pronuncia sobre la articulación del procedimiento de evaluación y de autorización de la Directiva EIA y un procedimiento nacional por el que se conceden excepciones a las medidas de protección de las especies contempladas en la Directiva Hábitats, con especial atención a la participación del público en estos procesos.

Su origen es una cuestión prejudicial planteada por el Consejo de Estado de Bélgica (actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) en el marco de un procedimiento entre una asociación ambiental (Namur-Est Environnement ASBL) y la Región de Valonia, sobre la concesión a Sagrex SA de una excepción a las medidas de protección de las especies animales y vegetales contempladas por la normativa aplicable para la explotación de una cantera de áridos calcáreos. Sagrex había solicitado la autorización necesaria para reanudar la explotación de una cantera de más de 50 hectáreas de superficie situada en el área de Bossimé (Bélgica), así como el establecimiento de diversas instalaciones y la ejecución de obras relacionadas con ella, en particular en la ribera del Mosa.

La primera autorización se presentó en 2008 y en 2010 se emitió un primer dictamen desfavorable. Ese mismo año se solicitó a la empresa que presentara planes modificativos y un estudio comple-

mentario del impacto medioambiental del proyecto, obligación que se cumplió en septiembre de 2016, previa solicitud en abril de ese año de una excepción a las medidas de protección de las especies animales y vegetales establecidas por la Ley nacional, concedida en junio de 2016. Entre noviembre y diciembre de 2016 se llevó a cabo una consulta pública, la cual suscitó numerosas reclamaciones relativas al impacto del proyecto controvertido sobre las especies protegidas y sobre su hábitat.

Finalmente, en diciembre de 2016 la Dirección Exterior de Namur del Departamento de Naturaleza y Bosques de Valonia emitió un dictamen favorable, con algunas condiciones, en respuesta a la solicitud de autorización única presentada por Sagrex. Según este dictamen, el proyecto era adyacente a un lugar Natura 2000, aunque descarta la existencia de un riesgo de impacto significativo en el mismo. Por otro lado, se extendía a dos áreas de gran interés biológico, en las cuales sí se produciría una destrucción total o parcial, así como la desaparición total o parcial del hábitat natural de diversas especies protegidas de aves, insectos, reptiles y plantas que allí se encuentran. No obstante, se consideró que mediante la aplicación de medidas de mitigación y de compensación se lograría no perjudicar a las especies y ocasionar exclusivamente una destrucción gradual de sus hábitats naturales, la cual se compensaría por el acondicionamiento de nuevos hábitats naturales. El dictamen concluye que «cabía suponer razonablemente que, al término del período de explotación de treinta años previsto por Sagrex, los lugares afectados por la cantera explotada por esta seguirían presentando un importante interés biológico, de modo que podía considerarse que el impacto medioambiental del proyecto controvertido en el litigio principal en la conservación de la naturaleza se reducía a un nivel aceptable» (apartado 25).

No obstante, el 25 de septiembre de 2017, el Ministro de Medio Ambiente y de Ordenación del Territorio de Valonia denegó la concesión de la autorización única solicitada por Sagrex. La decisión fue recurrida, pero se desestimó el recurso mediante sentencia del Consejo de Estado, de 14 de mayo de 2020.

Por su parte, la asociación ambiental recurrió la decisión relativa a la excepción y ante las dudas sobre la interpretación del Derecho de la Unión, el Consejo de Estado decidió plantear dos cuestiones prejudiciales.

La primera de estas cuestiones es si forma parte del procedimiento de autorización de un proyecto conforme a la Directiva EIA la decisión que, conforme al artículo 16.1 de la Directiva Hábitats, autoriza a un promotor a apartarse de las medidas aplicables en

materia de protección de las especies con el fin de realizar un proyecto, en el sentido de que no pueda realizarse sin que el promotor haya obtenido dicha decisión y de que, por otro lado, la autoridad encargada de autorizar ese proyecto conserve la facultad de evaluar las repercusiones medioambientales de éste de forma más estricta que la llevada a cabo a la hora de adoptar la mencionada decisión (apartado 34).

El TJUE, en su apartado 63, aclara que:

«la autorización de un proyecto como el controvertido en el litigio principal no puede producirse sin que su promotor haya obtenido una decisión que lo autorice a apartarse de las medidas aplicables en materia de protección de las especies, de lo que se deduce que esta decisión debe necesariamente adoptarse antes de la mencionada autorización. Por otra parte, la autoridad competente para autorizar ese proyecto conserva la facultad de apreciar sus efectos medioambientales de forma más estricta de lo que se haya hecho en la referida decisión.»

Siempre con el objetivo esencial de garantizar un elevado nivel de protección del medio ambiente y de la salud de las personas, los Estados miembros pueden conferir a una autoridad determinada la responsabilidad de adoptar una decisión, de forma previa y específica, en relación con determinados efectos medioambientales de los proyectos objeto de evaluación, a la par que reservan a la autoridad competente la tarea de llevar a cabo una evaluación completa y final de estos para autorizar los proyectos (apartado 64).

Conforme a ello, el TJUE responde a la primera cuestión prejudicial de manera afirmativa: la decisión adoptada conforme al artículo 16.1 de la Directiva hábitats, la cual autoriza a un promotor a apartarse de las medidas aplicables en materia de protección de las especies con el fin de realizar un proyecto, está comprendida en el procedimiento de autorización de ese proyecto.

La segunda cuestión prejudicial plantea si la decisión previa por la que se autoriza al promotor a apartarse de las medidas aplicables en materia de protección de las especies con el fin de realizar un proyecto debería ir necesariamente precedida de una participación del público, siempre que se garantice dicha participación antes de que la autoridad competente adopte la decisión por la que, en su caso, autorice ese proyecto.

En este caso el Tribunal responde de manera negativa. Es cierto que los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias para garantizar, en el marco del procedimiento de evaluación y de autorización de los proyectos sometidos a la Directiva EIA, la participación del público de conformidad con una serie de requisitos.

Estos requisitos son fundamentalmente dos: que la participación se produzca en una fase temprana (en todo caso antes de que se adopte una decisión en relación con la autorización de tal proyecto); que sea efectiva, entendiéndose por tal que el público pueda expresarse de manera útil y completa sobre el proyecto de que se trate y sobre sus repercusiones medioambientales, pero también que pueda hacerlo en un momento en el que estén abiertas todas las opciones y que el resultado de la participación sea tomado en consideración por la autoridad competente a la hora de decidir autorizar o no el proyecto de que se trate.

La dificultad en este caso es que se trata de un procedimiento de toma de decisiones complejo, en el cual existen diferentes etapas y las competencias se reparten entre distintas autoridades. Conforme a ello, el requisito de participación temprana del público en el procedimiento de toma de decisiones no exige que esta se produzca con anterioridad a la adopción de la decisión previa relativa a una parte de los efectos medioambientales del proyecto al que atañe esta participación, siempre que dicha participación sea efectiva, según los requisitos expresados anteriormente (apartado 79).

Así, corresponderá al órgano jurisdiccional remitente comprobar que en el caso de autos se han cumplido estos requisitos y, por lo tanto, que el público ha podido expresarse, de manera útil y completa, sobre el conjunto de los efectos medioambientales del proyecto, pero no es necesario que la adopción de una decisión previa por la que se autoriza al promotor a apartarse de las medidas aplicables en materia de protección de las especies con el fin de realizar un proyecto vaya siempre precedida de una participación del público. Lo que deberá garantizarse será su efectiva participación antes de que la autoridad competente adopte la decisión por la que, en su caso, autorice ese proyecto.

5. EL CONCEPTO DE «PLANTEL REPRODUCTOR» Y LA FORMA DE «OBTENCIÓN» INICIAL COMO ELEMENTOS DE PROTECCIÓN DE LAS ESPECIES CONTRA EL COMERCIO

En la sentencia de 8 de septiembre de 2022, Sala segunda (C-659/20, ECLI: EU: C:2022:642), el TJUE responde al planteamiento de una petición prejudicial por parte del Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo, de la República Checa en relación con la concesión a un particular (ET) de una excepción a la prohibición de actividades comerciales para cinco especímenes

de guacamayo jacinto (*Anodorhynchus hyacinthinus*) nacidos y criados en cautividad en el año 2000, pero cuyos abuelos fueron importados por un tercero en junio de 1993 en circunstancias incompatibles con la Convención CITES.

En enero de 2015 el criador solicitó la exención a la prohibición de venderlos, sin embargo, la autoridad regional competente se la denegó porque no podía afirmarse con certeza que el plantel reproductor referido en el artículo 54. 2 del Reglamento (CE) núm. 865/2006 de la Comisión, de 4 de mayo de 2006, por el que se establecen disposiciones de aplicación del 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 se hubiera obtenido de conformidad con las disposiciones legales, puesto que los registros de 1998, en los que se mencionaba la pareja de abuelos, contenían numerosas irregularidades y en ellos no constaba mayor información en relación con el origen de los especímenes en cuestión (apartado 23).

El criador considera que el «plantel reproductor» esta formado exclusivamente por la pareja de padres y los descendientes de estos, por lo que no se debía examinar el origen de la pareja de abuelos.

Tras la interposición y desestimación de un recurso administrativo, primero, y otro ante el Tribunal Regional de Hradec Králové con igual resultado, el particular interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de la República Checa.

El Tribunal Supremo pregunta al TJUE si conforme al artículo 54.2 del Reglamento 865/2006, el concepto de «plantel reproductor» comprende también a los ascendientes de esos animales situados en el territorio de un Estado miembro; si el concepto de «obtención» del plantel se refiere únicamente a la adquisición de la pareja de padres utilizados para la reproducción o también al origen de la línea de cría, es decir, a la adquisición de la pareja de abuelos y si habría que considerar determinadas circunstancias específicas del caso, en concreto, la buena fe del particular al hacerse cargo de los especímenes y la confianza legítima en que sería posible comercializar su eventual descendencia y, en su caso, las disposiciones legales menos restrictivas en vigor en la República Checa antes de su adhesión a la Unión Europea.

El TJUE concluye que no están comprendidos en el concepto de «plantel reproductor» los ascendientes de los especímenes criados en un establecimiento que nunca han sido de la propiedad ni han estado en posesión de ese establecimiento. No obstante, afirma

que el artículo 54.2 del Reglamento 865/2006 debe interpretarse en el sentido de que no puede considerarse que un espécimen ha nacido y se ha criado en cautividad cuando sus ascendientes fueron adquiridos por un tercero de un modo perjudicial para la supervivencia en la naturaleza de la especie en cuestión.

Así, es necesario interpretar de forma estricta las condiciones en las que el artículo 54.2 del Reglamento 865/2006 permite considerar que un espécimen de una especie animal ha nacido y se ha criado en cautividad, de manera que el comercio de los especímenes no ponga en peligro aún mayor la supervivencia de la especie y solamente cabe autorizarlo bajo circunstancias excepcionales.

Por otra parte, el concepto de «obtención» tiene un alcance amplio y permite tener en cuenta acontecimientos anteriores a la adquisición, propiamente dicha, del plantel reproductor por el criador. Así, «la interpretación según la cual las autoridades nacionales competentes están facultadas para examinar la ascendencia de un plantel reproductor es conforme con el objetivo perseguido por la CITES de reforzar el control de la ascendencia de los especímenes nacidos y criados en cautividad» (apartado 57).

La prohibición de llevar a cabo la venta de especímenes de los que uno de los ascendientes se adquirió de un modo perjudicial para la supervivencia en la naturaleza de la especie no es incompatible con el derecho de propiedad consagrado en el artículo 17 de la Carta (apartado 62), ya que este derecho no constituye una prerrogativa absoluta y su ejercicio puede ser objeto de restricciones justificadas por un objetivo de interés general. Tampoco afecta a lo dicho la protección de la confianza legítima del particular.

6. REPERCUSIONES TEMPORALES PERMITIDAS EN EL ESTADO DE LAS MASAS DE AGUA, SI NO PRODUCEN UN DETERIORO

La última sentencia que queremos analizar es la de 5 de mayo de 2022, Sala segunda (C- 525/20, ECLI: EU: C:2022:350). Se trata de una petición de decisión prejudicial planteada por el Consejo de Estado francés (actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo) en el marco de un procedimiento entre la asociación ambiental France Nature Environnement y el Gobierno francés (Primer ministro y la Ministra de Transición Ecológica y Solidaria).

La asociación ambiental pone en duda la legalidad de la modificación del Código de Medio Ambiente introducida mediante el

Decreto núm. 2018-847, relativa a los planes rectores de ordenación y gestión de las aguas y a los planes de ordenación y gestión de las aguas en relación al artículo 4.1 de la Directiva marco de aguas. En concreto, solicita la anulación de la previsión que establece que «para apreciar la compatibilidad de los programas y decisiones administrativas adoptados en el ámbito de la política de aguas con el objetivo de prevenir el deterioro de la calidad de las aguas, “no se tendrán en cuenta las repercusiones temporales de corta duración y sin consecuencias a largo plazo”, así como de la decisión implícita resultante de la negativa del primer ministro a acceder a su solicitud de retirada de dicha disposición» (apartado 16).

En esencia, el Consejo de Estado francés pregunta si conforme al artículo 4 de la Directiva marco de aguas es posible que los Estados miembros no tengan en cuenta las repercusiones temporales de corta duración y sin consecuencias a largo plazo, al apreciar la compatibilidad de un programa o de un proyecto concreto con el objetivo de prevenir el deterioro de la calidad de las aguas.

El Tribunal recuerda que, «sin perjuicio de la posibilidad de que se conceda una excepción, debe evitarse cualquier deterioro del estado de una masa de agua, con independencia de las planificaciones a más largo plazo previstas por planes hidrológicos y programas de medidas» (apartado 25). Y esta obligación es vinculante en todas las etapas de aplicación de la Directiva marco del agua y se aplica a cualquier tipo y a cualquier estado de masa de agua superficial para el que se haya adoptado o hubiera debido adoptarse un plan hidrológico.

El concepto de «deterioro del estado» de una masa de agua superficial ha sido precisado por el TJUE. Se producirá deterioro «cuando el estado de al menos uno de los indicadores de calidad conforme al anexo V de dicha Directiva descienda a la clase inferior, aun cuando ese descenso no dé lugar a que pase a una clase inferior la masa de agua superficial en su conjunto. Sin embargo, si el indicador de calidad afectado conforme a ese anexo figura ya en la clase más baja, cualquier descenso de dicho indicador constituye un deterioro del estado de una masa de agua superficial (sentencia de 4 de mayo de 2016, Comisión/Austria, C-346/14, EU: C:2016:322, apartado 59 y jurisprudencia citada).» (Apartado 27).

Por su parte, los Gobiernos que han intervenido en el procedimiento y la Comisión sostienen, en esencia, que, aun cuando provoquen un deterioro, las repercusiones temporales de corta duración y sin consecuencias a largo plazo para el estado de una masa de agua superficial no constituyen necesariamente un deterioro

prohibido por el artículo 4.1, letra a), inciso i), de la Directiva marco de aguas.

Frente a ello, el TJUE recuerda que de acuerdo con el artículo 4, apartados 6 y 7 de la Directiva marco de aguas, sólo se autoriza el deterioro del estado de una masa de agua, incluso transitorio, en condiciones muy estrictas y que, por consiguiente, el umbral por encima del cual se declara el incumplimiento de la obligación de prevenir el deterioro del estado de una masa de agua debe ser lo más bajo posible (apartado 37).

Con carácter general, «debe evitarse todo deterioro del estado de una masa de agua, aunque sea temporal o transitorio y de corta duración, habida cuenta de los efectos perjudiciales para el medio ambiente o la salud humana que puedan derivarse del mismo» (apartado 39).

Sin embargo, sí se podría autorizar, de acuerdo con el artículo 4.7 de la Directiva marco de aguas, un proyecto que pueda provocar un deterioro temporal de corta duración y sin consecuencias a largo plazo, es decir, en los supuestos en que sea evidente que las repercusiones causadas, por su naturaleza, apenas tienen incidencia sobre el estado de las masas de agua afectadas y no pueden implicar su «deterioro».

Legislación ambiental argentina (2022)

NÉSTOR A. CAFFERATTA

SUMARIO: 1. *Creación de un juzgado ambiental.*—2. *Reglamentación de la Ley de Presupuestos Mínimos de Residuos Domiciliarios.*—3. *Ley Provincial de Humedales.*

RESUMEN

Una novedad que se registra en la legislación ambiental Argentina en el 2022 ha sido la gestación del Fuero Ambiental, por ley IV-97 en la Provincia de Misiones, mediante la creación de un juzgado con competencia en materia ambiental con dos secretarías letradas y un fiscalía con competencia en materia ambiental, con asiento en la ciudad de Posadas, y jurisdicción en toda la Provincia de Misiones. Destaca también la reciente reglamentación de la ley de presupuestos mínimos de protección ambiental de gestión ambiental de residuos domiciliarios. Para finalizar, se incluye un breve comentario de la legislación ambiental provincial, en punto a la preservación, conservación, defensa y desarrollo de los humedales (Ley XVI-146-«Marco Regulatorio para los Humedales» Provincia de Misiones) para la preservación, conservación, defensa y desarrollo de los humedales que protegen y contribuyen a mantener el equilibrio del ecosistema a partir de los servicios ambientales que brindan para la riqueza natural de la Provincia.

ABSTRACT

A novelty that is registered in the Argentine environmental legislation in 2022, is the gestation of the Environmental Jurisdiction, by law IV-97 in the Province of Misiones, through the creation of a court with competence in environmental matters with two legal secretaries and a prosecutor's office with competence in environmental matters, based in the city of Posadas, and jurisdiction throughout the Province of Misiones. The recent regulation of the law of minimum budgets for environmental protection of environmental management of household waste stands out. Finally, a brief comment on the provincial environmental legislation, regarding the preservation, conservation, defense and development of wetlands (Law XVI-146- «Regulatory Framework for Humedales» Province of Misiones) for the preservation, conservation, defense and development of wetlands that protect and contribute to maintaining the balance of the ecosystem based on the environmental services that they provide for the natural wealth of the Province.

PALABRAS CLAVES

Juzgado ambiental. Reglamento de la Ley de Residuos Domiciliarios. Ley de Provincial de Humedales.

KEY WORDS

Environmental court. Regulation of the Domestic Waste Law. Wetlands Provincial Law.

1. CREACIÓN DE UN JUZGADO AMBIENTAL

Una novedad que se registra en la legislación ambiental Argentina en el 2022 es la Ley IV-97 de la Provincia de Misiones, sancionada el 7 de julio de 2022 y publicada el 11 de agosto de 2022, de creación de un juzgado con competencia en materia ambiental, con dos secretarías letradas y una fiscalía con competencia en materia ambiental, con asiento en la ciudad de Posadas y que ejerce jurisdicción en toda la Provincia de Misiones.

No es este el primer juzgado ambiental que se crea en el ámbito provincial de nuestro país: con anterioridad por ley provincial 5899 (B.O 23 de diciembre de 2015) se creó el fuero ambiental y de las fiscalías ambientales de la provincia de Jujuy, que prevé el funcionamiento de dos Juzgados Ambientales, como órganos jurisdiccionales especializados con competencia en materia ambiental. En el ámbito jurisdiccional nacional, por Acordada 8/2015, la Corte Suprema de Justicia de la Nación creó la Secretaría de Juicios Ambientales¹.

El juzgado con competencia en materia ambiental entiende en: 1) Toda acción derivada del ejercicio de defensa del ambiente, ante cualquier hecho u omisión, ilegal o arbitrario que afecte, lesione, restrinja, altere, amenace o disminuya los recursos naturales, el equilibrio de sus ecosistemas y los bienes o valores colectivos, de manera actual o inminente y sin limitación de cuantía; 2) En los procesos cautelares ambientales; 3) En los juicios ordinarios por reparación o remediación de daño ambiental, incluida la faz resarcitoria privada; 4) En todos los demás procesos judiciales de naturaleza ambiental o regidos por legislación específica vinculada al ambiente. La competencia del juzgado en materia ambiental no puede ser delegada y queda excluida la competencia penal en cuestiones ambientales.

Como se advierte, la competencia del Juzgado Ambiental se concentra en la acción de amparo ambiental (o cualquier otra acción sumarísima de este tipo), los procesos cautelares de la especialidad, en los juicios de daños y perjuicios ambientales (repara-

¹ *Vid.*, RODRÍGUEZ, Carlos Aníbal, Hacia la consolidación de la autonomía jurisdiccional del derecho ambiental, pp. 114-118, en *Anales de Legislación Argentina (ADLA)* Año LXXXII. Núm. 12. Diciembre 2022. Editorial Thomson Reuters.

ción o remediación, incluyendo la pretensión indemnizatoria privada), y en todos los demás procesos específicos de la materia. Se excluye la competencia penal ambiental.

El fiscal con competencia en materia ambiental tiene a su cargo las siguientes funciones: 1) Promover y ejercer la tutela jurisdiccional del ambiente ante el juzgado con competencia en materia ambiental; 2) Solicitar informes, realizar presentaciones o peticiones administrativas para tutelar el ambiente ante organismos nacionales, provinciales o municipales; 3) Recibir denuncias y efectuar las derivaciones pertinentes, dentro del Ministerio Público y a otros entes e instituciones; 4) Coordinar acciones con las distintas dependencias judiciales y administrativas provinciales, teniendo facultades para requerir la colaboración de instituciones nacionales e internacionales especializadas en materia ambiental; 5) Celebrar acuerdos de conciliación sobre cuestiones ambientales, siempre que resulte adecuado a las circunstancias del caso o gravedad del daño; 6) Concurrir a las audiencias públicas que se llevan a cabo sobre cuestiones ambientales.

En cuanto al Ministerio Público Fiscal, se prevé amplias funciones, que incluye no solo la atribución de ejercer la tutela jurisdiccional del ambiente ante el juzgado ambiental, sino también realizar presentaciones administrativas de tutela ambiental, recibir denuncias y derivarlas a los organismos dentro del propio ministerio público y a otros entes e instituciones, requerir la colaboración de instituciones nacionales e internacionales ambientales, concurrir a las audiencias públicas ambientales.

Hay que destacar, en este orden, que la ley prevé que el Fiscal Ambiental podrá celebrar acuerdos de conciliación sobre cuestiones ambientales siempre que resulte adecuado a las circunstancias del caso o la gravedad del daño, lo que constituye una facultad que exigirá del representante del Ministerio Público Fiscal observar las reglas de información, participación y acceso a la justicia ambiental, en defensa del interés de terceros que no han sido oídos en el proceso, del orden público ambiental, y la garantía de defensa en juicio.

La conciliación se encuadra dentro de los mecanismos alternativos de solución de controversias en asuntos ambientales, conforme lo establece el artículo 8.º inciso 7, de la Ley 27566 de ratificación del Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe.

En la legislación nacional, una iniciativa de este tipo encuentra respaldo en los artículos 120 Constitución Nacional. El Ministerio

Público, dice la Constitución Nacional, tiene por función promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República.

El Ministerio Público Fiscal (siguiendo la normativa a nivel federal) debe hacerse parte en todas las causas o trámites judiciales en que el interés público lo requiera de acuerdo con el Artículo 120 Constitución Nacional, a fin de asegurar el respeto al debido proceso, la defensa del interés público y el efectivo cumplimiento de la legalidad, así como para prevenir, evitar o remediar daños causados o que puedan causarse al patrimonio social, a la salud y al medio ambiente, el conjunto a bienes o derechos de valor artístico, histórico o paisajístico en los casos y mediante procedimientos que las leyes establezcan. Asimismo, intervenir en las cuestiones de competencia y en todos los casos en que los que estuvieren en juego normas o principios de orden público.

El Ministerio Público Fiscal está legitimado para obrar en defensa del orden público ambiental, los intereses generales de la sociedad, la defensa del interés público, y el efectivo cumplimiento de la legalidad, para promover la acción de amparo colectivo ambiental por la cesación del daño ambiental colectivo (artículo 30 in fine, de la ley General del Ambiente 25675). Está en condiciones de deducir la acción de recomposición del daño ambiental colectivo (artículo 30, 1.º párrafo, ley 25675). Y para participar en esos procesos, tiene capacidad postulatoria, de gestión de prueba, y de control recursivo, en igual extensión que los demás legitimados activamente (afectado, damnificado directo, defensor del Pueblo, ONGs, Estado Nacional, Provincial o Municipal).

Por lo expuesto, el Ministerio Público Fiscal tiene una función relevante en materia de defensa del medio ambiente, con fundamento en las «normas de presupuestos mínimos de protección del ambiente». En nuestro régimen federal (de reparto de competencias, previsto en el art. 41 de la Constitución Nacional) estas últimas, conceden una tutela uniforme o común en todo el territorio nacional (leyes básicas), y revisten carácter de leyes de orden público, como lo establecen expresamente, por ejemplo, la Ley 25612 de Gestión integral de Residuos Industriales y de Actividades de Servicios (art. 64), la Ley General del Ambiente 25675 (art. 3); y la Ley 25670 de Gestión y Eliminación de PCBS (art. 8). En la medida que éstas son leyes de orden público ambiental, quien debe velar por su estricta observación, es el Ministerio Público Fiscal.

2. REGLAMENTACIÓN DE LA LEY DE RESIDUOS DOMICILIARIOS

En 2022 hubo novedades legislativas ambientales relevantes en materia de gestión de residuos domiciliarios, mediante el dictado del decreto 779/2022, reglamentario de la Ley núm. 25916 de presupuestos mínimos de protección ambiental para la gestión integral de residuos domiciliarios.

El Anexo I de esta reglamentación contiene una definición de residuos domiciliarios, conforme con la cual son aquellos elementos, objetos o sustancias, que se generan y desechan como consecuencia de actividades domésticas realizadas en los núcleos urbanos y rurales, comprendiendo aquellos asimilables en sus características a éstos cuyo origen sea comercial, institucional, asistencial e industrial.

El artículo 3.º del Anexo de referencia, dispone que la gestión integral de los residuos domiciliarios deberá respetar, la siguiente jerarquía de opciones: a. Prevención/ Minimización; b. Reutilización/Reuso; c. Recupero; d. Tratamiento; y e. Disposición Final. La jerarquía de opciones dispuesta en este artículo podrá variar siempre que se encuentre suficientemente fundamentada por parte del responsable de la gestión ante la autoridad correspondiente, teniendo en cuenta el tipo de material del que se trate, y las mejores técnicas y prácticas ambientales disponibles y las condiciones técnicas, económicas y socio culturales, entre otros factores.

Las autoridades competentes determinadas por cada una de las jurisdicciones locales y la autoridad de aplicación de la ley, deberán promover el cumplimiento de los objetivos establecidos en el artículo 4.º de la misma, utilizando sistemas de gestión integral que incorporen un enfoque de economía circular con inclusión social, entendida como un modelo que aborda la producción, distribución, consumo y reciclado de forma virtuosa, promoviendo la valorización y reincorporación de los residuos, fortaleciendo los circuitos de recolección y recuperación como parte de nuevos circuitos productivos, fomentando la logística inversa y eficiente, evitando la utilización de nuevos recursos naturales e impulsando el ahorro de energía, disminuyendo la huella de carbono.

Asimismo, cada una de las jurisdicciones locales deberá establecer los procedimientos y pautas para la conformación de un Registro de Trabajadoras y Trabajadores en la recuperación de residuos domiciliarios con valorización económica que será de acceso público, en el que deberán inscribirse los mismos, ya sea de forma individual o colectiva.

Para el establecimiento de las normas complementarias y de los sistemas de gestión de residuos para el cumplimiento efectivo de la ley, las autoridades competentes observarán los siguientes lineamientos:

- De la cuna a la cuna: la gestión integral de los residuos domiciliarios se realizará con un enfoque de idear, diseñar y producir de forma tal que los elementos que componen los productos, bienes y servicios puedan ser sosteniblemente recuperados y valorizados en todas las etapas de su ciclo de vida.
- Proximidad: la gestión integral de los residuos domiciliarios se realizará en los sitios que resulten adecuados y lo más cercanos posibles al lugar de su generación;
- Responsabilidad extendida al productor: se promoverá la asignación de la responsabilidad objetiva por la gestión integral y su financiamiento a los productores que introducen por primera vez en el mercado bienes y productos que luego de consumidos devienen en residuos domiciliarios. A tales efectos, los productores deberán adecuarse progresivamente a las obligaciones que se establezcan, teniendo en cuenta el ciclo de vida del bien y/o producto, y el respeto por la jerarquía de opciones.
- Ecodiseño: los sistemas de gestión integral promoverán incentivos para la integración sistemática de los aspectos ambientales en el diseño de los bienes y productos, con el fin de mejorar el comportamiento ambiental y disminuir las externalidades ambientales a lo largo del ciclo de vida de los mismos, en particular su duración y potencial de valorización.
- Gradualidad: los sistemas de gestión integral se adaptarán racional, temporal y paulatinamente a los objetivos y obligaciones sentados por la presente reglamentación.
- Utilización de mejores técnicas y prácticas de gestión disponibles: la gestión de los residuos domiciliarios utilizará las mejores técnicas y prácticas disponibles, priorizando la alternativa más eficaz y avanzada de gestión frente a determinado contexto, que incluya las particularidades de la jurisdicción correspondiente, la tipología del residuo, su composición, entre otros factores; y que demuestre capacidad práctica, económica, social y ambiental para cumplir con los objetivos de la ley, y la jerarquía de opciones.

- Trazabilidad: Los sistemas de gestión empleados por las autoridades competentes deberán ser autosuficientes permitiendo conocer stocks, flujos de generación, trayectos y cantidades valorizadas y dispuestas finalmente en forma desahogada por cada etapa.

La autoridad de aplicación prestará asistencia técnica para la óptima regionalización de los sistemas de gestión integral de residuos domiciliarios, que permita una adecuada implementación de la ley.

Los programas de cumplimiento e implementación gradual para promover la valorización de residuos deberán contemplar los citados lineamientos y considerar el ciclo de vida de las distintas fracciones de residuos domiciliarios, entendiéndose el mismo como el proceso que comprende desde la concepción de los bienes o productos, la captación de la materia prima de la naturaleza, sus estados industriales intermedios, sus diferentes usos, transporte, distribución, uso final y descarte definitivo. Deberán, asimismo, contemplar la inclusión de las trabajadoras y los trabajadores en la recuperación de residuos domiciliarios con valorización económica y fomentar su integración al mercado post-consumo.

Los programas se adaptarán a las diversas situaciones demográficas, geográficas, de conectividad, de funcionalidad para las personas que segregan los residuos en origen, y según el tipo de material del que se trate, a fin de optimizar su diseño e implementación. A tal efecto, las autoridades competentes tendrán en cuenta las metas de valorización que la autoridad de aplicación impulsará y fijará en el ámbito del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA), de conformidad con lo establecido en el inciso i) del artículo 25 de la ley.

Los generadores deberán separar y segregar los residuos de manera adecuada, realizando el acopio inicial y la disposición inicial de los residuos domiciliarios que generen, de forma tal que se eviten accidentes al ser manipulados. Los materiales valorizables, deberán ser previamente acondicionados de manera tal que al acopiarlos no se humedezcan ni deterioren entre sí. Los residuos orgánicos valorizables deben acopiarse y entregarse libres de todo material o envase no biodegradable.

Las autoridades competentes adoptarán sistemas de gestión que contemplen una disposición inicial selectiva y posterior recolección diferenciada de los residuos domiciliarios generados en sus territorios, de acuerdo con la clasificación e identificación de fracciones residuales determinadas en el anexo II del presente decreto reglamentario.

Para lograr la adhesión continua de los generadores a dichos sistemas, las autoridades competentes instrumentarán Planes Integrales de Comunicación, Sensibilización y Educación Ambiental que sean eficaces y permanentes y, mediante instrumentos locales, fomentarán el establecimiento de incentivos para la minimización y correcta segregación de residuos domiciliarios. Sin perjuicio de las políticas de compostaje que pudieran promover, las autoridades competentes emprenderán campañas de concientización y comunicación e informarán a los generadores respecto del tratamiento domiciliario de la fracción de residuos orgánicos compostables, impulsando su valorización.

A los fines de la implementación de los Planes Integrales de Comunicación, Sensibilización y Educación Ambiental y de los instrumentos locales que se prevean, se dispone que los mismos deberán establecerse con observancia de la inclusión social y la perspectiva de género como premisas fundamentales, fomentando la participación de las Trabajadoras y los Trabajadores en la recuperación de residuos domiciliarios con valorización económica y debiendo asegurar la participación igualitaria de todos los actores, previniendo discriminaciones y distinciones de género en los instrumentos que se diseñen.

El anexo II de la ley contiene un código unificado de colores para la clasificación e identificación de fracciones de residuos domiciliarios objeto. El código tiene el fin de armonizar los criterios técnicos y ambientales a emplear en las distintas etapas de la gestión integral de los residuos domiciliarios. Este código se constituye, según la normativa, como un instrumento estratégico que unifica la manera en que cada fracción de los residuos domiciliarios es identificada y segregada en la fuente de origen, fomentando de esta forma la cultura ciudadana en la materia, y facilitando consecuentemente la labor de la industria de valorización de residuos en todo el país.

3. LEY PROVINCIAL DE HUMEDALES

Para finalizar, un breve comentario de legislación ambiental provincial, en punto a la preservación, conservación, defensa y desarrollo de los humedales (Ley XVI-146- «Marco Regulatorio para los Humedales», de la Provincia de Misiones) para la preservación, conservación, defensa y desarrollo de los humedales que protegen y contribuyen a mantener el equilibrio del ecosistema a

partir de los servicios ambientales que brindan para la riqueza natural de la Provincia.

Se entiende por humedal al ambiente en el cual la presencia, temporaria o permanente, de agua superficial o subsuperficial, incluidas las nacientes con las características de suelos o sustrato que así lo permitan, causan flujos biogeoquímicos propios y diferentes a los ambientes terrestres y acuáticos, con la presencia de biota adaptada a estas condiciones, comúnmente plantas hidrófitas, y suelos hídricos o sustratos con rasgos de hidromorfismo.

La ley tiene las siguientes finalidades:

- 1) proteger los procesos ecológicos y culturales de los humedales, garantizando sus características ecológicas y los valores ecosistémicos que brindan;
- 2) identificar los bosques nativos o implantados protectores de humedales;
- 3) proteger y conservar la biodiversidad de los humedales;
- 4) promover la utilización racional del suelo, el agua, la flora, la fauna, paisajes y demás recursos naturales en función de los valores del ambiente;
- 5) revalorizar la contribución ambiental, social y cultural en beneficio del desarrollo sustentable;
- 6) realizar el control, reducción o eliminación de actividades, procesos y componentes que ocasionen o puedan ocasionar perjuicio al ambiente y la salud de las personas, como también a su flora y fauna;
- 7) incluir en los planes de ordenamiento territorial de la Provincia el mantenimiento de las características ecológicas de los humedales o su restauración;
- 8) lograr un equilibrio ecológico propicio para el sano desarrollo de los habitantes.

La ley establece que el aprovechamiento de los humedales debe ser planificado considerando un uso sustentable y respetuoso de sus características ecológicas, entre las cuales no se puede prescindir de su elasticidad, así como de la conservación de los servicios ambientales que brindan. Se entiende por elasticidad la relación entre la superficie ocupada durante la fase de máximo anegamiento o inundación y la que corresponde al momento de sequía extrema. Pueden realizarse en los humedales todos aquellos usos racionales tradicionales que no afecten su funcionamiento y sean compatibles con las finalidades de la presente.

A los efectos de la ley, se consideran servicios ambientales de los humedales, a los beneficios ambientales para las personas, derivados de la estructura y funciones de estos ecosistemas.

Los Servicios Ambientales que los humedales brindan son muchos. Tal como los enuncia la ley incluyen: provisión de agua, filtrado y retención de nutrientes y contaminantes; provisión de alimentos para la humanidad, fauna silvestre y doméstica; control de inundaciones; disminución del poder erosivo de los flujos de agua; mitigación de contaminantes; provisión de hábitats y alimento para la diversidad biológica; control de la erosión costera; almacenamiento de carbono; recarga de aguas subterráneas; carga y descarga de acuíferos; recreación y turismo; estabilización de microclimas; mitigación del cambio climático y adaptación a él.

Esta enumeración es de carácter meramente enunciativo, estando facultado el Ministerio de Ecología y Recursos Naturales Renovables de la Provincia a la determinación de otros servicios ambientales de interés social.

La autoridad de aplicación de la ley es el Ministerio de Ecología y Recursos Naturales Renovables que tiene las siguientes funciones:

- 1) formular acciones conducentes a la conservación y mantenimiento de las características ecológicas y restauración de humedales en el ámbito de su competencia;
- 2) publicar, mantener y actualizar en su sitio oficial, toda la información que dé cuenta del estado de los humedales y los proyectos o actividades que se realicen sobre los mismos;
- 3) asesorar y apoyar a las jurisdicciones locales en los programas de monitoreo, fiscalización, restauración y conservación de humedales;
- 4) crear programas de promoción e incentivo a la investigación;
- 5) desarrollar campañas de capacitación, educación e información sobre los humedales;
- 6) articular con la Secretaría de Estado de Cambio Climático los asuntos relacionados a su competencia ministerial.

El Ministerio de Ecología y Recursos Naturales Renovables debe clasificar los humedales identificados o registrados situados bajo alguna de las siguientes categorías, que pueden ser únicas o combinadas:

- 1) Área de Protección: sectores de alto valor de conservación que no deben transformarse.

Incluye áreas que por sus ubicaciones relativas a áreas protegidas de cualquier categoría, su valor de conectividad, la presencia de valores biológicos sobresalientes, ser hábitat de especies en peligro de extinción, monumentos naturales, poseer especies endémicas, la protección de cuencas que eventualmente puedan ejercer, o consistir en sitios que cumplan un rol importante en la provisión de agua potable para consumo humano, ameritan su permanencia como humedales naturales a perpetuidad; no obstante ello, estos sectores puedan ser objeto de investigación científica, y hábitat de comunidades locales;

2) Área de Restauración de Recursos: áreas con humedales predominantemente naturales, que presentan cierto grado de degradación y que pueden brindar servicios ambientales, a las cuales debemos garantizar la protección a largo plazo y el mantenimiento de la diversidad biológica, y para proveer simultáneamente un flujo sustentable de productos y servicios necesarios para satisfacer las necesidades de la sociedad;

3) Área de Manejo Sostenible: sectores donde actualmente se realizan actividades económicas o que tienen vocación productiva, como ser los humedales artificiales entre otros.

El Ministerio de Ecología y Recursos Naturales Renovables de la Provincia puede establecer otras categorías adicionales a las mencionadas en el presente artículo.

Se crea el Registro Provincial de Humedales, que debe abarcar la identificación, ubicación, uso sostenible y clasificación de los humedales en todo el territorio de la Provincia y establecer un ordenamiento territorial de humedales, identificando a tales áreas, realizando estudios de impacto ambiental ante la posibilidad de realización de obras de infraestructura, emplazamiento o actividades que se realicen.

La autoridad de aplicación puede celebrar convenios con organismos gubernamentales y no gubernamentales provinciales, nacionales o internacionales, sector privado y consejos o colegios profesionales, para cumplir con los objetivos del Registro.

El Registro Provincial de Humedales tiene por finalidad conocer la distribución, configuración espacial y funcionamiento de los humedales sobre bases reales técnicas. Asimismo conocer la complejidad de su dinámica y establecer una base para el monitoreo de la misma.

Chile: la Ley núm. 21.455, Ley Marco de Cambio Climático

ROSA FERNANDA GÓMEZ GONZÁLEZ*

SUMARIO: 1. *Aspectos generales.*—2. *Objeto, principios y definiciones.* 2.1 Objeto. 2.2 Principios. 2.3 Definiciones de la ley.—3. *Instrumentos de gestión del cambio climático.* 3.1 Meta de mitigación. 3.2 Instrumentos de gestión del cambio climático. A) Instrumentos de gestión a nivel nacional (artículos 5 y ss.) I. La estrategia climática de largo plazo (artículo 6). II. Contribución determinada a nivel nacional (artículo 7). III. Planes Sectoriales. - De mitigación del cambio climático (artículo 8). - De adaptación al cambio climático (artículo 9). - Rol de contraloría general de la República. IV. Reporte de acción nacional de cambio climático (artículo 10). B) De los instrumentos de gestión a nivel regional (artículo 11). C) De los instrumentos de gestión a nivel local. I. Planes de acción comunal de cambio climático (artículo 12). II. Planes estratégicos de recursos hídricos en cuencas (artículo 13).—4. *Institucionalidad para el cambio climático.* 4.1 De los órganos nacionales para el cambio climático. A) Ministerios y autoridades sectoriales en materia de cambio climático. 4.2 De los órganos regionales para el cambio climático. 4.3 De los organismos colaboradores en la gestión del cambio climático.—5. *Del sistema nacional de acceso a la información y participación ciudadana sobre cambio climático.* 5.1 Sistemas de información sobre cambio climático. 5.2 Participación ciudadana en la gestión del cambio climático.—6. *Mecanismos y lineamientos financieros para enfrentar el cambio climático.* 6.1 De la estrategia financiera de cambio climático. 6.2 Del fondo de protección ambiental. 6.3 *De otros instrumentos económicos.* A) Instrumentos económicos para la gestión del cambio climático (artículo 37). B) informe de inversión climática (artículo 38).—7. *Régimen de sanciones. Conclusiones.*

RESUMEN

El objeto de este trabajo es dar cuenta de la Ley Marco de cambio climático publicada en Chile. En concreto, se exponen sus objetivos, los instrumentos de gestión del cambio climático que incorpora, la institucionalidad que se establece, los mecanismos de participación ciudadana y el régimen sancionatorio.

* Profesora de Derecho administrativo de la Universidad de los Andes, Chile, correo electrónico: rgomez@uandes.cl. Esta investigación cuenta con el apoyo del Proyecto FONDECYT de Iniciación N.º 11230414 «Análisis dogmático de los mecanismos de protección de la legalidad urbanística en Chile en: revisión y sistematización de las medidas de prevención, restablecimiento de la legalidad y sanción». Orcid ID: 0000-0003-4769-6749.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to account for the Framework Law on climate change published in Chile. Specifically, its objectives are exposed, the climate change management instruments that it incorporates, the institutional framework that is established, the citizen participation mechanisms and the sanctioning regime.

PALABRAS CLAVE

Chile. Medio Ambiente. Cambio climático. Instrumentos de gestión. Participación ciudadana. Sanciones.

KEYWORDS

Chile. Environment. Climate change. Management instruments. Citizen participation. Sanctions.

1. VALORACIÓN GENERAL

A través de la publicación de la Ley núm. 21.368 se busca que el país sea carbono neutral y resiliente para más tardar al 2050. Además, tiene por objeto disminuir las emisiones de gases de efecto invernadero; adaptarnos a los impactos que generan (*v.gr.* marejadas anormales, aumentos de temperatura, aluviones, sequías, entre otros); potenciar la seguridad alimentaria; aumentar la disponibilidad de agua y disminuir la contaminación y los riesgos de salud.

La Ley establece la gobernanza climática, facultades y obligaciones de los organismos del Estado para la acción climática. Reconoce los principios de no regresión y de progresividad e incorpora los de enfoque ecosistémico, equidad y justicia climática, territorialidad, transparencia y participación ciudadana en su aplicación. Además, contempla un sistema nacional de acceso a la información climática y participación ciudadana.

Esta norma es muy ambiciosa por cuanto plantea una serie de desafíos vinculados con su institucionalidad y con la implementación de las distintas medidas contenidas en la norma, varias de las cuales exigen la dictación de reglamentos de ejecución.

2. OBJETO, PRINCIPIOS Y DEFINICIONES DE LA LEY

2.1 OBJETO

La ley tiene por objeto hacer frente a los desafíos que presenta el cambio climático, transitar hacia un desarrollo bajo en emisiones de gases de efecto invernadero y otros forzantes climáticos, hasta alcanzar y mantener la neutralidad de emisiones de gases de efecto invernadero al año 2050, adaptarse al cambio climático, reduciendo la vulnerabilidad y aumentando la resiliencia a los efectos adversos del cambio climático, y dar cumplimiento a los compromisos internacionales asumidos por el Estado de Chile en la materia (art. 1.º).

2.2 PRINCIPIOS

Las políticas, planes, programas, normas, acciones y demás instrumentos que se dicten o ejecuten en el marco de la ley se inspirarán por los principios enumerados en su artículo 2.º, a saber,

a) Científico: conforme al cual los instrumentos y las medidas de mitigación o adaptación para enfrentar los efectos adversos del cambio climático se adoptarán e implementarán sobre la base de la mejor información científica disponible. Será deber del Estado fortalecer la interfaz entre la ciencia y las políticas para ayudar de manera óptima a la toma de decisiones y la implementación de estrategias relevantes a largo plazo, incluida la predicción de riesgos. Asimismo, deberá promover la independencia de la ciencia y la difusión de sus hallazgos al mayor número de personas posible.

b) Costo-efectividad: la gestión del cambio climático priorizará aquellas medidas que, siendo eficaces para la mitigación y adaptación, sean las que representen menores costos económicos, ambientales y sociales, considerando los costos indirectos de la inacción para la adaptación.

c) Enfoque ecosistémico: aquel que considera la conservación de la estructura y función del sistema ecológico, la naturaleza jerárquica de la diversidad biológica y los ciclos de materia y flujos de energía entre los componentes vivos y no vivos interdependientes de los sistemas ecológicos.

d) Equidad y Justicia Climática: es deber del Estado procurar una justa asignación de cargas, costos y beneficios, resguardando la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer sus

propias necesidades, con enfoque de género y especial énfasis en sectores, territorios, comunidades y ecosistemas vulnerables al cambio climático.

La justicia climática busca el trato justo de todas las personas, así como evitar las discriminaciones que pueden conllevar determinadas políticas y decisiones que pretenden abordar el cambio climático.

e) No regresión: la gestión del cambio climático no podrá ser modificada cuando se comprometan los objetivos de mitigación o adaptación establecidos o cuando ello implicare retroceder en los niveles de protección ambiental alcanzados o establecidos previamente.

f) Participación ciudadana: es deber del Estado contar con los mecanismos que permitan asegurar la participación de toda persona o agrupación de personas en la gestión del cambio climático, tanto a nivel nacional, como regional y local.

g) Precautorio: cuando haya un riesgo o peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas para evitar dichos riesgos o peligros o impedir los efectos adversos del cambio climático, considerando el principio de costo-efectividad.

h) Preventivo: las medidas destinadas al cumplimiento del objeto de esta ley deben propender a prever y evitar los efectos adversos del cambio climático, reduciendo sus causas y mitigándolas en caso de producirse.

i) Progresividad: los instrumentos y las medidas para la gestión del cambio climático deberán avanzar gradualmente con el fin de cumplir con el objeto de esta ley, de acuerdo con el principio de no regresión. Asimismo, comprenderá aquellas medidas o actos administrativos que puedan tener un efecto adverso en el cambio climático.

j) Territorialidad: las políticas, planes y programas del nivel nacional deberán tener presente la diversidad propia de cada territorio a nivel comunal, regional y macrorregional, mientras que los instrumentos de carácter local o regional deberán ajustarse y ser coherentes con los instrumentos de carácter nacional.

k) Urgencia climática: la actuación del Estado debe considerar el grave riesgo que el cambio climático conlleva para las personas y los ecosistemas. Por ello, la implementación de las medidas destinadas al cumplimiento del objeto de esta ley debe considerar el escaso margen de tiempo existente para revertir los efectos más graves del cambio climático.

l) Transparencia: es deber del Estado facilitar el acceso oportuno y adecuado a la información sobre cambio climático, fomentando la difusión y sensibilización en la materia y reduciendo las asimetrías de información.

m) Transversalidad: la actuación del Estado para la gestión del cambio climático debe promover la participación coordinada del Gobierno a nivel central, regional y local, así como la participación del sector privado, la academia y la sociedad civil.

n) Coherencia: los instrumentos de gestión del cambio climático deben ser complementarios y congruentes para potenciar sinergias y evitar contradicciones, con el fin de generar una mayor efectividad en el desarrollo de medidas de mitigación y adaptación.

o) Flexibilidad: los instrumentos de gestión del cambio climático deben tener la capacidad de incorporar nuevas medidas en función de sus evaluaciones y lecciones aprendidas, como también de incorporar nuevos conocimientos científicos y necesidades.

2.3 DEFINICIONES

El artículo 3.º de la Ley entrega un catálogo bastante extenso de definiciones, las cuales se indican a continuación:

a) Adaptación al cambio climático: acción, medida o proceso de ajuste al clima actual o proyectado o a sus efectos en sistemas humanos o naturales, con el fin de moderar o evitar los daños, reducir la vulnerabilidad, aumentar la resiliencia o aprovechar las oportunidades beneficiosas.

b) Cambio climático: cambio de clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad natural del clima observada durante períodos de tiempo comparables.

c) Flujo relativamente puro de dióxido de carbono, procedente de fuentes industriales y de fuentes relacionadas con la energía, se separa o captura, condiciona, comprime y transporta hasta un lugar de almacenamiento para su aislamiento en la atmósfera durante un largo período.

d) Carbono azul: es el carbono que se almacena naturalmente en los ecosistemas marinos y costeros que juegan un importante papel en el secuestro de carbono y que, a través de su protección, regeneración o recuperación, puede constituir aportes a la mitigación del cambio climático, en tanto que su degradación puede convertirse en fuente de emisiones.

e) Convención: Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, adoptada en Nueva York el 9 de mayo de 1992.

f) Efectos adversos del cambio climático: los cambios en el medio ambiente, provocados por el cambio climático, que tienen consecuencias nocivas en la composición, la capacidad de recupe-

ración o la productividad de los ecosistemas, en la salud y el bienestar humano, o en los sistemas socioeconómicos.

g) Forzantes climáticos de vida corta: conjunto de compuestos con efecto climático, siendo gases, aerosoles o partículas, incluyendo carbono negro, cuya vida media en la atmósfera, después de ser emitidos o formados, se estima en horas o hasta décadas, en un rango siempre inferior a la vida media del dióxido de carbono.

h) Gas de Efecto Invernadero: componente gaseoso de la atmósfera, natural o antropógeno, que absorbe y emite radiación en determinadas longitudes de onda del espectro de radiación terrestre, emitida por la superficie de la Tierra, por la propia atmósfera o por las nubes, considerados por la Convención y por la Enmienda de Kigali o las que las reemplacen.

i) Gestión del cambio climático: conjunto de políticas, planes, programas, regulaciones, normas, actos administrativos, instrumentos, medidas o actividades relacionadas con la mitigación o adaptación al cambio climático, a nivel nacional, regional y local.

La gestión del cambio climático comprenderá, entre otras, las medidas que tengan por finalidad evitar o disminuir los efectos adversos del cambio climático, prevenir los riesgos asociados a éste, así como aprovechar las oportunidades beneficiosas y aumentar la resiliencia climática.

j) Medios de implementación: acción, medida o proceso del ámbito institucional o normativo para el desarrollo y transferencia de tecnología, creación y fortalecimiento de capacidades y financiamiento, entre otros, que se requieran para la implementación de acciones de mitigación y adaptación al cambio climático.

k) Mitigación: acción, medida o proceso orientado a reducir las emisiones de gases de efecto invernadero y otros forzantes climáticos, o restringir el uso de dichos gases como refrigerantes, aislantes o en procesos industriales, entre otros, o a incrementar, evitar el deterioro o mejorar el estado de los sumideros de dichos gases, con el fin de limitar los efectos adversos del cambio climático.

l) Pérdidas y daños: los impactos causados por el cambio climático a los que se encuentra expuesto un territorio y sus habitantes. Pueden ser de carácter económico, social o ambiental. En el caso en que estos sean irreversibles se llaman pérdidas y aquellos que son reversibles a priori se designan como daños. Se identifican tres tipos de pérdidas y daños:

- evitadas: impactos que pueden ser mitigados o adaptados.

- no evitadas: las que pudiendo ser evitadas, pero debido a la no implementación de medidas de adaptación o mitigación, causan impacto.
- inevitables: ningún esfuerzo puede impedir el impacto.

m) Neutralidad de emisiones de gases de efecto invernadero: estado de equilibrio entre las emisiones y absorciones de gases de efecto invernadero antropógenas, en un periodo específico, considerando que las emisiones son iguales o menores a las absorciones.

n) Presupuesto nacional de emisiones de gases de efecto invernadero: cantidad máxima de emisiones de gases de efecto invernadero acumulada a nivel nacional en un periodo determinado y que representa la suma de las emisiones totales de dichos gases en cada año comprendido en el periodo respectivo definida para cumplir la meta del Acuerdo de París.

o) Presupuestos sectoriales de emisiones de gases de efecto invernadero: cantidad máxima de emisiones de gases de efecto invernadero acumulada a nivel sectorial en un periodo determinado y que representa la suma de las emisiones totales de dichos gases en cada año comprendido en el periodo respectivo, según lo determine la Estrategia Climática de Largo Plazo.

p) Refugios Climáticos: aquellas áreas geográficas que, por sus particulares características geoclimáticas, hidrológicas, oceanográficas y/o una condición poco alterada de sus ecosistemas podrían tener capacidad de amortiguar los efectos negativos del cambio climático, permitiendo la viabilidad de sus ecosistemas y especies, o de mantener o recuperar el rol de sumidero de carbono y regulador del clima. En ningún caso las actividades de monocultivo de especies serán consideradas refugio climático.

q) Resiliencia climática: capacidad de un sistema o sus componentes para anticipar, absorber, adaptarse o recuperarse de los efectos adversos del cambio climático, manteniendo su función esencial, conservando al mismo tiempo la capacidad de adaptación, aprendizaje y transformación.

r) Riesgos vinculados al cambio climático: aquellas consecuencias potencialmente adversas para sistemas humanos o ecológicos, reconociendo la diversidad de valores y objetivos asociados con tales sistemas. En el contexto del cambio climático, pueden surgir riesgos de los impactos potenciales del cambio climático, así como de las respuestas humanas al mismo.

s) Seguridad hídrica: posibilidad de acceso al agua en cantidad y calidad adecuadas, considerando las particularidades naturales de cada cuenca, para su sustento y aprovechamiento en el tiempo para consumo humano, la salud, subsistencia, desarrollo

socioeconómico, conservación y preservación de los ecosistemas, promoviendo la resiliencia frente a amenazas asociadas a sequías y crecidas y la prevención de la contaminación.

t) Soluciones basadas en la naturaleza: acciones para proteger, gestionar de manera sostenible y restaurar ecosistemas naturales o modificados que abordan desafíos de la sociedad como el cambio climático, la seguridad alimentaria e hídrica o el riesgo de desastres, de manera eficaz y adaptativa, al mismo tiempo que proporcionan beneficios para el desarrollo sustentable y la biodiversidad.

u) Sumidero: reservorio de origen natural o producto de la actividad humana, en suelos, océanos o plantas, que absorbe una mayor cantidad de gas de efecto invernadero, un aerosol o un precursor de un gas de efecto invernadero que la cantidad que emite, lo que debe ser contabilizado considerando todos los insumos del proceso.

v) Vulnerabilidad al cambio climático: propensión o predisposición a ser afectado negativamente por los efectos adversos del cambio climático. La vulnerabilidad comprende una variedad de conceptos que incluyen la sensibilidad o susceptibilidad al daño y la falta de capacidad de respuesta y adaptación de los ecosistemas, comunidades, territorios o sectores.

w) Grupos vulnerables: Segmento de la población que presenta alto riesgo vinculado a los efectos adversos del cambio climático, por tratarse de grupos ya marginados o en condiciones previas de vulnerabilidad.

x) Zona costera: espacio o interfase dinámica de anchura variable dependiendo de las características geográficas donde interactúan los ecosistemas terrestres con los acuáticos, ya sean marinos o continentales.

3. INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL CAMBIO CLIMÁTICO

3.1 META DE MITIGACIÓN

La ley establece que a más tardar el año 2050 se deberá alcanzar la neutralidad de emisiones de gases de efecto invernadero. Dicha meta será evaluada cada cinco años por el Ministerio del Medio Ambiente, conforme a los instrumentos establecidos en la presente ley.

3.2 INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL CAMBIO CLIMÁTICO

La ley establece diversos instrumentos de gestión a nivel nacional, regional y local, los cuales se detallarán a continuación:

3.2.1 Instrumentos de gestión a nivel nacional (artículos 5 y ss.)

a) LA ESTRATEGIA CLIMÁTICA DE LARGO PLAZO (ARTÍCULO 6.º)

Es un instrumento reconocido en el Acuerdo de París, en el que se definen los lineamientos generales de largo plazo que seguirá el país de manera transversal e integrada, considerando un horizonte a 30 años para el cumplimiento del objeto de esta ley.

La Estrategia Climática de Largo Plazo contemplará, especialmente, los siguientes medios de implementación: desarrollo y transferencia tecnología, creación y fortalecimiento de capacidades y lineamientos financieros.

b) CONTRIBUCIÓN DETERMINADA A NIVEL NACIONAL (ARTÍCULO 7.º)

La Contribución Determinada a Nivel Nacional es el instrumento que contiene los compromisos de Chile ante la comunidad internacional para mitigar las emisiones de gases de efecto invernadero e implementar medidas de adaptación, de conformidad con lo dispuesto por el Acuerdo de París y la Convención.

c) PLANES SECTORIALES

– *De Mitigación del Cambio Climático (artículo 8.º)*

Los Planes Sectoriales de Mitigación establecerán el conjunto de acciones y medidas para reducir o absorber gases de efecto invernadero, de manera de no sobrepasar el presupuesto sectorial de emisiones asignado a cada autoridad sectorial en la Estrategia Climática de Largo Plazo.

– *De Adaptación al Cambio Climático (artículo 9.º)*

Los Planes Sectoriales de Adaptación establecerán el conjunto de acciones y medidas para lograr adaptar al cambio climático aquellos sectores con mayor vulnerabilidad y aumentar su resilien-

cia climática, de conformidad con los objetivos y las metas de adaptación definidas en la Estrategia Climática de Largo Plazo.

– *Rol de Contraloría General de la República*

La Contraloría General de la República, en ejercicio de las atribuciones de auditoría señaladas en el artículo 21 A de su ley orgánica, deberá considerar el cumplimiento de las metas de los Planes Sectoriales de Mitigación y de Adaptación al Cambio Climático.

El incumplimiento por parte de la jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado o el atraso en el cumplimiento por un plazo superior a seis meses será sancionado con la medida disciplinaria de multa equivalente a una media remuneración mensual, previa instrucción de una investigación sumaria o sumario administrativo, llevado por la Contraloría General de la República, de acuerdo a las normas de su ley orgánica y del Estatuto Administrativo.

Si la autoridad o jefatura superior del órgano o servicio de la Administración del Estado sancionado persistiere en su actitud, se le aplicará el doble de la sanción indicada y la suspensión en el cargo por un lapso de cinco días.

d) **REPORTE DE ACCIÓN NACIONAL DE CAMBIO CLIMÁTICO(ARTÍCULO 10)**

El Reporte de Acción Nacional de Cambio Climático o RANCC contiene las políticas, planes, programas, normas, acciones y medidas, sea que estén contempladas en instrumentos de gestión del cambio climático o hayan sido propuestas por otros organismos públicos, con el objetivo de monitorear e informar su estado de avance en el corto plazo.

3.2.2 De los instrumentos de gestión a nivel regional (artículo 11)

La elaboración de los Planes de Acción Regional de Cambio Climático corresponderá a los Comités Regionales para el Cambio Climático, y tendrán por finalidad definir los objetivos e instrumentos de la gestión del cambio climático a nivel regional y comunal, los que deberán ajustarse y ser coherentes con las directrices de la Estrategia Climática de Largo Plazo, los Planes Sectoriales de Mitigación y Adaptación, los planes comunales de mitigación y adaptación, así como los Planes Estratégicos de Recursos Hídricos de Cuencas, cuando existan.

3.2.3 De los instrumentos de gestión a nivel local

a) PLANES DE ACCIÓN COMUNAL DE CAMBIO CLIMÁTICO (ARTÍCULO 12)

Las municipalidades deberán elaborar planes de acción comunal de cambio climático, los que serán consistentes con las directrices generales establecidas en la Estrategia Climática de Largo Plazo y en los planes de acción regional de cambio climático.

b) PLANES ESTRATÉGICOS DE RECURSOS HÍDRICOS EN CUENCAS (ARTÍCULO 13)

El Ministerio de Obras Públicas estará encargado de la elaboración de los Planes Estratégicos de Recursos Hídricos en Cuencas, en conjunto con el Ministerio del Medio Ambiente; de Agricultura; de Ciencia, Tecnología, Conocimiento e Innovación, de Relaciones Exteriores cuando comprenda cuencas transfronterizas, y de los CORECC respectivos. Estos instrumentos tienen por objeto contribuir con la gestión hídrica, identificar las brechas hídricas de agua superficial y subterránea, establecer el balance hídrico y sus proyecciones, diagnosticar el estado de información sobre cantidad, calidad, infraestructura e instituciones que intervienen en el proceso de toma de decisiones respecto al recurso hídrico y proponer un conjunto de acciones para enfrentar los efectos adversos del cambio climático sobre el recurso hídrico, con el fin de resguardar la seguridad hídrica.

4. INSTITUCIONALIDAD PARA EL CAMBIO CLIMÁTICO

4.1 DE LOS ÓRGANOS NACIONALES PARA EL CAMBIO CLIMÁTICO

4.1.1 Ministerios y autoridades sectoriales en materia de cambio climático

Al Ministerio del Medio Ambiente, como Secretaría de Estado encargada de la integridad de la política ambiental y su regulación normativa, le corresponde colaborar con el Presidente de la República en el diseño y aplicación de políticas, planes, programas y normas en materia de cambio climático (artículo 16).

Asimismo, el Ministerio colaborará, a través de la División de Cambio Climático y sus Secretarías Regionales Ministeriales, con los órganos de la Administración del Estado a nivel nacional, regional y local, en el diseño, elaboración, actualización e implementación de las medidas de mitigación y adaptación de los instrumentos de gestión del cambio climático que se establecen en la presente ley.

El Ministerio de Relaciones Exteriores tendrá la función de coordinar las propuestas y posiciones de Chile en el marco de la Convención, así como en los instrumentos, protocolos y acuerdos que se adopten para su cumplimiento, asegurando la coherencia de dichas propuestas y posiciones con la política exterior que fija el Presidente de la República.

Por su parte, las autoridades sectoriales en materia de cambio climático son aquellas que tienen competencia en aquellos sectores que representan las mayores emisiones de gases de efecto invernadero o la mayor vulnerabilidad al cambio climático en el país. Esto es, los Ministerios de Agricultura, de Economía, Fomento y Turismo, de Energía, de Minería, de Obras Públicas, de Salud, de Transportes y Telecomunicaciones, de Defensa Nacional, de Vivienda y Urbanismo y del Medio Ambiente (artículo 17)

Por su parte, al Consejo de Ministros para la Sustentabilidad y el Cambio Climático, le corresponderá emitir pronunciamiento fundado sobre la Estrategia Climática de Largo Plazo, la Contribución Determinada a Nivel Nacional y los Planes Sectoriales de Mitigación y Adaptación, así como respecto de la coherencia entre ellos, de conformidad con lo establecido en la ley (artículo 18).

Enseguida, se crea el Comité Científico Asesor para el Cambio Climático como un comité asesor del Ministerio del Medio Ambiente en los aspectos científicos que se requieran, entre otros, para la elaboración, diseño, implementación y actualización de los instrumentos de gestión del cambio climático establecidos en la ley (artículo 19¹).

¹ Un reglamento expedido por decreto supremo del Ministerio de Ciencia, Tecnología, Conocimiento e Innovación, el que será suscrito además por el Ministro del Medio Ambiente, fijará su funcionamiento interno y las normas para la conformación del Comité, considerando, a lo menos, los siguientes criterios: a) Transparencia, de forma de garantizar la publicidad y libre acceso a los procesos y criterios establecidos para la selección y remoción de sus integrantes, así como los temas tratados en las sesiones y sus conclusiones; b) Excelencia, de forma de asegurar la participación de académicos e investigadores con destacada experiencia y desempeño tanto en sus áreas de especialización, como en el ejercicio de sus funciones en el Comité; c) Imparcialidad, de forma de asegurar que los integrantes no tienen conflictos de interés que puedan afectar la independencia y objetividad requerida en el desempeño de sus cargos; d) Interdisciplinariedad, de forma que su composición integre cooperativamente distintos saberes profesionales; e) Género, de forma de asegurar una participación equilibrada entre hombres y mujeres, excluyendo cualquier forma de discriminación arbitraria, y f) Equidad y representación territorial, de forma que sus integrantes tengan conocimiento relevante de la diversidad natural, cultural y productiva, como atributos relevantes del territorio, y representen las distintas zonas geográficas de éste, las zonas extremas y los territorios especiales.

El Comité estará integrado por once miembros, de los cuales, al menos seis de sus integrantes deberán desempeñarse en regiones distintas a la Metropolitana de Santiago, para lo que se deberá tener en consideración la representación de las distintas zonas geográficas del país, incluyendo las zonas extremas y los territorios especiales.

Por último, se señala que el Consejo Nacional para la Sustentabilidad y el Cambio Climático servirá como instancia multisectorial para emitir opinión sobre los instrumentos de gestión de cambio climático que establece esta ley, su grado de avance y sobre los efectos que genera su implementación. Asimismo, podrá realizar propuestas para mejorar la gestión del cambio climático de los múltiples sectores que participan en ella (artículo 20).

4.2 DE LOS ÓRGANOS REGIONALES PARA EL CAMBIO CLIMÁTICO

Las Secretarías Regionales Ministeriales y un integrante de la Dirección General del Territorio Marítimo y Marina Mercante con representación regional realizarán la gestión del cambio climático a nivel regional, en concordancia con los Planes Sectoriales de Mitigación y/o Adaptación de su respectivo sector, en coordinación con los Comités Regionales para el Cambio Climático y los Planes de Acción Regional de Cambio Climático. Asimismo, apoyarán técnicamente en la gestión del cambio climático a los organismos colaboradores señalados a continuación (artículo 21).

4.3 DE LOS ORGANISMOS COLABORADORES EN LA GESTIÓN DEL CAMBIO CLIMÁTICO

Los órganos de la Administración del Estado considerarán la variable de cambio climático en la elaboración y evaluación de sus políticas, planes, programas y normas, según las directrices establecidas en la Estrategia Climática de Largo Plazo (artículo 22).

El Equipo Técnico Interministerial para el Cambio Climático (ETICC), colaborará con el Ministerio del Medio Ambiente en el diseño, elaboración, implementación, actualización y seguimiento de los instrumentos de gestión del cambio climático. Asimismo, podrá proveer asistencia técnica a otros órganos de la Administración del Estado o servicios públicos con competencia en dicha materia (artículo 23).

En cada región del país habrá un Comité Regional para el Cambio Climático (CORECC), cuya principal función será coordinar la elaboración de los instrumentos para la gestión del cambio climático a nivel regional y comunal. En el ejercicio de dicha función, corresponderá especialmente a los Comités Regionales para el Cambio Climático facilitar y promover la gestión del cambio climático a nivel regional, entregar directrices para integrar la temática del cambio climático en las políticas públicas regionales, identificar sinergias con las políticas nacionales e incentivar la búsqueda de recursos regionales para el desarrollo de medidas y acciones de mitigación y adaptación al cambio climático y de los medios de implementación definidos en el Plan de Acción Regional de Cambio Climático y la Estrategia Climática de Largo Plazo (artículo 24).

Por su parte, sin perjuicio de las atribuciones conferidas por la ley, las municipalidades colaborarán en la gestión del cambio climático a nivel local, individualmente o a través de asociaciones municipales, mediante el apoyo e integración de los CORECC y la participación en la elaboración de los planes regionales y comunales de cambio climático, en concordancia con las directrices de la Estrategia Climática de Largo Plazo. Las municipalidades en la dictación de sus planes, programas y ordenanzas deberán incluir la variable de cambio climático, en lo que corresponda (artículo 25).

Las municipalidades, en coordinación con los CORECC, podrán crear mesas territoriales de acción por el clima, en función de las características específicas de cada territorio, en las que participarán representantes de la sociedad civil y especialmente representantes de los grupos vulnerables, con el objeto de proponer y relevar las acciones y medidas más urgentes que se requiera implementar en los respectivos territorios, de conformidad con lo dispuesto en la ley (artículo 26).

5. DEL SISTEMA NACIONAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA SOBRE CAMBIO CLIMÁTICO

5.1 SISTEMAS DE INFORMACIÓN SOBRE CAMBIO CLIMÁTICO

Se desarrollará un único Sistema Nacional de Acceso a la Información y Participación Ciudadana sobre Cambio Climático que será administrado y coordinado por el Ministerio del Medio

Ambiente, con apoyo del Ministerio de Ciencia, Tecnología, Conocimiento e Innovación y demás órganos de la Administración del Estado competentes. Este sistema nacional promoverá y facilitará la participación ciudadana en la elaboración, actualización y seguimiento de los instrumentos de gestión del cambio climático. Además, el sistema deberá propender a emplear un lenguaje comprensible (artículo 27)

Se crearán los siguientes sistemas de información sobre cambio climático:

- a) El Sistema Nacional de Inventarios de Gases de Efecto Invernadero (artículo 28)
- b) El Sistema Nacional de Prospectiva de Gases de Efecto Invernadero (artículo 29)
- c) Sistema de Certificación Voluntaria de Gases de Efecto Invernadero y Uso del Agua (artículo 30)
- d) Plataforma de Adaptación Climática (artículo 31)
- e) Repositorio Científico de Cambio Climático (artículo 32)

5.2 PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LA GESTIÓN DEL CAMBIO CLIMÁTICO

Toda persona o agrupación de personas tendrá derecho a participar, de manera informada, en la elaboración, revisión y actualización de los instrumentos de gestión del cambio climático, mediante los mecanismos previstos para ello en la ley (artículo 34 inciso 1.º).

La participación ciudadana deberá permitir el acceso oportuno y por medios apropiados a la información necesaria para un efectivo ejercicio de este derecho. Asimismo, considerará la oportunidad y mecanismos para formular observaciones y obtener respuesta fundada de ellas, considerando criterios de viabilidad legal, pertinencia técnica y oportunidad; sin perjuicio de los estándares propios de los procesos de consulta indígena que deban llevarse a cabo, cuando corresponda (artículo 34 inciso 2.º).

Los órganos que forman parte de la institucionalidad en materia de cambio climático deberán facilitar siempre las instancias de participación ciudadana, en el marco de sus competencias y atribuciones. Lo anterior, de manera abierta e inclusiva, teniendo especial consideración con los sectores y comunidades vulnerables, aplicando un enfoque multicultural y de género (artículo 34 incisos 3.º y 4.º).

6. MECANISMOS Y LINEAMIENTOS FINANCIEROS PARA ENFRENTAR EL CAMBIO CLIMÁTICO

6.1 DE LA ESTRATEGIA FINANCIERA DE CAMBIO CLIMÁTICO

La Estrategia Financiera de Cambio Climático contendrá los principales lineamientos para orientar la contribución del sector público y privado hacia la consolidación de un desarrollo neutro en emisiones de gases de efecto invernadero y resiliente al clima, teniendo en consideración los lineamientos, objetivos y metas incorporados en la Estrategia Climática de Largo Plazo y en la Contribución Determinada a Nivel Nacional (art. 35).

La Estrategia Financiera de Cambio Climático será elaborada por el Ministerio de Hacienda con apoyo de los organismos competentes y deberá incluir un diagnóstico de la contribución del sector público y privado hacia la consolidación de un desarrollo neutro en emisiones de gases de efecto invernadero y resiliente al clima en el país, el establecimiento de objetivos, identificación de brechas y la definición de un conjunto de recomendaciones que considere líneas de acción y metas de mediano y largo plazo.

La Estrategia Financiera de Cambio Climático se aprobará mediante decreto supremo del Ministerio de Hacienda y será actualizada cuando corresponda, al menos cada cinco años, en línea con las actualizaciones de la NDC y bajo el mismo procedimiento establecido para su elaboración. El Ministerio de Hacienda deberá informar anualmente de los avances de esta estrategia financiera.

6.2 DEL FONDO DE PROTECCIÓN AMBIENTAL

Al Fondo de Protección Ambiental le corresponderá financiar proyectos y acciones concretas de mitigación y adaptación, que contribuyan a enfrentar las causas y los efectos adversos del cambio climático, considerando el principio de territorialidad (artículo 36).

Los proyectos o actividades que sean financiados con cargo a dicho fondo y cuyo monto no exceda del equivalente a 500 unidades de fomento, serán seleccionados por el Subsecretario del Medio Ambiente, según bases generales definidas al efecto. Cuando los proyectos o actividades excedan dicho monto, el proceso de selección deberá efectuarse mediante concurso público y sujetarse a las bases generales.

El financiamiento de los proyectos y acciones deberá contar con una evaluación final de los resultados obtenidos, los que serán publicados.

6.3 DE OTROS INSTRUMENTOS ECONÓMICOS

6.3.1 **Instrumentos económicos para la gestión del cambio climático (artículo 37)**

Los instrumentos económicos para la gestión del cambio climático son aquellos mecanismos de carácter fiscal, financiero o de mercado que permiten internalizar los costos ambientales, sociales y económicos asociados a la emisión de gases de efecto invernadero o forzantes climáticos de vida corta, así como los beneficios de la reducción de dichas emisiones, o la disminución de riesgos que contribuyan a la adaptación al cambio climático.

Deberán fomentar, directa o indirectamente, la ejecución de acciones tendientes a dar cumplimiento a los objetivos establecidos en la Estrategia Climática de Largo Plazo, en la Contribución Determinada a Nivel Nacional y en la Estrategia Financiera de Cambio Climático, para lo cual se ajustarán a los requerimientos, lineamientos y criterios aplicables a los compromisos contenidos en dichos instrumentos y se actualizarán y ajustarán periódicamente. Con todo, los instrumentos económicos tendrán un informe financiero específico para cada medida o instrumento de mitigación.

6.3.2 **Informe de inversión climática (artículo 38)**

El Ministerio de Desarrollo Social y Familia informará anualmente respecto de los proyectos de inversión pública evaluados a través del Sistema Nacional de Inversiones al Ministerio del Medio Ambiente y a la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda. Sobre la base de esta información, la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda elaborará anualmente, en colaboración con el Ministerio del Medio Ambiente y el Ministerio de Desarrollo Social y Familia, un reporte que dé cuenta de la inversión con incidencia en cambio climático del año calendario anterior, con especial énfasis en adaptación. Dicho informe será parte del Reporte de Acción Nacional de Cambio Climático.

La información será presentada considerando las metodologías y taxonomías climáticas reconocidas a nivel internacional, y será

un insumo para analizar la asignación de recursos públicos en esta materia, de manera de evaluar la inversión climática realizada y a realizar.

La Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, en conjunto con el Ministerio del Medio Ambiente, dará cuenta de dicho informe a la Comisión Especial Mixta de Presupuestos durante el mes de septiembre de cada año.

7. RÉGIMEN DE SANCIONES

Los titulares de proyectos o actividades que no den cumplimiento a la entrega de información en el Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (dispuesto en el artículo 41), serán sancionados por la Superintendencia del Medio Ambiente, de conformidad con lo dispuesto en su ley orgánica (artículo 45).

Portugal: el impacto de la geopolítica en la transición verde y el fin de una «isla energética» llamada Península Ibérica

AMPARO SERENO*

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *«Teletrabajo» versus movilidad eléctrica.*–3. *Energías renovables: el «corredor verde» que unirá a «isla energética ibérica» con la UE.*–4. *Política de agua y relaciones luso-españolas: entre «la guerra del agua y la paz del biogás».*–5. *Residuos y economía circular.*–6. *Ordenación del territorio y prevención de incendios forestales.*

RESUMEN

En este trabajo se revisan las principales políticas públicas ambientales de Portugal durante el año 2022, así como la legislación más importante publicada durante ese mismo año, realizando una evaluación bastante positiva de los avances en determinadas materias, como el denominado «mecanismo ibérico» –que ha permitido mejorar las tarifas eléctricas y promover el aumento de energías renovables– o el proyecto de «corredor verde» que transportará estas energías hacia el Norte de Europa. Sin embargo, existen otras cuestiones en que se debería mejorar, como el aumento excesivo del regadío intensivo, o la deficiente aplicación de la compensación a los ciudadanos por el reciclaje de embalajes, así como la lentitud en el tratamiento apropiado para determinados flujos de residuos, como el textil, los productos eléctricos o electrónicos y los «biorresiduos».

ABSTRACT

This work deals with the most important issues of the environmental public policies of Portugal during the year 2022, as well as legislation published during that same year. A fairly positive evaluation of progress in certain subjects is made, such as: as the so-called «Iberian mechanism» –which has allowed to improve electricity tariffs and promote the increase of renewable energies– the «green corridor» project that will transport them to Northern Europe. However, there are some areas in which it should be improved, such as the excessive increase in intensive irrigation, or the poor application of compensation to citizens for recycling packaging, as well as the slowness in the appropriate treatment for certain waste streams, such as textiles, electrical or electronic products and «bio-waste».

* Investigadora en el «Observatório de Relações Internacionais» (OBSERVARE) de la «Universidade Autónoma de Lisboa» (UAL) y profesora del «Instituto Superior de Contabilidade e Administração de Lisboa» (ISCAL).

PALABRAS CLAVE

Portugal. Cambio climático. Neutralidad carbónica. Movilidad eléctrica. Residuos. Plástico. Economía circular. Ordenación del territorio. Incendios forestales. Agua. Sequía.

KEYWORDS

Portugal. Climate Change. Carbonic neutrality. Electric mobility. Waste. Plastic. Circular economy. Territory planning. Forest fires. Water. Drought

1. INTRODUCCIÓN

El 2022 quedará en la memoria colectiva como el año en que empezó la Guerra de Ucrania. Pero no es el objetivo del Anuario de Derecho Ambiental analizar las guerras, si no fuese por los efectos que estas tienen en el medio ambiente –siempre, muy negativos¹. Si bien, esta Guerra ha tenido por lo menos un impacto positivo: la aceleración de la transición energética de Europa en general y de los países del Mercado Ibérico de la Electricidad (MIBEL) en particular. O sea, ha viabilizado el llamado «corredor verde energético» que finalmente cruzará los Pirineos para unir a Europa a la «isla energética» en que se hallaban los dos vecinos ibéricos: España y Portugal.

En Portugal, además, el año 2022 ha estado marcado por las elecciones nacionales (de 30 enero) que tuvieron como resultado la actual mayoría absoluta del Partido Socialista –antes gobernaba en coalición–, lo que ha significado la continuidad en las políticas del *Ministério do Ambiente e da Ação Climática* (MAAC). Pero, con dos novedades que vale la pena mencionar: la primera (de carácter personal), la sustitución del Ministro de Ambiente y de algunos elementos de su equipo; la segunda (de carácter) estructural. Esta última fue la fusión, en la misma Secretaría de Estado, del área de Medio ambiente con la de Energía.

Este cambio en el organigrama del MAAC, que puede parecer trivial, ha tenido, sin embargo, sus consecuencias prácticas en el devenir del año 2022. Ello se debe a que el área sectorial conocida como «Ambiente» incluía (tradicionalmente) dos campos amplísi-

¹ En este sentido, ver, por ejemplo: «Ucrania, o ecocidio do territorio. Un megadesastre ambiental en curso». Semanario Sábado (23 a 29 de marzo de 2023), donde se refiere que por lo menos un tercio del suelo agrícola ucraniano está contaminado por residuos de los bombardeos, tras absorber, aproximadamente 320.000 explosivos en su territorio, lo que habrá también contaminados ríos y otras masas de agua y ecosistemas asociados. Algunos de estos humedales son zonas protegidas y reservas naturales. En este momento, la Asociación *Environmental People Law* ha reunido las pruebas suficientes para demandar a Rusia ante el Tribunal Penal Internacional (TPI) por violación del artículo 8.º del Estatuto de Roma sobre crímenes ecológicos.

mos –la gestión de recursos hídricos y los residuos (bien como materias conexas). Pues bien, a ellas ha venido a sumarse un nuevo sector no menos vasto, relevante y estratégico, como es la energía. Como consecuencia de esta fusión, se ha producido una cierta lentitud en la respuesta a problemas que necesitaban urgentemente una solución–. Así por ejemplo: en materia de residuos, está todavía por implementar el sistema de depósito con retorno para embalajes descartables, así como las contrapartidas para quien participa en la acción de reutilización de los mismos; en materia de aguas, continúan sin solución problemas en las relaciones bilaterales con España que –si bien es verdad que se arrastran desde hace ya más de dos décadas–, han aflorado, con urgencia, durante 2022 debido a la extrema sequía que hemos vivido hasta prácticamente finales de octubre del año pasado.

Esta «lentitud gubernamental» parece haber contagiado a la *Agência Portuguesa do Ambiente* (APA) –a pesar de no haber sufrido cambios ni en su estructura ni en sus actores principales. Esta Agencia, debido a la posición central pero autónoma que ocupa dentro del MAAC es, como ya tuvimos ocasión de explicar en años anteriores una especie de «Ministerio dentro del MAAC»– o sea, los Ministros cambian, pero la APA permanece. Pues bien, cuando escribimos este capítulo (abril de 2023), la APA todavía no ha publicado –como exige la Ley de Bases del Ambiente (LBA)– el Informe sobre el estado del medio ambiente (*Relatório do Estado Ambiental* –REA–²), que sirve para evaluar las metas ambientales que se han logrado (o no) por el país en el año anterior. En suma, o el nuevo «Sr. MAAC» urge a la APA a cumplir los plazos a que por ley está obligada o se modifica la referida Ley para evitar los, demasiado frecuentes, incumplimientos de sus plazos.

Por último, hay que señalar que este cambio de Gobierno –hasta cierto punto inesperado, ya que las elecciones se adelantaron casi un año y medio–, ha redundado, además, en una escasa producción legislativa en materia de ambiente y acción climática. A continuación, nos centraremos en los sectores en los que, pese a todo, ha habido algunas novedades legislativas u otras a destacar.

2. «TELETRABAJO» VERSUS MOVILIDAD ELÉCTRICA

Los avances en movilidad eléctrica, que ya habían sido importantes el año pasado, se han intensificado todavía más en 2022. Existen actualmente 76 operadores (mientras que en 2021 eran 70)

² <https://rea.apambiente.pt/content/ultimaedicao?language=pt-pt>.

y ha aumentado el número de kilómetros asistidos por puntos de abastecimiento eléctrico – un total de 5.800 (más del 50 % de 2021), que ya están presentes en la totalidad de los 308 municipios portugueses. De acuerdo con el Presidente de Mobi-E: 2022 fue el mejor año de la movilidad eléctrica en Portugal, con un aumento de consumos de 110 % comparativamente con el año anterior y un crecimiento de 77 % del número de usuarios³.

Sin embargo, de acuerdo con un estudio realizado por el *Auto-móvel Clube de Portugal* tan sólo un 2 % de los portugueses tiene coche eléctrico, y la mayoría son hombres y de clase alta. Es decir, parece que mientras no disminuyan los costes de la batería, el coche eléctrico seguirá viéndose como un producto de lujo para una cierta élite. También ha aumentado en 2022 el número de patinetes eléctricos y de bicicletas (se ha aprobado un incentivo para la compra de una bicicleta nueva, en el que los consumidores portugueses pagarán solo el 6 % de IVA a partir de 2023, lo que representa una disminución significativa frente al 23 %). Sin embargo, la movilidad eléctrica no ha conseguido «dar el salto» en 2022 y la percepción de la ciudadanía es que el tráfico en las grandes ciudades ha vuelto a ser lo que era antes de la pandemia del COVID. Esta especie de «desilusión» sobre los efectos del «confinamiento» en la recuperación ambiental se ha generalizado bastante, pues está demostrado que la disminución de las emisiones durante este periodo fue tan sólo coyuntural.

De hecho, según algunos estudios, los patinetes y las bicicletas eléctricas no han conseguido librarnos de los atascos y caravanas en horas punta. La mayoría de sus usuarios son jóvenes, especialmente universitarios. Pero, incluso entre estos últimos se esperaba una mayor adhesión de las nuevas formas de movilidad ligera en el trayecto casa-universidad-casa. Lo que sí ha aumentado de modo alarmante son los accidentes, algunos muy graves, para los usuarios de patinetes eléctricos. Claramente falta regulación vial para conducir estos vehículos, más control policial y reglas de urbanidad a la hora de aparcar el vehículo y de respetar a los restantes viajeros –incluyendo a los peatones.

Así, algunos especialistas en movilidad eléctrica han concluido que el teletrabajo ha hecho mucho más para evitar los problemas de tráfico en las ciudades que las bicicletas. Como explicamos en

³ Cf. Presidente de E-mobi: «2022 foi o melhor ano da mobilidade elétrica em Portugal. Segundo a MOBI. E, nos 308 municípios existem acima de 5.800 pontos de carregamento, mais 50% do que em 2021. A rede tem crescido e estão a nascer produtos inovadores». Cf. <https://www.jornaldenegocios.pt/negocios-em-rede/mobilidade-eletrica-e-hibrida/detalhe/2022-foi-o-melhor-ano-da-mobilidade-eletrica-em-portugal> [consultado a 18/03/2023]

el Anuario del año pasado, el teletrabajo existía en la legislación laboral portuguesa en 2003, como una modalidad contractual atípica y marginal. Sin embargo, desde 2020 pasó a ser impuesto por ley a todas las actividades y funciones compatibles con el mismo para combatir el contagio del COVID 19. Precisamente, la experiencia pandémica ha puesto en evidencia el grave déficit de la normativa vigente –elaborada en una época en la que el teletrabajo era prácticamente «ciencia ficción». Para colmar las lagunas detectadas, fue aprobada la denominada «ley del teletrabajo» (Ley núm. 83/2021, de 3 de diciembre). Como la Agencia Portuguesa del Ambiente (APA) reconoció en el REA del año pasado, durante la pandemia, el teletrabajo produjo, principalmente, impactos ambientales positivos, sobre todo los asociados a la disminución del tráfico en las ciudades.

En este momento, el drama que viven muchos trabajadores es que ellos quieren continuar en teletrabajo, pero sus respectivas empresas no lo permiten –algunas aceptan el sistema híbrido, otras ni eso– alegando la pérdida de productividad. Paralelamente, por lo menos entre los trabajadores más jóvenes, se critica mucho el fenómeno denominado *presenting* (que podría ser traducido «presentismo»). O sea, la obligación de estar presente, incluso cuando esa presencia no añade ningún valor a la ejecución de determinadas tareas y no supone un aumento de la productividad – en algunos casos es justo lo contrario. Ante lo que algunos consideran incompreensión por parte de la empresa, las respuestas han sido dos: las más radical, cambiar de trabajo e intentar negociar condiciones de teletrabajo o híbridas en el nuevo; la más flexible, optar por el denominado *quiet quitting* (que podría traducirse como renuncia silenciosa). O sea, el rechazo de los trabajadores a dedicar a la empresa más tiempo y esfuerzo que el mínimo exigibles según el contrato.

Paralelamente, el gobierno está apostando con fuerza por la «semana de cuatro días» (*Portaria* –Ordenanza– núm. 301/2022, de 20 de diciembre). Mediante esta norma administrativa, se aprueba el desarrollo del programa piloto «Semana de cuatro días», que tiene como objetivo la adopción experimental, por parte de los empleadores y de sus trabajadores, de una reducción de la semana laboral a cuatro días. De acuerdo con Pedro Gomes⁴ –uno de los autores portugueses que más ha estudiado esta cuestión–, la «semana de 4 días» no debería ocasionar un aumento de consumo y la huella ecológica, siempre que las actividades de tiempo libre sean

⁴ Cf. GOMES, Pedro, *Sexta-Feira É o Novo Sábado - Como Uma Semana de Trabalho de Quatro Dias Poderá Salvar a Economia*, Lisboa: Relógio D'Água. 2022.

bien canalizadas, pudiendo facilitar la tan deseada conciliación de la vida personal o familiar y la laboral.

Por último, hay que decir que teletrabajo y movilidad eléctrica no son enemigos, sino que deberían complementarse para conseguir minimizar el tráfico en las ciudades. No obstante, lo que se ha podido observar, comparando 2021 con 2022, es que una situación de teletrabajo generalizada –obviamente en régimen voluntario por parte de los trabajadores y adoptada por empresas cuya actividad (o parte de ella) es susceptible de ser realizada a distancia– consigue una disminución radical del tráfico y de las emisiones. La movilidad eléctrica, comparativamente, es más progresiva y lenta. Es decir, lo ideal sería combinar ambas «herramientas».

3. **ENERGÍAS RENOVABLES: EL «CORREDOR VERDE» QUE UNIRÁ A «ISLA ENERGÉTICA IBÉRICA» CON LA UE**

Sin duda, la mejor noticia de 2022 fue el acuerdo político alcanzado entre Portugal, España y Francia para el refuerzo de las interconexiones energéticas –el llamado «corredor verde»–. Hasta ahora, Francia se había opuesto siempre a conectar con el resto de la UE la «isla energética» que era la Península Ibérica. Esta oposición se basaba en la defensa a ultranza que los galos han hecho siempre de la energía nuclear como energía verde y –aunque siempre de modo implícito–, en su expectativa de vender esta energía al resto de los socios europeos –incluso a sus más claros opositores, como Alemania. Por ello, no consideraban que hubiera necesidad de construir «canales» que permitiesen abrir el Mercado Ibérico de la Electricidad (MIBEL) al resto de Europa. Sin embargo, esta «necesidad» se tornó imperiosa cuando la UE decidió dejar de comprar gas ruso– como sanción económica por la invasión de Ucrania. La UE –especialmente países como Alemania e Italia– no podían ser «rehenes» de esta dependencia energética rusa. Así la construcción del «corredor verde» –que no sólo va a exportar la electricidad del MIBEL, sino también el biogás proveniente de hidrógeno verde– pasó ser considerada urgente.

El proyecto del nuevo «corredor de energía verde» prevé la finalización de las futuras interconexiones entre Portugal y España, concretamente entre Celorico da Beira y Zamora, el refuerzo de las interconexiones eléctricas y un gasoducto marítimo entre Barcelona y Marsella (BarMar), así como la adaptación de estas infraestructuras para el transporte de hidrógeno y biometano, es decir,

gases renovables. La puesta en marcha de este proyecto asocia a Portugal y a España con la iniciativa *European Hydrogen Backbone*, que defiende que los gasoductos de hidrógeno son la opción más eficiente, en términos de costes, para el transporte de grandes volúmenes en las distancias máximas esperadas a nivel de la UE, en relación con las demás opciones de transporte.

Además, los gobiernos luso y español aprobaron el denominado «mecanismo ibérico» (en Portugal, mediante el Decreto-Lei núm. 33/2022, de 14 de mayo) –que arrancó en junio de 2022–, para proteger el precio de la electricidad en el mercado mayorista de los efectos de eventuales picos del precio del gas natural. Este mecanismo ha conseguido que el precio de la electricidad haya bajado hasta valores de 2013, frente a la inflación generalizada del resto de los bienes esenciales –especialmente alimentación. El referido mecanismo ha funcionado tan bien que se prevé que sea prorrogado hasta mayo de 2023.

Paralelamente, continúa el aumento del porcentaje de energías renovables (ER) en el total de consumo energético (Según la Asociación Portuguesa de Energías Renovables –APREN–: entre el 1 y el 28 de febrero de 2023, la incorporación renovable fue del 64,9 %, en un total de 4.348 GWh [gigavatio-hora] producidos). Este porcentaje se prevé que aumentará en los próximos años, sobre todo debido al avance de las plantas fotovoltaicas y, aunque en menor medida, de las centrales de biomasa (Portaria» núm. 267/2022 de 3 de noviembre, que establece los procedimientos administrativos a seguir para la obtención de licencia de producción y explotación de centrales de biomasa).

Con el objetivo de acelerar el logro de la meta nacional –un 80 % de energías renovables en electricidad en 2026 y neutralidad climática en 2045– se dictó el Decreto-Lei» núm. 30-A/2022 de 18 de abril, que aprueba medidas excepcionales para garantizar la simplificación de los procedimientos de producción de energía a partir de fuentes renovables (denominado «Simplex»). La nueva normativa parte de la consideración de la regulación ambiental como un obstáculo para el desarrollo de las renovables, coincidiendo con el discurso más retrógrado de una parte del tejido empresarial portugués –que sigue confundiendo las disfuncionalidades burocráticas con los valores que los procedimientos ambientales (como el EIA o las licencias ambientales) buscan preservar– y promete compatibilizar los grandes parques solares con la conservación de valores naturales y áreas agrícolas o forestales. Tenemos aquí un claro ejemplo de la «paradoja de la lucha contra el cambio climático»: para conseguir un bien ambiental parece que tenemos que destruir otro. O

sea, que para producir más energía renovable se considera inevitable la degradación de la biodiversidad –por lo menos a corto plazo– y con ella la del paisaje –lo que indigna buena parte de la población local–, y los que se dedican a la agricultura o ganadería pueden incluso perder su modo de vida.

Ocurre, además, que la sequía –de la que dimos cuenta en la edición de 2021– continuó en 2022. El agua era tan escasa en algunos pantanos que en enero el gobierno se vio obligado a prohibir la producción energética en cinco presas. En determinados momentos del año, la eólica casi superó la hidroeléctrica en producción. Como no quedan muchos más sitios donde construir eólicas en tierra –en la plataforma continental resulta mucho más costoso y los proyectos de molinos sobre plataformas flotantes en el mar están todavía en fase experimental– la solución más rápida son las placas solares. Eso, o construir nuevos pantanos –como veremos a continuación existen algunas propuestas para el Tajo y el Guadiana– lo que iría contracorriente de la actual Política del Agua da UE que preconiza comenzar a demoler algunas de las numerosísimas barreras existentes en los ríos europeos (muchas de ellas ya obsoletas), y que impiden alcanzar el buen estado del agua exigido por la Directiva Marco de Agua para todas las masas de agua de la Unión en 2027 –ya no falta tanto.

4. **POLÍTICA DE AGUA Y RELACIONES LUSO-ESPAÑOLAS: «ENTRE LA GUERRA DEL AGUA Y LA PAZ DEL BIOGÁS»**

Las buenas relaciones ibéricas cuando se trata del MIBEL, o de exportar «energía verde» –especialmente biogás– al resto de Europa, ya no lo son tanto cuando se trata de compartir los recursos hídricos de las cuencas hispano-lusas. Y esta situación se agrava cuando las sequías, cada vez más frecuentes, disminuyen la disponibilidad de agua y aumentan la demanda.

El 2022, con algunas excepciones, fue un año de sequía en casi todo el territorio de Portugal continental, hasta bien adentrado el otoño. Sin embargo, pasamos de un extremo a otro: en noviembre llovió tanto que hubo inundaciones en varias localidades, provocando graves daños materiales y, lamentablemente, una víctima mortal en el área metropolitana de Lisboa.

La sequía fue gestionada con medidas puntuales y sin una estrategia clara capaz de responder a los desafíos del cambio climático, a pesar de que sus nefastos efectos en la disponibilidad de

los recursos hídricos son de sobra conocidos por la propia APA, como ya comenté en la edición de 2021. Esta situación resulta especialmente dramática en las cuencas internacionales situadas más al Sur: Tajo y Guadiana. Ya expuse en la anterior edición de 2021 la tensión latente que existe en estas cuencas debido: por un lado, a la pasividad de los organismos de cooperación creados por la Convención de Albufeira; por otro lado, al imparable desarrollo del regadío, tanto del lado portugués, como del español. Esta situación es especialmente tensa en el Guadiana, donde existe un conflicto latente en el punto de fronterizo de Pomarão, sobre el que hasta ahora ninguno de los gobiernos español y luso de las dos últimas décadas ha conseguido llegar a un acuerdo aceptado por las dos Partes. Por si fuera poco, este año la sequía fue de tal orden que hasta los agricultores del Duero se han quejado de la «crueldad» del Convenio de Albufeira (CA). Portugal ha respondido, cediendo. O sea, permitiendo que España retuviese más caudal del acordado, lo que en la práctica significa incumplir el Convenio. Para justificar este incumplimiento y a la luz de la letra del CA, España tendría que haber declarado el estado de excepción (provocado por la sequía), pero no parece que lo haya hecho. Y, aunque lo hubiera hecho, no habría sido posible saberlo dado que la página web de la Comisión para Acompañamiento y Desarrollo del Convenio de Albufeira (CADC) en este momento ni siquiera está en funcionamiento⁵. El año pasado sí funcionaba, pero no constaban las actas de las reuniones de los últimos cuatro años. Como para «muestra basta un botón», esta prueba de desdén por la participación pública –imposible sin el previo acceso a la información– es suficiente para concluir la poca importancia que los gobiernos conceden a la CADC.

Por último, como una nota positiva puede decirse que, aunque un poco tarde –más vale tarde que nunca– el Ministerio del Ambiente portugués, finalmente ha despertado en materia de reutilización y desalinización. Si el año pasado dijimos que había un proyecto para construir una planta desalinizadora en el Algarve, este año se ha anunciado otro para Sines. Aunque eso no impide que siga habiendo proyectos de nuevos embalses –tanto en el Guadiana como en el Tajo, donde se acabó de aprobar el de «Pisão-Crato»– a pesar de que, según la Comisión Europea, la «asignatura pendiente» portuguesa no es la capacidad para almacenar agua⁶. Estas obras,

⁵ Cf. www.cadc-albufeira.eu/pt/ [consultada a 04/04/2022]

⁶ De acuerdo con el informe da CE, «Se necesitan más esfuerzos de infraestructura para mejorar la gestión del agua, como la recolección y el tratamiento de aguas residuales, la reducción de fugas en las redes y el suministro general de agua, un mejor monitoreo (calidad y cantidad), así como soluciones basadas en la naturaleza y restauración de

fundamentalmente dirigidas a extender el regadío, contrastan la llamada «megabatería» del Tâmega que ha entrado en funcionamiento este año y que opera –mediante tres centrales hidroeléctricas (y las respectivas presas construidas en un afluyente del Duero: el Tâmega)– en ciclo cerrado⁷. Es decir, posibilita el almacenamiento del agua cuando hay superproducción de hidroelectricidad, permitiendo el *buckup* de otras energías renovables intermitentes (como eólica o solar).

5. RESIDUOS Y ECONOMÍA CIRCULAR

Si el año pasado relatamos la «avalancha legislativa» en materia de residuos y economía circular, en 2022, por el contrario, constatamos el retraso o falta aplicación de la misma. En la práctica, es lo que ha pasado con el sistema de depósito, devolución y retorno de envases de bebidas que estaba previsto que comenzaría en enero de 2022, pero que no había empezado ni a finales del año. Como consecuencia, seguirán desperdiándose, aproximadamente, 4 millones de embalajes por día hasta que este sistema, finalmente, se ponga en marcha a nivel nacional –y no sólo en proyectos piloto como hasta ahora–. Igualmente, no parece que haya suficiente preparación para cumplir la meta prevista para finales de 2023 en lo que se refiere a la separación en el origen de los biorresiduos, lo que constituye un gran desafío ya que representan alrededor del 37 % de los residuos urbanos producidos en Portugal⁸.

ríos». Cf. Commission Staff Working Document: «Environmental Implementation Review 2022 Country Report - PORTUGAL Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Environmental Implementation Review 2022: Turning the tide through environmental compliance» (SWD/2022/270 final, 08.09.2022), disponible en internet.

⁷ Esta «megabatería» funciona del siguiente modo: cuando hay mucha electricidad en el sistema, el agua se bombea de la Presa de «Daivões» a la de «Guvães», con un desnivel de 650 metros de altura, y se hace al contrario cuando se necesita electricidad –se aprovecha el desnivel para turbinar el agua en camino inverso, produciendo energía. Esta tecnología es la única hasta ahora capaz de almacenar energía de forma masiva– aunque en realidad lo que consigue es almacenar agua y bombearla en una especie de círculo que permite turbinar cuando es necesario sin causar impactos ambientales relevantes (fuera los causados por la construcción de la obra hidráulica). Por lo menos, es una solución sostenible hasta que la «megabaterías» de litio u otro material sean inventadas. Cf. Semanário Visão 30/03/2023. «Sistema electroprodutor del Tâmega. Uma gigabateria para a transição energética».

⁸ Para ello, estas entidades deberían haber comenzado a adoptar en 2022 las medidas necesarias para: posibilitar la separación y el reciclaje en origen de los biorresiduos, mediante el compostaje doméstico o comunitario y otras soluciones locales de reciclaje; y/o garantizar la recogida selectiva y su posterior transporte a las instalaciones de reciclaje, concretamente para el compostaje y la digestión anaerobia, evitando su mezcla en el tratamiento con otros residuos, en particular con la fracción orgánica de los residuos indiferen-

Según la evaluación de la política medioambiental nacional realizada por la CE⁹: el 48 % de los residuos urbanos portugueses acaban en vertederos. Peor aún, el 59 % se deposita sin ningún tratamiento previo. La generación de residuos empezó a aumentar durante la última década y alcanzó los 513 kg anuales por habitante en 2020 (ligeramente por encima de la media de la UE, que es de 505 kg) y gran parte acaba en los vertederos: el 48 %, cuando la media de la UE es del 29 %. Además, un número importante de vertederos en Portugal funcionan en condiciones irregulares y sin respetar las normas aplicables (es decir, carecen de pretratamiento de residuos o no tratan la fracción orgánica). La Comisión inició un procedimiento de infracción contra Portugal por incumplimiento de la Directiva sobre vertederos y de la Directiva marco sobre residuos. Se necesitan esfuerzos significativos para aumentar la reducción, separación, reutilización y reciclaje de desechos, a fin de desviarlos de los vertederos o incineradores. Además, Portugal es uno de los Estados miembros que presenta un peor comportamiento en la recogida de Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos, sin que exista una intervención clara del Gobierno para mejorar la actual situación —a pesar de que algunos municipios, como Lisboa, hayan arrancado ya con proyectos piloto, como el caso del «Electrão¹⁰—».

6. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y POLÍTICA DE PREVENCIÓN DE INCENDIOS FORESTALES

En 2022¹¹, se dio un paso más en el lento procedimiento de descentralización administrativa emprendido por el Gobierno portugués anterior y al que el actual ha dado continuidad. Este paso consistió en la transferencia de competencias de los servicios periféricos de la administración directa e indirecta del Estado a las Comisiones de Coordinación y Desarrollo Regional (CCDR) en materia de conservación de la naturaleza, bosques y agricultura (Resolución de Consejo de Ministros núm. 123/2022, de 14 de

ciados. Por ello, es importante profundizar las acciones para que se hagan realidad, extendiendo el alcance a la fase de proyecto y su posterior seguimiento para la construcción de sistemas de tratamiento de biorresiduos efectivos y de calidad, lo que implica un conocimiento aplicado con mayor coherencia entre diversas áreas, protocolos y procedimientos.

⁹ Cf. SWD/2022/270 final, 08.09.2022. *Ibidem*.

¹⁰ La «Electrão - Asociación de Gestión de Residuos» realizó el pasado año 377 recogidas y envió a reciclaje 25,7 toneladas de electrodomésticos grandes en el área metropolitana de Lisboa. Cf. *Público* 13/01/2022, «Projecto-piloto do Electrão em Lisboa levou a aumento das recolhas e reciclagem em 2021».

¹¹ Resolución de Consejo de Ministros núm. 123/2022, de 14 de diciembre.

diciembre). Lo que podría estar en juego es la extinción del Instituto para la Conservación de la Naturaleza y los Bosques (ICNF), como organismo central responsable de las políticas forestales y de conservación de las áreas protegidas nacionales.

Además, como explicamos en nuestro informe anterior, el Fondo Ambiental –algo parecido al *Superfund* de Estados Unidos– gestionado por la APA se nutre de todas las tasas, cánones, emolumentos, multas y otras sanciones relacionadas con el incumplimiento de la legislación ambiental. Una de las pocas excepciones era, precisamente, ICFN. Este, además de ser un instituto independiente de la APA, tenía su propio Fondo para financiar actividades relacionadas con la gestión de áreas protegidas. Ahora, el ICFN ha pasado a ser una entidad tan disminuida en sus competencias que lo que en realidad debería ponderarse es si vale la pena su continuidad como organismo independiente, ya que en 2019 perdió buena parte de sus competencias en la gestión de áreas protegidas en favor de las entidades municipales y en 2022 cedió otra parte importante a las CCDR.

Por último y en lo que se refiere al que ha sido el gran azote de muchas áreas protegidas, los incendios, tampoco este año nos hemos librado de su efecto devastador. Como se refirió en el informe de 2022, tras los graves incendios de 2017 Portugal había ya iniciado una profunda reforma forestal, con el objetivo de lograr una mayor resiliencia mediante el aumento del área de bosques y de especies más adaptadas al territorio. Con este objetivo y el de incentivar los sumideros forestales y otras actividades silvícolas y agroforestales que promuevan el secuestro de carbono, se promulgó un «paquete» de textos legislativos. En 2021, se sumó al mismo el régimen jurídico del arrendamiento forzoso de fincas rústicas objeto de una operación integrada de gestión del paisaje (RAFOI-GP¹²). Sin embargo, en 2022, los incendios rurales destruyeron más de 110.000 hectáreas, con un 50 % de la superficie quemada en bosques y un 40 % en matorrales. Solo el incendio de *Serra da Estrela*, en dos semanas, arrasó 26 mil hectáreas en total, el 25 % del Parque Natural de la *Serra da Estrela*.

Este incendio volvió a poner en evidencia la insuficiencia de las medidas vigentes –incluso en las áreas intervenidas meses antes con deforestación y cortafuegos no fue posible parar el avance de las llamas–. La labor de la Agencia para la Gestión Integral de

¹² Cf. «Decreto-Lei» núm. 52/2021, de 15 de junio, esta normativa crea el RAFOI-GP, un instrumento de intervención administrativa para la ejecución de la Política de reconversión y gestión de áreas privadas territorialmente delimitadas. La finalidad de esta normativa es prevenir los riesgos asociados al cambio climático, así como adaptarse al mismo – más concretamente, evitar los grandes incendios.

Incendios Rurales (AGIF) resulta cuestionable, ya que desde su creación ha disminuido la información pública sobre la evaluación de los incendios rurales. Están así todavía pendientes de publicación los nuevos criterios para los «Rangos de Gestión de Combustibles» previstos en el *Decreto-Lei núm. 82/2021*, de 13 de octubre, que creó el Sistema de Gestión Integrado de Incendios Rurales (SGRIF).

Perú: novedades ambientales, particularmente en materia de residuos, contaminación lumínica, participación ciudadana y fiscalización ambiental

RAMÓN ALBERTO HUAPAYA TAPIA*
OSCAR ALBERTO ALEJOS GUZMÁN**

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *Novedades en el derecho ambiental.* 2.1 Reglamento de residuos sólidos de construcción. 2.2. Ordenanza de lima sobre contaminación lumínica. 2.3 Participación ciudadana. 2.4 Modelo de reglamento de supervisión. 2.5 Reglamento de denuncias ambientales.–3. *Conclusiones.*–4. *Bibliografía.*

RESUMEN

En este artículo se detallan las principales novedades en el derecho ambiental en el Perú durante el año 2022. Se destacarán modificaciones normativas y nuevas regulaciones en materia de residuos sólidos, contaminación lumínica, entre otras. Asimismo, considerando la importancia de la fiscalización, se resaltará el nuevo modelo de reglamento que ha emitido la entidad peruana encargada de la fiscalización ambiental.

ABSTRACT

In this paper, we detail the main news in environmental law in Peru during the past year, 2022. The legislative changes and new regulations will be highlighted, especially in the matters of solid wastes, light pollution, among others. Likewise, considering the importance of the environmental supervision, we will emphasize the new model of supervision, issued by the Peruvian environmental agency.

PALABRAS CLAVE

Perú. Política ambiental. Contaminación lumínica. Gestión de residuos. Fiscalización ambiental.

KEYWORDS

Peru. Environmental policy. Light pollution. Waste management. Environmental supervision.

* Profesor Ordinario de Derecho Administrativo, Pontificia Universidad Católica del Perú. Socio CMS Grau.

** Adjunto de Docencia, Pontificia Universidad Católica del Perú. Asociado CMS Grau.

1. INTRODUCCIÓN

El año 2022 no ha sido uno de muchas novedades trascendentales en materia medioambiental en el Perú. En ese sentido, a diferencia de otros años, no se han realizado grandes cambios normativos ni se han aprobado nuevas normas que impliquen un aporte significativo.

Sin embargo, ello no quiere decir que no hayan existido cambios puntuales con relevancia. Así, hemos sido testigos de normas nuevas en materia de residuos sólidos y contaminación lumínica. En ambos casos, la novedad es parcial, dado que se centra en un sector específico (por ejemplo, construcción, en el caso de la regulación de residuos sólidos) o en un ámbito territorial acotado (como ocurre en el caso de la contaminación lumínica que ha sido regulada solo a nivel de Lima, la capital del Perú).

También hemos sido testigos de nuevas normas sobre participación ciudadana en sectores específicos, como pesca y acuicultura.

Finalmente, a diferencia de otros años, se han presentado cambios (puntuales, pero relevantes) en el régimen de fiscalización y sanción. En este ensayo nos centraremos principalmente en la aprobación de un modelo de reglamento de supervisión para que sea utilizado por las entidades de fiscalización ambiental de ámbito local.

2. NOVEDADES EN EL DERECHO AMBIENTAL

Conforme precisamos anteriormente, analizaremos las principales novedades en el derecho ambiental peruano en el año 2022.

2.1 REGLAMENTO DE RESIDUOS SÓLIDOS DE CONSTRUCCIÓN

El 6 de abril de 2022 se publicó en el diario oficial «El Peruano» el Decreto Supremo núm. 002-2022-Vivienda que aprobó el Reglamento de Gestión y Manejo de Residuos Sólidos de la Construcción y Demolición. Esta norma deroga el anterior reglamento, vigente desde el año 2013.

La razón que justifica la aprobación de un nuevo reglamento se encuentra en la existencia de una nueva legislación en materia de residuos sólidos. Aunque es importante señalar que la vigente Ley

de Gestión Integral de Residuos Sólidos no es tan nueva, dado que fue publicada a fines del año 2016.

En ese sentido, es cierto que el novísimo Reglamento de Gestión y Manejo de Residuos Sólidos de la Construcción y Demolición se aprobó para adecuar esta regulación sectorial a la nueva legislación de residuos sólidos. Sin embargo, es cierto también que esta «adecuación» llega bastante tarde, lo que revela el atraso en que se hallaba el sector construcción.

Ahora bien, como señala su artículo 1, el nuevo reglamento tiene como objetivo regular la gestión y el manejo de los residuos sólidos generados en la construcción y demolición. Para ello –en consonancia con la nueva ley– prioriza la minimización y valorización de los residuos sólidos; asegura la adecuada disposición de aquellos no aprovechables; y, contribuye a la calidad ambiental urbana y rural, así como a la sostenibilidad y la transición hacia una economía circular del sector de la construcción.

El nuevo reglamento se aplica a las personas naturales o jurídicas que intervienen en la gestión y el manejo de los residuos sólidos de la construcción y demolición generados en la ejecución de obras de infraestructura, habilitaciones urbanas o edificaciones, incluyendo el proceso de demolición. Expresamente se establece que no se aplica a aquellos residuos generados en situación de desastre.

Luego de fijar los alcances generales de la norma, el capítulo II se centra en los residuos sólidos de la construcción y demolición. Los clasifica en peligrosos y no peligrosos, estableciendo reglas para su identificación.

Por su parte, el capítulo III del reglamento se centra en los actores responsables en la gestión de residuos sólidos de la construcción y demolición. En ese sentido, se destaca el rol de las autoridades sectoriales, del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, de las municipalidades, así como de otras entidades públicas. Se regulan también las obligaciones de los generadores de residuos sólidos y de las empresas operadoras de residuos sólidos.

El capítulo IV del reglamento regula los instrumentos para la gestión de residuos sólidos de la construcción y demolición, incluyendo a los planes de gestión de residuos sólidos municipales, la Declaración Anual sobre Minimización y Gestión de Residuos Sólidos no municipales, entre otros.

Los capítulos V y VI del reglamento regulan propiamente la gestión y el manejo de los residuos sólidos de la construcción y demolición, desde la segregación y el manejo en la fuente, pasando

por la recolección, transporte, acondicionamiento, valorización, hasta la disposición final.

Seguidamente, el reglamento regula las infraestructuras de manejo de residuos sólidos. Se destaca la posibilidad de implementar mecanismos de inversión público-privada para ejecutar proyectos que permitan el desarrollo de este particular tipo de infraestructuras. En particular, a través de *asociaciones público-privadas*¹ o recurriendo al mecanismo de *obras por impuestos*².

Finalmente, el reglamento contempla mecanismos de supervisión y fiscalización desde distintos ángulos, tanto a nivel técnico (por ejemplo, las municipalidades se encargarán de verificar el cumplimiento de la normativa en el marco de los procedimientos administrativos de otorgamiento de licencias de edificación) como ambiental.

2.2 ORDENANZA DE LIMA SOBRE CONTAMINACIÓN LUMÍNICA

El 30 de diciembre de 2022, la Municipalidad Metropolitana de Lima aprobó la Ordenanza núm. 2522-2022 para la prevención de la contaminación lumínica por elementos luminotécnicos exteriores. Como señala su primer artículo, el objeto de la norma consiste en «establecer el marco normativo para las acciones de prevención y gestión de la contaminación lumínica causante de impactos negativos a la población y al ambiente, generada por elementos luminotécnicos exteriores que puedan emitir luz en intensidades y horarios inadecuados».

Su ámbito de aplicación se restringe a la provincia de Lima, pero alcanza a la Municipalidad Metropolitana de Lima, las municipalidades distritales y las personas (naturales y jurídicas) que desarrollen actividades en las que se empleen dispositivos que emiten luz, como paneles publicitarios.

Esta norma municipal parte de la Ley 31316, Ley de prevención y control de la contaminación lumínica, publicada el 27 de julio de 2021 en el diario oficial «El Peruano». Esta norma legal contempla competencias diferenciadas para distintas entidades públicas, incluyendo municipalidades provinciales y distritales.

¹ Sobre el particular, véase: HUAPAYA, Ramón. Diez Tesis sobre las Asociaciones Público-Privadas (APP) en nuestro régimen legal. *Revista De Derecho Administrativo*, núm. 13, 2013, pp. 15-32.

² Al respecto, puede verse: SÁNCHEZ, Lucio. La Nueva Relación Público-Privada en el Ordenamiento Jurídico-Administrativo Peruano a la luz del actual Régimen de Obras por Impuestos. *Revista de Derecho Administrativo*, núm. 16, 2016, pp. 279-298.

En esa línea, la ordenanza objeto de comentario precisa las competencias que tiene la Municipalidad Metropolitana de Lima y las municipalidades distritales, en términos de regulación, fiscalización y autorización de elementos de publicidad exterior.

Destaca en la ordenanza todo un título dedicado a la «prevención de la contaminación lumínica». En ese marco, se precisan las competencias de las municipalidades para fiscalizar la contaminación lumínica; asimismo, se precisa la responsabilidad de los emisores.

Otro aspecto importante que vale la pena destacar de la ordenanza es que regula condiciones de iluminación, incluyendo horarios de funcionamiento, nivel máximo de luminancia y zonas de protección lumínica.

Finalmente, resaltamos el hecho que la ordenanza emplee mecanismos de «regulación responsiva»³. En efecto, por un lado, regula la fiscalización ambiental, así como la posibilidad de que se formulen denuncias. Pero, por otro lado, dispone acciones de «educación ambiental» y, más importante aún, contempla un mecanismo de «incentivos», al señalar que se brindará reconocimiento a los titulares de las actividades domésticas, comerciales y de servicios que promuevan e implementen de manera gradual estándares más rigurosos con la finalidad de generar menos impacto de contaminación lumínica.

2.3 PARTICIPACIÓN CIUDADANA

El año 2022 también trajo novedades en lo que se refiere a la «participación ciudadana», específicamente en los siguientes sectores importantes: pesca, acuicultura, industria manufacturera y comercio interno.

Así, el 23 de setiembre de 2022, se publicó el Decreto Supremo núm. 014-2022-Produce, norma que aprueba el Reglamento de Participación Ciudadana en la Gestión Ambiental de la Industria Manufacturera y Comercio Interno.

El objeto de la norma no es otro que regular el proceso de participación ciudadana en la gestión ambiental de las actividades de la industria manufacturera y de comercio interno.

³ Al respecto, véase: OCHOA, Francisco. «Enfoque responsivo en la fiscalización administrativa. Teoría, marco legal y práctica.» En: *Estudios sobre Derecho Administrativo*. Vol. I. A 20 años de la ley del procedimiento administrativo general. Dirigido por Eloy Espinosa-Saldaña. Lima: Derecho & Sociedad, 2021, pp. 547-552. También: GAMARRA, Sebastián. De la indulgencia a la condena: la responsive regulation en el régimen de fiscalización ambiental en Perú. *Themis-Revista de Derecho*, núm. 74, 2018, pp. 112-117.

Como señala el artículo 7 de la norma, el proceso de participación ciudadana es un «proceso dinámico, flexible, inclusivo, con enfoque de género, perspectiva de discapacidad e intercultural». De esta manera, los ciudadanos y ciudadanas pueden participar con opiniones, observaciones o aportes en las distintas etapas de los proyectos de inversión y la toma de decisiones del sector.

El reglamento contempla los mecanismos de participación ciudadana (por ejemplo, la audiencia pública, los talleres participativos, etcétera) e incluye algunos complementarios como las entrevistas, charlas informativas, entre otros.

Ahora bien, el reglamento tiene una aplicación transversal, es decir, regula el proceso de participación ciudadana antes, durante y después de la aprobación de los instrumentos de gestión ambiental. Asimismo, contempla reglas para los mecanismos de participación ciudadana dependiendo del instrumento de gestión ambiental.

Por su parte, en lo que concierne a los sectores de pesca y acuicultura, el 23 de noviembre de 2022, se publicó el Decreto Supremo núm. 017-2022-Produce que aprueba el Reglamento de Participación Ciudadana en la gestión ambiental de los subsectores Pesca y Acuicultura. Esta norma es significativamente similar a la anterior en términos de estructura.

Como particularidad, destacamos que el artículo 15 de este reglamento prevé solo cuatro mecanismos de participación ciudadana: (i) audiencia pública; (ii) taller participativo; (iii) encuestas de opinión; y, (iv) buzón de sugerencias.

Como mecanismos complementarios de participación ciudadana contempla (i) entrevistas con actores clave; (ii) oficina informativa; (iii) reunión informativa; (iv) visitas guiadas; y, (v) otros mecanismos que puede proponer el titular del proyecto.

Sin duda alguna, ambos reglamentos contienen disposiciones sumamente interesantes sobre el proceso de participación ciudadana. Lo relevante, sin embargo, es destacar que constituye una novedad en nuestro país regular con este nivel de detalle el proceso y los mecanismos de participación ciudadana por sectores.

2.4 MODELO DE REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN

El 6 de julio de 2022, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) publicó la Resolución núm. 00017-2022-OEFA/CD que aprueba el Modelo de Reglamento de Supervisión, Fiscalización y Sanción en Materia Ambiental de la Entidad de Fiscalización Ambiental Local.

La razón de este modelo de reglamento se halla en que, en el Perú, los gobiernos locales también ejercen funciones de fiscalización y sanción en materia ambiental. Sin embargo, el OEFA se mantiene como ente rector del llamado Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA) creado por la Ley 29325.

En ese sentido, el propósito de aprobar el modelo de reglamento no es otro que uniformizar los criterios para el ejercicio de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental de competencia de los gobiernos locales. De esta manera, se busca que estos desarrollen dichas funciones de manera homogénea, eficaz, eficiente y en congruencia con los dispositivos normativos emitidos por el OEFA.

Como sucede con el régimen general que aplica el OEFA, este modelo de reglamento diferencia también entre las actividades de supervisión, fiscalización y sanción. La *supervisión*⁴ tendría como objetivos (i) verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables; (ii) imponer las medidas administrativas que correspondan; y, (iii) promover la subsanación voluntaria de los incumplimientos de dichas obligaciones, en el marco de un enfoque de cumplimiento normativo, de prevención y gestión del riesgo, para garantizar una adecuada protección ambiental.

Por su parte, la «fiscalización» y «sanción» tendrían –según señala el modelo de reglamento– por finalidad determinar la responsabilidad administrativa por la comisión de infracciones, aplicando las sanciones, medidas cautelares y medidas correctivas que correspondan.

Esta tipología que diferencia entre supervisión y fiscalización podría producir confusión en el administrado, dado que la Ley de Procedimiento Administrativo General peruana (norma común en el derecho administrativo peruano⁵) solo reconoce la *fiscalización* (como sinónimo de lo que el OEFA llama supervisión) y el ejercicio de la *potestad sancionadora*.

⁴ Cfr. ZEGARRA, Diego. La definición de la actividad de fiscalización en la Ley de Procedimiento Administrativo General peruana. En: Estudios de Derecho Administrativo. El Derecho Administrativo Iberoamericano. Innovación y reforma. Libro homenaje al profesor Juan Carlos Cassagne. Tomo I. Coordinado por Juan Carlos Morón y Jorge Danós. Lima: Gaceta Jurídica, 2018, pp. 237-246. SÁNCHEZ, Lucio. El enfoque preventivo y la labor educadora de la fiscalización administrativa en el TUP del Procedimiento Administrativo General. En: La proyección del derecho administrativo peruano. Estudios por el centenario de la Facultad de Derecho de la PUCP. Coordinado por Diego Zegarra. Lima: Palestra, 2019, pp. 445-466.

⁵ Véase: IZQUIERDO, Manuel. Fiscalización, supervisión e inspección administrativa: aproximación conceptual crítica y caracteres generales en el derecho peruano. En: *La proyección del derecho administrativo peruano. Estudios por el centenario de la Facultad de Derecho de la PUCP*. Coordinado por Diego Zegarra. Lima: Palestra, 2019.

Ahora bien, el modelo de reglamento regula distintos principios. Entre ellos, consideramos pertinente destacar tres: (i) costo-eficiencia; (ii) preventivo y correctivo; y, (iii) regulación responsable.

Por el principio de «costo-eficiencia», se prevé que el desarrollo de la función de supervisión se lleve a cabo evitando generar costos excesivos e injustificados al administrado y a la autoridad. Este principio tendrá particular relevancia al momento de evaluar la razonabilidad de los requerimientos de información que suele formular la entidad al momento de fiscalizar.

El principio «preventivo y correctivo» resalta que las acciones de supervisión deben estar dirigidas a prevenir, evitar, detectar y/o corregir posibles incumplimientos de obligaciones ambientales fiscalizables.

Finalmente, el principio de «regulación responsable» resulta transversal a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción. Según el texto expreso del artículo 4 del modelo de reglamento, el ejercicio de dichas potestades «se produce de forma modulada, en función de la oportunidad en que es realizado, el tipo de obligación ambiental fiscalizable, la gravedad del presunto incumplimiento, el desempeño ambiental del administrado u otros factores que permitan una intervención proporcional al cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables».

Como hemos señalado en otra sede⁶, el OEFA apela a la «pirámide regulatoria», destacando que el ejercicio de las potestades públicas (sobre todo aquellas que imponen gravámenes sobre los administrados) debe realizarse de forma «razonable» en función de las circunstancias de cada caso concreto.

El modelo de reglamento, en su Título II, regula la supervisión ambiental. En esta sección se contemplan las facultades y obligaciones del supervisor; los derechos y deberes del administrado; los tipos de supervisión; la planificación de la supervisión; la ejecución de la supervisión; los resultados de la misma; y, finalmente, las medidas que pueden dictarse durante la supervisión.

Dentro de los tipos de supervisión destaca la llamada «supervisión orientativa», conforme a la cual –según se lee en el artículo 13 del modelo de reglamento– se pone «en conocimiento al administrado de sus respectivas obligaciones ambientales fiscalizables, así como de la verificación del cumplimiento sin fines punitivos». Nuevamente se aprecia aquí la impronta de la regulación responsable.

⁶ Cfr. HUAPAYA, Ramón, SÁNCHEZ, Lucio y ALEJOS, Oscar. El eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria en la Ley del Procedimiento Administrativo General. En: *VIII Congreso Nacional de Derecho Administrativo*. Lima: Palestra, 2018, pp. 581-604.

va. De esta forma, a fiscalización ambiental se aparta de un modelo exclusivamente punitivo para acercarse a uno más preventivo.

Ahora bien, este tipo de supervisión no se aplica siempre. En ese sentido, el modelo de reglamento limita esta posibilidad por única vez a la unidad fiscalizable que no ha sido supervisada con anterioridad. Asimismo, se abre la posibilidad de supervisiones orientativas cuando el administrado es una persona natural con negocio, micro o pequeña empresa.

Es importante resaltar que, como resultado de la supervisión, el modelo de reglamento contempla que se realice un «informe de supervisión» que contiene el análisis de lo hallado. En este informe el supervisor deja constancia de su recomendación: iniciar un procedimiento sancionador, archivar el caso, imponer una medida administrativa, etcétera.

Sin embargo, el modelo de reglamento prevé que este informe solo es notificado al administrado en caso de archivo o supervisión orientativa, mas no cuando se recomiende el inicio de un procedimiento sancionador. En otras palabras, cuando el resultado de la supervisión es «negativo», no se le avisa al administrado sino hasta que el procedimiento sancionador se inicia. En cambio, cuando el resultado es «positivo», entonces se le avisa oportunamente.

Consideramos que este proceder es contrario al esquema de regulación responsiva que la misma norma promueve. En efecto, un modelo de regulación responsiva⁷ promueve la subsanación voluntaria de conductas por parte de los administrados, como mecanismo para restablecer la legalidad y ahorrarse los costos de un procedimiento sancionador. Por ello, la Ley del Procedimiento Administrativo General peruana establece que la subsanación voluntaria es eximente de responsabilidad cuando se realiza antes de que se inicie un procedimiento sancionador.

Siendo así, lo lógico es que se le otorgue al administrado la oportunidad de subsanar. De ahí la importancia de notificar al administrado el informe de supervisión, más cuando se trata de un informe con un resultado negativo, porque es en este momento en el cual el administrado logra saber en qué incumplimientos ha incurrido y por qué (es decir, logra saber con certeza cuál ha sido el criterio de la autoridad). Solo de esta forma puede subsanar su conducta.

Lo contrario, es decir, permitir que el informe de supervisión se mantenga oculto hasta que se inicia el procedimiento sancionador, constituye una estrategia de la administración que se alinea con un modelo exclusivamente punitivo. La administración mantendría en

⁷ Cfr. HUAPAYA, Ramón, SÁNCHEZ, Lucio y ALEJOS, Oscar. *Op. cit.*

reserva el informe porque de esa forma puede sancionar más fácil al administrado, sin darle chance a subsanar o preparar una defensa.

Por lo expuesto, consideramos que este extremo del modelo de reglamento debe ser modificado o, en todo caso, descartado por las entidades de fiscalización ambiental del ámbito local, a quienes va dirigido este modelo.

Pasando al siguiente apartado, el Título III del modelo de reglamento regula el procedimiento sancionador en materia ambiental. En esta sección, el modelo de reglamento sigue la estructura tradicional que también se aprecia en la Ley del Procedimiento Administrativo General⁸. Sin embargo, nos interesa resaltar algunos aspectos interesantes.

En primer lugar, resaltamos que se regule la «variación de la imputación de cargos», para lo cual se prevé el otorgamiento de un plazo adicional al administrado para que pueda defenderse. Sin embargo, no se pone ningún límite adicional a una potestad que, sin criterios claros, puede devenir en arbitraria.

En segundo lugar, destacamos que se regule expresamente la «audiencia de informe oral», etapa clave en el procedimiento sancionador porque permite ejercer el derecho de defensa de forma más potente⁹. Sin embargo, el modelo de reglamento deja en la «discrecionalidad» de la autoridad la convocatoria a la audiencia de informe oral. Consideramos que la regla debe ser que se convoque siempre a informe oral, mientras que la excepción debe encontrarse debidamente fundamentada y, de ser posible, en razones que se encuentren expresamente indicadas en la norma.

En tercer lugar, resulta interesante que se haya regulado la «estructura de la resolución final»¹⁰. Si bien podría verse como un asunto puramente de estilo, lo cierto es que dota de predictibilidad a los órganos encargados de resolver y facilita la lectura por parte de los destinatarios de la resolución.

En cuarto lugar, interesa destacar la regulación que se hace del «reconocimiento de responsabilidad» como atenuante al momento de graduar la sanción. La Ley del Procedimiento Administrativo

⁸ Cfr. DANÓS, Jorge. La regulación del procedimiento administrativo sancionador en el Perú. *Revista de Derecho Administrativo*, núm. 17, 2019, pp. 26-50.

⁹ Véase lo señalado en: HUAPAYA, Ramón. El debido proceso administrativo y la obligatoriedad de los informes orales en los procedimientos administrativos. ¿Es plausible el «autismo» de la administración pública? En: *Gestión Pública & Control*, núm. 16, 2021, pp. 45-58; ALEJOS, Oscar. El informe oral en el procedimiento sancionador. Pautas para su desarrollo. En: *Actualidad Jurídica*, núm. 319, 2020, pp. 185-196.

¹⁰ Cfr. ZEGARRA, Diego. La resolución en el procedimiento administrativo sancionador y el derecho de defensa. En: *La Ley de Procedimiento Administrativo General. Diez años después. Libro de ponencias de las jornadas por los 10 años de la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Coordinado por Diego Zegarra y Víctor Baca. Lima: Palestra, 2011, pp. 337-361.

General reconoce este atenuante, pero no brinda mayores luces respecto de su aplicación. En cambio, el modelo de reglamento prevé diferencias en el porcentaje de reducción de la eventual multa: (i) si el reconocimiento se realiza antes de la presentación de descargos, entonces la sanción se reduce en un 50 %; y, (ii) si el reconocimiento es posterior, la sanción se reduce solamente en un 30 %. De esta forma, se reconoce que la «oportunidad» del reconocimiento es sumamente relevante porque determina cuánto se ahorra la administración en la tramitación del procedimiento sancionador. Mientras más pronto el administrado reconozca su responsabilidad, menos costos asumirá la administración para conducir el procedimiento; por ende, más reducción de multa.

Sin duda, el modelo de reglamento presenta otras particularidades dignas de comentario (por ejemplo, la creación del Registro Único de Infractores Ambientales Sancionados por el Gobierno Local o el trámite de medidas correctivas). No obstante, consideramos que lo reseñado hasta aquí basta para fijar la atención en lo que este modelo de reglamento representará para la fiscalización ambiental que es llevada a cabo por los gobiernos locales.

La intención del OEFA es más que loable si tomamos en cuenta el caos normativo que rige en la regulación de los gobiernos locales. Si además nos centramos en la regulación sancionadora de los gobiernos locales, entonces descubriremos –al menos en el Perú– ejemplos de lo que el maestro García de Enterría denominada un derecho represivo pre-beccariano¹¹. En ese sentido, es positivo que se busque estandarizar las reglas que aplicarán los gobiernos locales al momento de ejercer sus potestades de fiscalización y sanción.

Queda por ver cómo se aterriza este modelo de reglamento en la práctica de los gobiernos locales.

2.5 REGLAMENTO DE DENUNCIAS AMBIENTALES

El 24 de diciembre de 2022 se publicó la Resolución núm. 00026-2022-OEFA/CD que aprueba el «Reglamento para la atención de denuncias ambientales presentadas ante el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA».

El propósito de esta norma consiste en establecer las disposiciones que regulan el procedimiento para la atención de las denuncias ambientales, a través del Servicio de Información Nacional y

¹¹ Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. 4ta edición. Madrid: Civitas, 2006, p. 257.

Denuncias Ambientales (SINADA). Este servicio es prestado por el OEFA para la atención de denuncias ambientales. El servicio comprende el registro, análisis y derivación de las denuncias ambientales, así como la información oportuna a los denunciantes sobre las acciones tomadas por la administración.

El artículo 4 del reglamento diferencia entre dos tipos de denuncia: (i) sin reserva de identidad; y, (ii) anónimas. En la misma línea que fijó en su momento la Ley del Procedimiento Administrativo General, se reconoce que el denunciante puede gozar de anonimato si lo pide expresamente al momento de formular su denuncia.

El reglamento también regula la llamada *denuncia maliciosa*, definida como aquella que es «formulada de mala fe, sobre hechos o datos falsos o inexactos de conocimiento del propio denunciante». En estos casos, la administración toma las medidas correspondientes para que el denunciante sea sancionado.

En los siguientes artículos, el reglamento contempla una regulación para la presentación de la denuncia (los medios: presencial o virtual; sus requisitos, etcétera), el análisis de la denuncia, la derivación de la denuncia al OEFA o a una entidad local que fiscalice, la atención de la denuncia y la verificación de la misma.

Es importante mencionar que ya contábamos con un reglamento de este tipo. Sin embargo, el OEFA identificó serios problemas en la atención de las denuncias, así como dificultades para que el ciudadano denunciante conozca el estado de su denuncia.

De ahí la necesidad de emitir un nuevo reglamento que brinde mayor celeridad y transparencia en el trámite de atención de denuncias. Corresponde ver si, en la práctica, el nuevo modelo resulta más amigable con el ciudadano denunciante.

3. CONCLUSIONES

Como indicábamos al inicio, las novedades en materia medioambiental han sido puntuales, pero relevantes. Desde una regulación más detallada sobre la contaminación lumínica hasta precisiones importantes en el desarrollo del proceso de participación ciudadana en determinados sectores.

Hemos resaltado también las novedades en el marco de la fiscalización ambiental. En particular, destaca el modelo de reglamento de supervisión aprobado por el OEFA. Si bien no se encuentra exento de críticas (como las que hemos desarrollado aquí), lo cierto es que resulta saludable que se busque dotar de mayor predictibili-

dad al ejercicio de las potestades de fiscalización y sanción por parte de los gobiernos locales.

Ahora bien, como se sabe, la existencia de una norma con criterios bien definidos es solo un primer paso. Queda por ver cómo las entidades de fiscalización ambiental adoptan el modelo de reglamento y –más importante– cómo lo aplican en los casos concretos. Esperamos que, en un próximo ensayo, podamos dar buenas noticias al respecto.

4. BIBLIOGRAFÍA

- ALEJOS, Oscar. El informe oral en el procedimiento sancionador. Pautas para su desarrollo. En: Actualidad Jurídica, núm. 319, 2020, pp. 185-196.
- DANÓS, Jorge. La regulación del procedimiento administrativo sancionador en el Perú. *Revista de Derecho Administrativo*, núm. 17, 2019, pp. 26-50.
- GAMARRA, Sebastián. De la indulgencia a la condena: la responsive regulation en el régimen de fiscalización ambiental en Perú. *Themis-Revista de Derecho*, núm. 74, 2018, pp. 112-117.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. 4ta. edición. Madrid: Civitas, 2006.
- HUAPAYA, Ramón. Diez Tesis sobre las Asociaciones Público – Privadas (APP) en nuestro régimen legal. *Revista De Derecho Administrativo*, núm. 13, 2013, pp. 15-32.
- El debido proceso administrativo y la obligatoriedad de los informes orales en los procedimientos administrativos. ¿Es plausible el «autismo» de la administración pública? En: *Gestión Pública & Control*, núm. 16, 2021, pp. 45-58.
- HUAPAYA, Ramón, SÁNCHEZ, Lucio y ALEJOS, Oscar. El eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria en la Ley del Procedimiento Administrativo General. En: *VIII Congreso Nacional de Derecho Administrativo*. Lima: Palestra, 2018, p. 581-604.
- IZQUIERDO, Manuel. Fiscalización, supervisión e inspección administrativa: aproximación conceptual crítica y caracteres generales en el derecho peruano. En: *La proyección del derecho administrativo peruano. Estudios por el centenario de la Facultad de Derecho de la PUCP*. Coordinado por Diego Zegarra. Lima: Palestra, 2019.
- OCHOA, Francisco. Enfoque responsivo en la fiscalización administrativa. Teoría, marco legal y práctica. En: *Estudios sobre Derecho Administrativo*. Vol. I. A 20 años de la ley del procedimiento administrativo general. Dirigido por Eloy Espinosa-Saldaña. Lima: Derecho & Sociedad, 2021, pp. 547-552.
- SÁNCHEZ, Lucio. La Nueva Relación Público-Privada en el Ordenamiento Jurídico-Administrativo Peruano a la luz del actual Régimen de Obras por Impuestos. *Revista De Derecho Administrativo*, núm. 16, 2016, pp. 279-298.
- El enfoque preventivo y la labor educadora de la fiscalización administrativa en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General. En: *La proyección del derecho administrativo peruano. Estudios por el centenario de la Facultad de Derecho de la PUCP*. Coordinado por Diego Zegarra. Lima: Palestra, 2019, pp. 445-466.

- ZEGARRA, Diego. La resolución en el procedimiento administrativo sancionador y el derecho de defensa. En: *La Ley de Procedimiento Administrativo General. Diez años después. Libro de ponencias de las jornadas por los 10 años de la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Coordinado por Diego Zegarra y Víctor Baca. Lima: Palestra, 2011, pp. 337-361.
- La definición de la actividad de fiscalización en la Ley de Procedimiento Administrativo. *Estudios de Derecho Administrativo. El Derecho Administrativo Iberoamericano. Innovación y reforma Administrativo General peruana*. En: Libro homenaje al profesor Juan Carlos Cassagne. Tomo I. Coordinado por Juan Carlos Morón y Jorge Danós. Lima: Gaceta Jurídica, 2018, pp. 237-246.

SEGUNDA PARTE
POLÍTICAS GENERALES

Legislación básica de medio ambiente: la ley de residuos y suelos contaminados para una economía circular y el impulso (a cualquier precio) de las energías renovables*

BLANCA LOZANO CUTANDA

SUMARIO: 1. Valoración general.–2. La Ley de Residuos y Suelos Contaminados para una Economía Circular. 2.1 Novedades en materia de residuos. 2.2 Novedades sobre responsabilidad ampliada del productor. 2.3 Restricciones a los plásticos de un solo uso. 2.4 Medidas tributarias. 2.5 Suelos contaminados y régimen sancionador.–3. Real Decreto de envases y residuos de envases. 3.1 Obligaciones de prevención. 3.2 Reutilización y reciclado. 3.3 Requisitos de diseño y marcado de envases. 3.4 Obligaciones de registro y de información. 3.5 Sistemas de depósito, devolución y retorno.–4. El impulso de las energías renovables mediante la flexibilización de la exigencia de evaluación ambiental. 4.1 Planteamiento. 4.2 Exposición y valoración crítica del procedimiento de determinación de afección ambiental.–5. Novedades en materia de protección de la biodiversidad y de los espacios marinos protegidos. 5.1 El nuevo Plan Estratégico Estatal del Patrimonio Nacional y de la Biodiversidad a 2030. 5.2 La aprobación del Plan Director de las Áreas Marinas Protegidas de España (RAMPE).–6. Medio ambiente urbano: la regulación de los requisitos mínimos de las zonas de bajas emisiones.–7. Bibliografía.

RESUMEN

En la legislación dictada por el Estado con carácter de legislación básica en el año 2022 destacan dos normas relativas a la economía circular: la Ley 7/2022, de Residuos y Suelos Contaminados para una Economía Circular y el Real Decreto 1055/2022, de envases y residuos de envases. Por otro lado, con el fin de agilizar la autorización de proyectos de energías renovables, se han flexibilizado, mediante Real Decreto Ley, las exigencias del procedimiento de evaluación ambiental, permitiendo que determinados proyectos se excluyan de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental, ordinaria o simplificada, cuando así resulte de un nuevo procedimiento muy abreviado denominado «de afección ambiental». Hay, también, dos novedades destacables en materia de espacios naturales protegidos: el Real Decreto 1056/2022, por el que se aprueba el Plan Director de la Red de Áreas Mari-

* Este trabajo se ha realizado en el seno del proyecto de investigación PID2021-128884OB-100, concedido por el Ministerio de Ciencia e Innovación, titulado «La conectividad ecológica: instrumentos y propuestas para evitar la fragmentación del territorio».

nas Protegidas de España y los criterios mínimos comunes para su gestión, y el Real Decreto 1057/2022, por el que se aprueba el Plan Estratégico Estatal del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad a 2030. Por último, en materia de medio ambiente urbano destaca el Real Decreto 1052/2022, que establece los requisitos mínimos que deben cumplir las Zonas de Bajas Emisiones previstas en la Ley 7/2021, de cambio climático y transición energética.

ABSTRACT

In the legislation issued by the State as basic legislation in 2022, two regulations related to the circular economy stand out: Law 7/2022, on Waste and Contaminated Soils for a Circular Economy and Royal Decree 1055/2022, on packaging and packaging waste. On the other hand, in order to expedite the authorization of renewable energy projects, the requirements of the environmental evaluation procedure have been made more flexible, by Royal Decree Law, allowing certain projects to be excluded from environmental impact assessment procedures, when it results from a new, very abbreviated procedure called «environmental affectation». There are also two notable novelties in terms of protected natural areas: Royal Decree 1056/2022, which approves the Master Plan for the Network of Marine Protected Areas of Spain (RAMPE) and the minimum common criteria for its management, and Royal Decree 1057/2022, which approves the State Strategic Plan for Natural Heritage and Biodiversity by 2030. Finally, in terms of the urban environment, Royal Decree 1052/2022 establishes the minimum requirements that must be met by Low Emission Zones provided for in Law 7/2021, on climate change and energy transition.

PALABRAS CLAVE

Medio Ambiente. Economía Circular. Envases y Residuos de Envases. Sistemas de responsabilidad ampliada del productor. Sistemas de depósito, devolución y retorno. Energías renovables. Procedimiento de determinación de afección ambiental. Evaluación de Impacto Ambiental. Protección de la biodiversidad. Red de Áreas Marinas Protegidas. Zonas de Bajas Emisiones.

KEY WORDS

Environment. Circular Economy. Containers and container residues. Extended producer responsibility systems. Deposit, return and return systems. Renewable energy. Environmental Impact Assessment. Biodiversity protection. Network of Marine Protected Areas. Low Emission Zones.

1. VALORACIÓN GENERAL

En el ámbito de la economía circular, durante el año 2022 se han aprobado dos normas importantes para seguir avanzando hacia la gestión sostenible de los residuos: la Ley 7/2022, de Residuos y

Suelos Contaminados para una Economía Circular y el Real Decreto 1055/2022, de envases y residuos de envases.

Con ellas, se incorporan al derecho español, con notable retraso, tres de las directivas que integran el llamado «paquete de directivas de economía circular»: la Directiva de 2018 de modificación de la Directiva de residuos; la Directiva de 2019 relativa a la reducción del impacto de determinados productos de plástico en el medio ambiente (conocida como Directiva SUP por el acrónimo de *single-use-plastic*); y la Directiva de envases y residuos de envases de 2018.

Debido al retraso en la transposición de la directiva de envases y residuos de envases, las disposiciones del Real Decreto 1055/2022 pueden verse pronto modificadas como consecuencia del proceso de revisión de la legislación europea, dado que en octubre de 2022 se hizo pública la propuesta de un nuevo Reglamento comunitario relativo a los envases y residuos de envases que sustituirá a la vigente Directiva y estará dotado, como es propio de este acto jurídico europeo, de efecto directo.

Son muchas y muy diversas las novedades que introducen las normas citadas con el fin de mejorar la prevención, la gestión y la eliminación de todo tipo de residuos y, en particular, de los plásticos de un solo uso de las que damos sucinta cuenta en este trabajo. Los avances son también importantes en cuanto a la información, registro y tratamiento informático de los datos sobre gestión de residuos. Otra novedad digna de reseñar es el reconocimiento de la acción pública para exigir la observancia de los preceptos en materia de residuos. En materia de envases es de lamentar, a nuestro juicio, que la implantación de un sistema de depósito, devolución y retorno para las botellas de plástico de un solo uso –de eficacia más que probada para prevenir su abandono en los diez países europeos que lo han introducido–, únicamente se haya previsto de forma condicionada, para el caso de que se incumplan, en el conjunto nacional, los objetivos de recogida separada fijados en 2023 o en 2027.

La ley de residuos y suelos contaminados introduce dos nuevos impuestos ecológicos que se aplican desde el 1 de enero de 2023: el impuesto sobre los envases de plástico no reutilizables, y el impuesto sobre el depósito de residuos en vertederos, la incineración y la co-incineración de residuos.

Por otro lado, con el fin de agilizar la autorización de proyectos de energías renovables se ha introducido un procedimiento «súper abreviado», de carácter transitorio, denominado «de determinación de afección ambiental». Este procedimiento, introduci-

do por el Real Decreto Ley 6/2022 y luego modificado por el Real Decreto Ley 20/2022, se aplica a los proyectos de energías renovables que cumplan determinados requisitos y permite sustituir a los procedimientos de evaluación de impacto ambiental, tanto la simplificada como la ordinaria, de la Ley 21/2013 en la medida en que así lo determine el «informe de afección ambiental» con el que finaliza.

En este trabajo se lleva a cabo un análisis crítico de esta regulación porque, aunque resulta innegable la necesidad de agilizar la tramitación de los proyectos de energías renovables, ello no puede hacerse «a cualquier precio», como ocurre cuando este procedimiento abreviado, y consiguiente posibilidad de excluir la evaluación de impacto ambiental ordinaria, se aplica a cualquier proyecto de energías renovables, con independencia de su tamaño, potencia y características, o cuando se omite el trámite de información y de participación del público en su tramitación.

2. LA LEY DE RESIDUOS Y SUELOS CONTAMINADOS PARA UNA ECONOMÍA CIRCULAR

La Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular sustituye y deroga a la hasta ahora vigente Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos Contaminados¹.

Con esta nueva ley se incorporan a nuestro derecho la Directiva (UE) 2018/851, por la que se modifica la Directiva 2008/98/CE, sobre residuos (en adelante, «Directiva modificada de residuos»); y la Directiva (UE) 2019/904, relativa a la reducción del impacto de determinados productos de plástico en el medio ambiente.

La mayor parte de los preceptos de la ley revisten carácter de legislación básica de protección del medio ambiente, aplicándose también a algunos de sus preceptos el título referido a la legislación básica sobre planificación general de la actividad económica.

2.1 NOVEDADES EN MATERIA DE RESIDUOS

El artículo 2 de la ley, referido a las definiciones, incorpora las procedentes de las directivas citadas. Cabe destacar, no obs-

¹ Para un análisis más completo, véase POVEDA GÓMEZ, P. y LOZANO CUTANDA, B., «Principales novedades de la nueva Ley de residuos y suelos contaminados», en *Diario La Ley*, núm. 7702, 2021.

tante, la definición de «basuralidad» de la letra f, no prevista como tal en la normativa europea y que comprende «los residuos no depositados en los lugares designados para ello y que acaban abandonados en espacios naturales o urbanos, requiriendo de una operación de limpieza ordinaria o extraordinaria para restablecer su situación inicial». Esta definición resulta relevante a la hora de determinar el alcance de las obligaciones en materia de responsabilidad ampliada del productor exigibles a determinados productos de plásticos.

En los «principios de la política de residuos» que enuncia la ley destaca el reconocimiento de la acción pública para exigir ante los órganos administrativos y los tribunales la observancia de sus preceptos y de sus normas de desarrollo y aplicación. Una novedad cuestionable, pues la acción popular que la Ley 27/2006 reconoce a las asociaciones de protección del medio ambiente ha demostrado ser suficiente para la defensa administrativa y judicial del interés público ambiental y su extensión a cualquier persona, aunque no sea interesada, conlleva un riesgo cierto de uso desviado de la acción y un incremento indeseable de la litigiosidad.

Uno de los aspectos más innovadores de la ley es la fijación de objetivos de prevención de residuos, que se concretan en lograr una reducción en peso de los residuos generados conforme a un calendario general, que luego podrá especificarse reglamentariamente para determinados residuos. Para lograr estos objetivos, la ley encomienda a las autoridades competentes la adopción de las medidas que prevé la directiva modificada de residuos y, a continuación, establece alguna medida de directa aplicación. Entre estas medidas adicionales a las previstas en la directiva, una de las de mayor repercusión mediática ha tenido ha sido la habilitación a los Ayuntamientos para limitar la posibilidad de fumar en las playas con el fin de evitar la dispersión de basura en el medio marino, pudiendo establecer sanciones en sus ordenanzas con arreglo al régimen sancionador previsto en la ley.

Otras medidas concretas, dignas de reseñar, son las siguientes:

- Se prohíbe la destrucción o eliminación mediante depósito en vertedero de excedentes no vendidos de productos no perecederos tales como textiles, juguetes o aparatos eléctricos, entre otros².
- Con el fin de reducir el consumo de envases de un solo uso, la ley apuesta por la disponibilidad de agua potable no enva-

² Estos excedentes se destinarán en primer lugar a canales de reutilización, incluida su donación, y, cuando esto no sea posible, a la preparación para su reutilización o a las siguientes opciones de la jerarquía de residuos.

sada gratuita en dependencias de las Administraciones y otros espacios públicos, e impone que en los establecimientos de hostelería y restauración se tenga que ofrecer la posibilidad de consumo de agua no envasada de manera gratuita. De momento, son pocos los hoteles y restaurantes que ofrecen esta posibilidad sin necesidad de que el cliente lo pida, y no se ha instaurado aún la costumbre francesa de pedir «agua natural»: aquí hay que pedir, para promover la efectividad de esta medida, «una jarra de agua»,

- Se establece que los comercios minoristas de alimentación cuya superficie sea igual a cuatrocientos metros cuadrados, o mayor, destinen al menos el 20 % de su área de ventas a la oferta de productos presentados sin embalaje primario, incluida la venta a granel o mediante envases reutilizables.
- Para los residuos peligrosos, se introduce la obligación de que sus productores iniciales dispongan de un plan de minimización que incluya las prácticas que van a adoptar para reducir la cantidad de residuos generados y su peligrosidad.
- Para los equipos eléctricos y electrónicos, se establece la obligación de informar al consumidor sobre su posibilidad de reparación y se prevé la aprobación reglamentaria de un «índice de reparabilidad».

En relación con la generación de residuos, la ley incorpora los objetivos de reducción contenidos en la Directiva modificada de residuos, y para ello prevé diversas medidas, entre las que cabe destacar que las empresas de la producción primaria, las industrias alimentarias y las empresas de distribución y de restauración colectiva deberán priorizar, por este orden, la donación de alimentos y otros tipos de redistribución para consumo humano o la transformación de los productos que no se han vendido, pero que siguen siendo aptos para el consumo; la alimentación animal y la fabricación de piensos; su uso como subproductos en otra industria y, en última instancia, ya como residuos, destinarlos al reciclado.

Por lo que respecta a la gestión de residuos, destaca la voluntad de la ley de reforzar y ampliar la recogida separada de residuos. Así, a las obligaciones ya existentes, se añade la obligación de las entidades locales de establecer la recogida separada, en las fechas que se marcan, de los biorresiduos de origen doméstico y de los residuos textiles, los aceites de cocina usados, los residuos domésticos peligrosos y los residuos voluminosos (muebles y enseres). Se prevé, sin embargo, la posibilidad de que el MITECOR pueda exceptuar esta obligación cuando se cumplan

determinadas condiciones como, por ejemplo, que no sea «técnicamente viable teniendo en consideración las buenas prácticas en la recogida de residuos».

En cuanto a la eliminación de los residuos, una novedad que suscitó mucho rechazo y acabó por ser modificada fue la prohibición de la quema de residuos vegetales generados en el entorno agrario o silvícola. Se previó que la quema únicamente podría permitirse de manera excepcional, previa autorización individualizada y por razones de tipo fitosanitario o en entornos silvícolas, con el objeto de prevenir los incendios forestales, debiendo gestionarse los residuos según lo previsto en la ley, priorizando su reciclado mediante el tratamiento biológico de la materia orgánica.

Esta prohibición generó una fuerte oposición en el mundo agrícola, por el incremento de costes que suponía, lo que llevó a que meses después se modificara para excluir de esta obligación a «las pequeñas y las microexplotaciones agrarias» (por la Ley 30/2022, por la que se regulan el sistema de gestión de la Política Agrícola Común y otras cuestiones conexas). En estas categorías se incluyen las explotaciones con menos de 50 trabajadores y con un volumen de negocio anual inferior a los 10 millones de euros³, lo que representa la casi totalidad del campo español.

La ley contiene muchas novedades en materia de información sobre residuos. Cabe destacar así, en primer lugar, la previsión de que las comunicaciones y autorizaciones se inscriban por las comunidades autónomas en sus respectivos registros y, además, se incorporen a un nuevo Registro de Producción y Gestión de Residuos, que será compartido y único en todo el territorio nacional (pendiente de desarrollo mediante Orden ministerial). En segundo lugar, se establecen obligaciones de información para determinados productores y gestores de residuos, como el deber de disponer de un archivo electrónico donde se recojan, por orden cronológico, los datos de los residuos generados y resultantes de las operaciones de valorización y de eliminación. Por último, cabe citar la previsión de que el MITECOR implemente un sistema electrónico que permita tener la información necesaria para el seguimiento y control de la gestión de los residuos y suelos contaminados en España, integrado por los registros y datos que enuncia la ley.

³ Según la definición contenida en el anexo I artículo 2 del Reglamento (UE) núm. 702/2014 de la Comisión, por el que se declaran determinadas categorías de ayuda en los sectores agrícola y forestal y en zonas rurales compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

2.2 NOVEDADES SOBRE RESPONSABILIDAD AMPLIADA DEL PRODUCTOR

La ley lleva a cabo una regulación muy pormenorizada de la responsabilidad ampliada del productor (RAP) como resultado de la incorporación de los requisitos mínimos fijados sobre esta materia en la Directiva modificada de residuos.

La primera novedad consiste en la ampliación del concepto de productor de productos en relación con la ley anterior. Ahora se entienden por tales, además de la persona física o jurídica que desarrolle, fabrique, procese, trate, venda o importe productos: a) quien «llene» productos de forma profesional; y b) quien venda productos procedentes de otro Estado miembro o tercer país directamente a los hogares u otros usuarios mediante contratos a distancia.

En este sentido, la ley prevé que sean las plataformas de comercio electrónico quienes asuman, como productores de producto, las obligaciones financieras y de información, así como organizativas, para los productores que actúen a través de ellas y no estén inscritos en los registros existentes sobre responsabilidad ampliada del productor. Para ello, se regula la figura del «representante autorizado del productor del producto», que deberá ser designado por los productores de productos que estén establecidos en otro Estado miembro o en terceros países y que comercialicen productos en España sometidos a las obligaciones de la ley.

La ley regula detalladamente las contribuciones financieras de los productores de productos a estos sistemas. Destaca aquí el hecho de que la ley española ha ampliado los costes que debe cubrir el productor del producto en comparación con los exigidos por la Directiva modificada de residuos. Así ocurre, entre otros, con los asociados a la recuperación de residuos de la fracción resto o a la recuperación de residuos de la limpieza de vías públicas, zonas verdes, áreas recreativas y playas.

Otra novedad es la introducción de una serie de obligaciones de transparencia de los sistemas de responsabilidad ampliada del productor tanto mediante la difusión activa de la información a través de sus páginas web, como permitiendo el acceso a la información de los consumidores finales de los productos afectados.

Cabe señalar, por último, que la ley dispone que, en el plazo máximo de tres años desde su entrada en vigor, se desarrollarán reglamentariamente regímenes de responsabilidad ampliada del productor para textiles, muebles, enseres y plásticos de uso agrario no envases; también podrá incluirse en alguno de los desarrollos reglamentarios la aplicación de este régimen a las cápsulas de café monodosis.

2.3 RESTRICCIONES A LOS PLÁSTICOS DE UN SOLO USO

La ley contiene numerosas medidas para la reducción de los plásticos de un solo uso, que en algunos casos son incluso más exigentes que las previstas en la Directiva SUP que incorpora.

Se establecen así, en primer lugar, objetivos de reducción para los vasos para bebidas y recipientes de alimentos de plástico de un solo uso del anexo IV.1. Para lograrlos, quienes los comercialicen deben fomentar el uso de otros materiales y, a partir del 1 de enero de 2024, cobrar un precio por cada producto que entreguen al consumidor.

En segundo lugar, se prohíbe directamente la introducción en el mercado de los productos de plástico de un solo uso del anexo IV. B (como platos, cubiertos o pajitas), cualquier producto fabricado con plástico oxodegradable y productos que contengan microesferas de plástico añadidas intencionadamente.

Por otro lado, se regulan requisitos de diseño y de marcado (con el fin de informar sobre su adecuada gestión) para determinados recipientes y productos de plástico de un solo uso.

Cabe destacar, por último, la fijación de objetivos bianuales para la recogida separada de botellas de plástico con objeto de destinarlas a reciclado. La evaluación del cumplimiento de estos objetivos es importante, en especial por lo que respecta a la recogida separada de botellas de plástico para bebidas (de hasta tres litros de capacidad), dado que, según prevé la ley, el incumplimiento de los fijados en 2023 o en 2027, a nivel nacional, dará lugar a la implantación en el plazo de dos años de un sistema de depósito, devolución y retorno para el cumplimiento de los objetivos en 2025 y 2029, en el que se podrán incluir otros envases y residuos de envases.

2.4 MEDIDAS TRIBUTARIAS

La ley regula dos impuestos ecológicos que recaen sobre hechos imponible que ya están gravados en algunas comunidades autónomas; cuando ello sea así y la introducción del impuesto estatal produzca una disminución de los ingresos de la comunidad autónoma, deberán instrumentarse las medidas de compensación o coordinación adecuadas.

a) *Impuesto especial sobre los envases de plástico no reutilizables.* Este impuesto grava la fabricación, la importación o la adquisición intracomunitaria, así como su introducción irregular en

el territorio de aplicación del impuesto, de los «envases no reutilizables», tal como define este concepto la ley. Son contribuyentes las personas físicas o jurídicas que realicen la fabricación, importación o adquisición intracomunitaria de los envases no reutilizables.

La base imponible del impuesto es la cantidad de plástico no reciclado, expresada en kilogramos, contenida en los envases no reutilizables. Por tanto, se excluye de la base el plástico reciclado y se tributa sólo por el no reciclado. El ámbito objetivo de este impuesto está suscitando muchas dudas, que van siendo resueltas mediante consultas vinculantes de la Dirección General de Tributos⁴. El tipo impositivo es de 0,45 euros por kilogramo más el impuesto sobre el valor añadido.

b) *Impuesto sobre el depósito de residuos en vertederos, la incineración y la coincineración de residuos.* La ley lo define como un tributo de carácter indirecto que recae sobre la entrega de residuos en vertederos, instalaciones de incineración o de coincineración para su eliminación o valorización energética con una finalidad de incentivo ambiental. El impuesto se aplica en todo el territorio español, pero se prevé su cesión a las comunidades autónomas mediante los acuerdos y las modificaciones normativas necesarias.

La base imponible del tributo está constituida por el peso, referido en toneladas métricas, de los residuos depositados en vertederos, incinerados o coincinerados y se determinará para cada instalación en la que se realicen los hechos imponibles. El tipo impositivo lo determina la ley según el tipo de residuos de que se trate, clasificados según sean residuos depositados en vertederos de residuos no peligrosos, vertederos de residuos peligrosos, vertederos de residuos inertes o instalaciones de incineración de residuos municipales.

2.5 SUELOS CONTAMINADOS Y RÉGIMEN SANCIONADOR

El marco jurídico de los suelos contaminados es una normativa nacional no exigida por directivas europeas. La regulación de la ley mantiene, en esencial, la ya contenida en la Ley 22/2011. Cabe destacar que se regula con mayor detalle la descontaminación y recuperación de suelos por la vía de convenios entre la Administra-

⁴ Vid., ÁLVAREZ BARBEITO, Pilar, Últimas resoluciones de la Dirección General de Tributos orientadas a precisar el ámbito objetivo del impuesto especial sobre envases de plástico no reutilizables - GA_P (ga-p.com).

ción y los particulares y la descontaminación y recuperación voluntaria de suelos

Por último, la ley regula el régimen sancionador, tipificando nuevas infracciones que se corresponden con las nuevas conductas reguladas en la ley y actualizando la cuantía de las multas.

3. REAL DECRETO DE ENVASES Y RESIDUOS DE ENVASES⁵

Mediante el Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, de envases y residuos de envases, se incorpora al ordenamiento español la Directiva de envases y residuos de envases de 2018 (Directiva núm. 2018/852), así como las medidas sobre responsabilidad ampliada del productor contenidas en la Directiva SUP. Además, el Real Decreto desarrolla las disposiciones sobre esta materia contenidas en la ya expuesta de residuos y suelos contaminados para una economía circular (de las que no daremos cuenta).

El carácter de legislación básica del real decreto se fundamenta tanto en el título constitucional sobre protección del medio ambiente como en el de legislación básica sobre planificación general de la actividad económica, (los artículos 149.1.13.^a y 23.^a de la Constitución Española).

3.1 OBLIGACIONES DE PREVENCIÓN

El real decreto no impone, por sí mismo, obligaciones de prevención vinculantes ni a los productores ni a los sistemas de responsabilidad ampliada del productor, pero sí prevé que las autoridades competentes puedan adoptar medidas de este tipo, siempre que respeten los requisitos que establece (que no comprometan las funciones esenciales del envase ni los niveles de seguridad e higiene necesarios para el producto y el consumidor) y que sean proporcionadas y no discriminatorias.

Sí se recogen en la norma, en cambio, medidas de prevención vinculantes dirigidas a los comercios minoristas de alimentación,

⁵ Véase una exposición más completa en LOZANO CUTANDA, B., POVEDA GÓMEZ, P. y ORTEU BERROCAL, E. «Real 1055/2022, de Envases y Residuos de Envases: principales novedades (I) y (II)», web de Gómez-Acebo y Pombo; *Estudios sobre la Ley de residuos y suelos contaminados para una economía circular*, Palomar Olmeda, A. y Descalzo González, A. (directores), Cabedo, S. (coordinadora), Thomson Reuters Aranzadi, 2022; ROVIRA DAUDÍ, M.^a J., «Nueva Ley de Residuos y Suelos contaminados para una Economía Circular», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 984, 2022.

que reproducen, en su mayor parte, las contenidas en la Ley de residuos y suelos contaminados para una economía circular. Como medidas no previstas en esta ley, cabe destacar:

- La obligación de presentar a granel las frutas y verduras frescas que se comercialicen enteras, con determinadas excepciones.
- El deber informar a los clientes de los impactos ambientales y de las obligaciones de gestión de los residuos de los envases de los productos que adquieran, que se impone a los comercios que dispongan de una superficie útil para la exposición y venta al público igual o superior a 300 metros cuadrados y a las plataformas de comercio electrónico o comercios que realicen ventas a distancia.
- La obligación, para los promotores de eventos festivos, culturales o deportivos, tanto públicos como privados, de implantar alternativas a la venta y la distribución de bebidas en envases y vasos de un solo uso, garantizando además el acceso a agua potable no envasada.

3.2 REUTILIZACIÓN Y RECICLADO

El real decreto fija a nivel estatal los objetivos cuantitativos de reutilización, esto es, de incremento de puesta en el mercado de envases reutilizables, previendo que podrán ser revisados a la vista de la información disponible en la sección del Registro de Productores de Producto.

En cuanto a las medidas, con carácter general se remite su adopción a las distintas Administraciones, en el ámbito de sus competencias. La norma hace referencia, en particular, a las medidas de carácter económico y a los acuerdos voluntarios, y establece que deberán priorizarse las iniciativas para la normalización y estandarización de envases y la sustitución de envases de un solo uso por otros reutilizables y reutilizados en el marco de contratación de las compras públicas.

Ello no obstante, el real decreto contiene algunas medidas vinculantes que son de aplicación directa como, por ejemplo, que los establecimientos de alimentación que vendan a granel alimentos y bebidas deberán aceptar el uso de recipientes reutilizables (bolsas, táperes y botellas, entre otros) adecuados para la naturaleza del producto adquirido y debidamente higienizados, y que los comercios minoristas con una superficie útil para la exposición y venta al público igual o superior a 300 metros cuadrados dispondrán de

envases reutilizables para el consumidor final, ya sea de forma gratuita o cobrando un precio.

El Real Decreto contiene también diversas medidas para promover el reciclado de residuos de envases como la obligación de que, en el marco de la contratación pública, las administraciones incluyan la adquisición de productos en envases reutilizables y fácilmente reciclables y/o en envases fabricados con materiales reciclados. Las comunidades autónomas podrán introducir cualesquiera otras medidas, en particular las de carácter económico, siempre que se ajusten al derecho comunitario y no supongan una traba al comercio, a la libre competencia, o al mercado único.

3.3 REQUISITOS DE DISEÑO Y MARCADO DE ENVASES

En cuanto al diseño de los envases, el real decreto establece que los fabricantes o importadores de envases solo podrán introducir en el mercado los envases que cumplan los requisitos que precisa el real decreto, relativos a la fabricación, a su composición y a la naturaleza de los envases reutilizables y valorizables, incluidos los reciclables. Los requisitos básicos se enuncian en el anexo III y se presumirá su cumplimiento si los fabricantes cumplen con determinadas normas UNE.

Por lo que respecta al marcado, el real decreto regula las recomendaciones y obligaciones que en la legislación anterior se remitían a la normativa comunitaria. Cabe señalar así, entre otras, la obligación de que en los envases domésticos se indique la fracción o contenedor en la que deben depositarse una vez que se conviertan en residuos y, cuando proceda, el símbolo asociado al sistema de depósito, devolución y retorno por medio del cual se gestionen y, como curiosidad, la prohibición de que el marcado de los envases incluya las palabras «respetuoso con el medio ambiente», o cualquier otro equivalente que pueda inducir a su abandono en el entorno.

3.4 OBLIGACIONES DE REGISTRO Y DE INFORMACIÓN

El real decreto crea la sección de envases en el Registro de Productores de Producto, en la que todos los productores deberán inscribirse y a la que habrán de remitir anualmente la información que detalla, y establece la obligación para los comercios de comercializar únicamente productos envasados que cuenten con el correspondiente número de registro.

Todos los productores inscritos están obligados a declarar cada año la información sobre los envases puestos por primera vez en el mercado enunciada en el anexo IV.2 (referida a las cantidades en peso por tipo de material de los envases que introduzcan en el mercado, así como el número de unidades, con el desglose que detalla).

Por último, hay que señalar que el real decreto establece reglas específicas para los sistemas de responsabilidad ampliada del productor en materia de envases domésticos (arts. 28 a 34) y de envases comerciales (arts. 35 a 40).

3.5 SISTEMAS DE DEPÓSITO, DEVOLUCIÓN Y RETORNO

En desarrollo de lo dispuesto en la Ley 7/2022, el real decreto dispone que todos los envases reutilizables se deberán poner en el mercado obligatoriamente a través de un sistema de depósito, devolución y retorno (SDDR). Este sistema será también de aplicación a los envases reutilizables comercializados mediante venta a distancia y por máquinas expendedoras automáticas.

El SDDR supone que los productores de producto que introduzcan este tipo de envases deberán cobrar a sus clientes, hasta el consumidor final y en concepto de depósito, una cantidad por cada envase que sea objeto de transacción y aceptar la devolución o retorno de los envases usados, devolviendo la misma cantidad que haya correspondido cobrar. Este sistema ya se venía utilizando para determinados envases en el sector HORECA, pero el real decreto lo extiende a todos los envases reutilizables y tanto si se emplean en el ámbito profesional como en el doméstico.

El importe que se cobrará en concepto de depósito será fijado libremente por los productores de producto cumpliendo dos requisitos: la cuantía deberá ser suficiente para garantizar el retorno de los envases usados y deberá ser igual o superior a los 10 céntimos de euros, por cada unidad de envase reutilizable que se introduzca en el mercado estatal.

Por lo que respecta a los envases de un solo uso, de acuerdo con lo previsto en la Ley 7/2022, su implantación tiene, como se ha expuesto, carácter condicionado y, en caso de que se establezca, se aplicará a determinados envases (botellas de plástico de hasta 3 litros de: aguas minerales y de manantial, zumos, néctares, mezcla de frutas y hortalizas recién exprimidas, concentrados para disolución, bebidas refrescantes, energéticas, isotónicas y bebidas alcohólicas).

4. EL IMPULSO DE LAS ENERGÍAS RENOVABLES MEDIANTE LA FLEXIBILIZACIÓN DE LA EXIGENCIA DE EVALUACIÓN AMBIENTAL

4.1 PLANTEAMIENTO

La política de mitigación del cambio climático impulsó, desde inicios de la pasada década, el desarrollo de las energías renovables en la Unión Europea.

En España, como ya pusimos de relieve en el Observatorio de Políticas Ambientales 2022, la Ley 7/2021, de cambio climático y transición energética incorpora el objetivo comunitario de lograr la neutralidad climática en 2050 y, por lo que respecta a las energías renovables, fija el objetivo cuantificado de alcanzar en 2030 una penetración de estas energías en el consumo de energía final de, al menos, un 42 %.

Esta decidida apuesta de la Unión y de nuestro país por las energías renovables ha experimentado un impulso adicional muy importante con la invasión rusa de Ucrania que se inició el 24 de febrero de 2022. Esta guerra ha revelado a Europa la urgente necesidad de superar su dependencia energética de Rusia y de los productores de hidrocarburos en general. Para ello, si bien a corto plazo algunos países, como Alemania, han reactivado centrales de carbón como solución de emergencia, la estrategia a medio y largo plazo de la Unión supone una apuesta muy fuerte por la transición energética⁶.

Pues bien, si la Ley del Clima de 2021 se limita, como señalamos, a establecer una serie de objetivos de carácter programático, durante el año 2022 se han aprobado dos decretos leyes que contienen medidas concretas para el impulso de los proyectos de energías renovables: el Real Decreto Ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania (modificado por el Real Decreto Ley 11/2022), y el Real Decreto Ley 20/2022, de 27 de diciembre.

Con el fin de agilización de la tramitación de los proyectos de energías renovables, estas normas introducen un nuevo procedimiento de determinación de afección ambiental mediante el que se flexibiliza, de forma temporal y extraordinaria, la regulación de la

⁶ Así se refleja en el plan de la Unión Europea para reducir rápidamente la dependencia con respecto de los combustibles fósiles rusos, conocido como *REPowerEU* (Comunicación de la Comisión de 18 de junio de 2022, COM).

evaluación de impacto ambiental contenida en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.

¿Tiene este procedimiento carácter de legislación básica estatal? En principio no, dado que el Real Decreto Ley 6/2022 no modifica la Ley 21/2013 y afirma que «sólo será de aplicación a la Administración General del Estado y a sus organismos públicos». Sin embargo, esta regulación estatal sí tiene, de forma indirecta, carácter de legislación básica en la medida en que habilita a las comunidades autónomas para aplicar el procedimiento de determinación de afección ambiental y, solo en la medida en que lo hagan, podrán excepcionar determinados proyectos de la aplicación del procedimiento de evaluación de impacto ambiental ordinaria que, en otro caso, viene exigida por la legislación básica. Dicho de otro modo: si una comunidad autónoma quiere excepcionar la aplicación del procedimiento de evaluación de impacto ambiental ordinaria a los proyectos de energías renovables que la requieren por estar incluidos en el anexo I de la Ley 21/2013, no tendrá otra vía que optar por introducir en su territorio el procedimiento de determinación de afección ambiental, tal como les autoriza el artículo 22. del real decreto ley⁷.

4.2 EXPOSICIÓN Y VALORACIÓN CRÍTICA DEL PROCEDIMIENTO DE DETERMINACIÓN DE AFECCIÓN AMBIENTAL

El artículo 6 del Real Decreto Ley 6/2022 introdujo un nuevo «procedimiento de determinación de afección ambiental» para proyectos de energías renovables que cumplieren determinados requisitos⁸. Este procedimiento se vio modificado en algunos puntos concretos por el Real Decreto Ley 11/2022, de 25 de junio y, de forma más importante y reciente, por el Real Decreto Ley 20/2022. Aquí expondremos la regulación actualmente vigente que resulta de esta última norma.

Mediante esta regulación se permite que determinados proyectos de energías renovables que antes requerían someterse a evaluación de impacto ambiental, ordinaria o abreviada, conforme a la legislación básica estatal, solo se sometan a ella si así resulta de un

⁷ Varias comunidades autónomas ya han incorporado este procedimiento de determinación de la afección ambiental a su legislación. Cabe citar, en este sentido, la Ley 7/2022, de Medidas para la Agilización Administrativa de los Proyectos de Energías Renovables en Castilla-La Mancha, y el Decreto Ley 2/2022, de Castilla y León.

⁸ *Vid.*, LOZANO CUTANDA, B., «Real decreto ley 6/2022: el nuevo procedimiento de determinación de afección ambiental aplicable a determinados proyectos de energías renovables», en *Actualidad Jurídica Ambiental* núm. 123, 9 de mayo de 2022.

procedimiento extraordinariamente abreviado, denominado de afección ambiental.

La vigencia temporal de este procedimiento es limitada: únicamente podrán acogerse a él los proyectos respecto de los cuales los promotores presenten ante el órgano sustantivo una de las solicitudes administrativas previstas en el artículo 53 de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico, sustantivo antes del 31 de diciembre del 2024.

Según la regulación actualmente vigente, se somete al procedimiento de determinación de afección ambiental cualquier proyecto de energía renovable, con independencia del tipo de energía, de su tamaño y potencia, que cumpla los dos requisitos siguientes:

a) *Requisito de conexión*: que se trate de proyectos cuyas líneas de evacuación no superen determinado voltaje y longitud.

b) *Requisito territorial*: que los proyectos no estén ubicados en el medio marino ni en superficies integrantes de la Red Natura 2000 ni en espacios naturales protegidos del territorio nacional declarados como tales según lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Resulta sorprendente que el Real Decreto Ley 20/2022 suprimiera el requisito, hasta entonces exigido, de que el proyecto estuviera situado íntegramente en zonas de sensibilidad baja según la Zonificación ambiental para la implantación de energías renovables elaborada por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico (MITECOR).

La zonificación ambiental es una herramienta que está disponible en la web del Ministerio. Consiste en un visor del territorio español en el que, para cada una de las dos energías renovables, la eólica y la solar, se puede identificar un punto del territorio y obtener una tabla de información con el valor del índice de sensibilidad ambiental (que oscila entre 0 –sensibilidad ambiental máxima– y 10 000 –sensibilidad ambiental baja–) y con los indicadores de ponderación o de exclusión presentes en ese punto.

Pues bien, llama la atención que esta zonificación revistiera tanta importancia, hasta el punto de modificar el Real Decreto Ley 6/2022 (mediante el Real Decreto Ley 11/2022) para requerir que los proyectos estuvieran situados en zonas de sensibilidad baja, excluyendo la posible ubicación en zonas de sensibilidad moderada, y ahora se prescinda por completo de este criterio territorial.

Si bien la zonificación ambiental no es una herramienta pensada para determinar si un proyecto puede quedar eximido de los procedimientos de evaluación ambiental –ordinaria o simplificada– regulados por la Ley 21/2013 y no ha sido sometida a evalua-

ción ambiental estratégica⁹, al menos ofrecía una cierta garantía de que el ámbito territorial sobre el que se prevé la instalación de los proyectos se considera a priori adecuado para ello desde el punto de vista ambiental.

El hecho de que ahora el procedimiento de determinación de la afección ambiental se aplique a cualquier proyecto de energía renovable, no solo a los de energía eólica o fotovoltaica, puede explicar en parte esta modificación, pero no la justifica, pues bien podía haberse mantenido para los proyectos de energía eólica o solar.

Ha de tenerse en cuenta, además, que en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental la zonificación ambiental sigue aplicándose para priorizar la tramitación de los expedientes «que correspondan a proyectos ubicados en zonas de sensibilidad baja y moderada, según la “Zonificación ambiental para la implantación de energías renovables”» (disposición adicional decimonovena de la Ley 21/2013, introducida por el Real Decreto Ley 6/2022).

Entrando en el análisis del procedimiento de afección ambiental, lo primero que hay que destacar es que los proyectos a los que se les aplique no estarán sujetos a la evaluación de impacto ambiental que pudiera corresponder conforme a la Ley 21/2013 en la medida en que así lo determine el «informe de afección ambiental» con el que finaliza. Como precisa el real decreto ley, en dicho informe «se determinará si el proyecto puede continuar con la correspondiente tramitación del procedimiento de autorización por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente que requieran su sometimiento a un procedimiento de evaluación ambiental o si, por el contrario, el proyecto debe someterse al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo previsto en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre»

La aplicación de este procedimiento de determinación de la afección ambiental no se considera por el Real Decreto como una exención de las obligaciones de evaluación de impacto ambiental de los proyectos de energías renovables resultantes de la Directiva núm. 2011/92/UE, de evaluación ambiental.

Efectivamente, desde el punto de vista del derecho de la Unión Europea, el procedimiento de determinación ambiental se justifica por el preámbulo del real decreto ley en el artículo 4.2 de la Directiva núm. 2011/92/UE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

⁹ Cabe señalar, en este sentido, que el Reglamento de la Unión Europea núm. 2022/2577, del Consejo, de 22 de diciembre de 2022, por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables, exige que, cuando se utilice una zonificación específica para eximir de las obligaciones ordinarias de evaluación ambiental, ésta se haya sometido a una evaluación ambiental estratégica (art. 6),

Este precepto de la directiva remite a los Estados la determinación –ya sea mediante un estudio caso por caso, ya sea «mediante umbrales o criterios establecidos por el Estado»– de los proyectos enunciados en su anexo II que deben ser objeto de la evaluación ambiental que regula. Dicho de otro modo: los Estados pueden determinar el procedimiento para apreciar si los proyectos del anexo II de la Directiva deben, o no, ser objeto de evaluación ambiental.

La Ley española 21/2013 establece para ello el procedimiento de evaluación ambiental simplificada, que se aplica a los proyectos de su anexo II, pero el derecho europeo no impide que la ley opte por otro sistema, como sería el procedimiento de determinación de afección ambiental.

Esto explica que el real decreto excluya, en todo caso, del ámbito de aplicación del procedimiento de determinación de afección ambiental a los proyectos cuyas líneas de evacuación tengan un voltaje igual o superior a 220 kV y una longitud superior a 15 km, por cuanto se trata de proyectos están incluidos en el anexo I, núm. 20, de la directiva (que enuncia los que requieren, en todo caso, someterse a evaluación de impacto ambiental).

En cambio, los proyectos que requieren evaluación de impacto ambiental ordinaria o simplificada con arreglo a la legislación estatal, con la excepción de los localizados en el medio marino o en espacios protegidos, se someten al procedimiento de evaluación de impacto ambiental simplificado que, según lo que resulte de su informe final puede sustituir a los procedimientos previstos en la Ley 21/2013.

Esta regulación del procedimiento de afección ambiental resulta, a nuestro juicio, criticable por dos razones.

a) Por el hecho de que se aplique con independencia del tamaño de los proyectos. En su primera regulación por el RDL 6/2022, sí se ponía un límite, de tal forma que no se permitía que se excluyeran de la evaluación de impacto ambiental ordinaria los parques eólicos con una potencia instalada superior a 75 megavatios y los proyectos de huertos solares cuya potencia instalada sea superior a 150 megavatios.

b) En cuanto al procedimiento, suscita serias dudas por la omisión del trámite de participación del público. El anterior Real Decreto Ley 11/2022 sí previó la introducción de un trámite de información pública, pero en la actual regulación se ha suprimido.

Omitir la posibilidad de participación del público interesado supone una grave infracción tanto de la Directiva 2011/92/UE para

el procedimiento de selección de proyectos que supuestamente se está aplicando (art. 4.4), como del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente, ratificado por España en el 2005 (art. 6). El carácter extraordinario y temporal del procedimiento no puede justificar que se elimine este trámite esencial e ineludible en todo procedimiento de decisión pública sobre el medio ambiente.

Así lo confirma el Reglamento núm. 2022/2577, del Consejo, por el que se establece un marco para acelerar el despegue de las energías renovables. Este Reglamento, de directa aplicación en nuestro país, declara los proyectos de energías renovables eólica y solar como de interés público superior y permite que se excluyan de la evaluación de impacto ambiental exigida por el derecho europeo, siempre que el proyecto esté situado en una zona específica de energías renovables que se haya sometido a una evaluación ambiental estratégica.

Ahora bien, este Reglamento establece que, aun en el caso del procedimiento extraordinario que regula, «(...) siguen siendo aplicables las disposiciones Convenio de Aarhus, en lo que respecta al acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente, y en particular las obligaciones de los Estados miembros en cuanto a la participación del público y el acceso a la justicia» (considerando 20).

Se ha suprimido también la consulta a las Administraciones públicas afectadas, con la única excepción de la necesidad de remitir la propuesta de informe al «órgano competente en materia de medio ambiente, el cual dispondrá de un plazo de diez días para formular observaciones». Si bien el Real Decreto Ley no lo precisa, ha de entenderse que el «órgano competente en materia de medio ambiente» es el que ostente las competencias en materia de medio ambiente de la comunidad autónoma en la que se ubique el proyecto¹⁰. Más allá de esta previsión, no se contempla la consulta a las Administraciones afectadas, tales como, cuando proceda, la Administración con competencias sobre el patrimonio cultural o en materia de planificación hidrológica y de dominio público hidráulico.

Consideramos, por lo expuesto, que este procedimiento «súper simplificado» de determinación de afección ambiental no cumple los requisitos mínimos para poder sustituir, siquiera sea transitoria-

¹⁰ La previsión de esta consulta se explica por la doctrina del Tribunal Constitucional que establece que en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental de proyectos estatales ha de consultarse, con carácter preceptivo, al órgano ambiental de la comunidad autónoma donde se ubique territorialmente el proyecto (SSTC 13/1998 y 101/2006).

mente y de forma excepcional, los procedimientos de evaluación ambiental previstos en la ley básica estatal para garantizar que el desarrollo de la energía renovable no se lleve a cabo en detrimento de otros valores ambientales y tomando debidamente en consideración su incidencia socioeconómica.

5. NOVEDADES EN MATERIA DE PROTECCION DE LA BIODIVERSIDAD Y DE LOS ESPACIOS MARINOS PROTEGIDOS

5.1 EL NUEVO PLAN ESTRATÉGICO ESTATAL DEL PATRIMONIO NACIONAL Y DE LA BIODIVERSIDAD A 2030

Mediante el Real Decreto 1057/2022, de 27 de diciembre, se ha aprobado el Plan Estratégico Estatal del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad a 2030, que sustituye al hasta ahora vigente Plan Estratégico del Patrimonio Natural y Biodiversidad 2011-2017, cuya vigencia se había ido prorrogando. La norma tiene carácter de legislación básica estatal, al amparo del artículo 149.1.23 de la Constitución (disposición final primera). El plan tendrá una vigencia de ocho años desde su aprobación, prorrogándose su aplicación hasta que no sea aprobado otro plan estratégico que los sustituya.

Según establece la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, este Plan Estratégico es el instrumento de planificación de la actividad de la Administración General del Estado que tiene por finalidad establecer los objetivos, acciones y criterios para promover la conservación, el uso sostenible y, en su caso, la restauración del patrimonio, de los recursos naturales terrestres y marinos y de la biodiversidad y la geodiversidad (art. 13.1).

En la elaboración del plan estratégico se ha tomado en consideración la experiencia del anterior Plan Estratégico del Patrimonio Natural y Biodiversidad 2011-2017 y, en particular, las recomendaciones y prioridades para su revisión contenidas en el último informe de evaluación de la implementación del plan¹¹.

El plan se enmarca en la «Estrategia de la UE sobre la biodiversidad de aquí a 2030. Reintegrar la naturaleza en nuestras vidas» [COM(2020) 380 final]. Entre las medidas que incluye el plan para

¹¹ https://www.miteco.gob.es/es/biodiversidad/temas/inventarios-nacionales/seguimiento_pepnb_2017_anexo_iv_tcm30-484455.pdf

lograr las metas de la estrategia europea cabe citar las dirigidas a lograr el objetivo de protección estricta de un 10% de la superficie de la Unión Europea, tanto en el medio terrestre como en el medio marino, para 2030. Con este fin, se prevé la identificación y, en su caso, la designación de nuevas áreas de protección estricta, o se promoverá la revisión del régimen de protección en algunas de las áreas protegidas existentes.

El desarrollo del plan estratégico contará con dos paquetes de inversiones de apoyo directo a cargo del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, dentro de las inversiones correspondientes a «digitalización y conocimiento del patrimonio natural» y «conservación de la biodiversidad terrestre y marina» (Componente 4. Inversiones 1 y 2).

5.2 LA APROBACIÓN DEL PLAN DIRECTOR DE LAS ÁREAS MARINAS PROTEGIDAS DE ESPAÑA (RAMPE)

La Red de Áreas Marinas Protegidas de España (RAMPE) fue creada y regulada por la Ley 41/2010, de Protección del Medio Marino. En esta ley se definen los objetivos de la red, dirigidos a la conservación y recuperación del patrimonio natural y la biodiversidad marina, se enuncian los tipos de espacios marinos que la integran y se regulan los procedimientos para su designación y gestión.

Interesa señalar que, a pesar de su nombre, la Red de Áreas Marinas Protegidas no está compuesta solo por espacios declarados Áreas Marinas Protegidas según lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, sino que también forman parte de ella otras categorías de espacios protegidos situados en el medio marino español, con independencia de que su declaración y gestión se regulen por normas internacionales, estatales o autonómicas; entre ellas se incluyen las Zonas Especiales de Conservación y las Zonas de Especial Protección para las Aves situadas en el medio marino; las áreas protegidas por instrumentos internacionales; y las reservas marinas de pesca reguladas en la Ley de Pesca Marítima del Estado (Ley 3/2001).

Conforme a lo previsto en esta ley, el Real Decreto 1599/2011 aprobó los criterios para la integración en la RAMPE, además de regular otras cuestiones relativas a su gestión y funcionamiento. Para completar esta regulación, se ha promulgado el Real Decreto 1056/2022, de 27 de diciembre, «por el que se aprueba el Plan Director de la Red de Áreas Marinas Protegidas de España y los criterios mínimos comunes de gestión coordinada y coherente de la Red».

El Real Decreto, que se dicta al amparo de la competencia de legislación básica sobre protección del medio ambiente, contiene en su anexo el Plan Director de la Red de Áreas Marinas Protegidas de España, que incluye los criterios mínimos comunes para la gestión coordinada y coherente de la Red. El control del cumplimiento de estos criterios mínimos comunes corresponde a la administración competente para la gestión de cada espacio marino protegido y, a nivel de la red, a la Administración General del Estado.

Además, el Real Decreto introduce otras dos regulaciones en relación con la RAMPE:

a) Modifica el ya citado Real Decreto 1599/2011 para incluir la regulación del procedimiento para la incorporación de los espacios marinos protegidos a la RAMPE.

b) Encomienda la asistencia al Comité de Espacios Naturales Protegidos en las cuestiones relativas a la RAMPE al Comité Científico creado por el Real Decreto 139/2011, para el desarrollo del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y del Catálogo Español de Especies Amenazadas (disposición final segunda).

6. MEDIO AMBIENTE URBANO: LA REGULACIÓN DE LOS REQUISITOS MÍNIMOS DE LAS ZONAS DE BAJAS EMISIONES

Como poníamos de relieve en el Observatorio de Políticas Ambientales 2022, uno de los aspectos más destacados de la Ley 7/2021, de cambio climático y transición energética en relación con la movilidad urbana sostenible fue la previsión, por su artículo 14, de que los municipios de más de 50.000 habitantes (o los de más de 20.000 cuando se superen los valores límite de los contaminantes regulados en Real Decreto 102/2011, relativo a la mejora de la calidad del aire) y los territorios insulares debían adoptar, antes de 2023, planes de movilidad urbana sostenible que introduzcan medidas de mitigación que permitan reducir las emisiones derivadas de la movilidad que deben incluir, entre otras prescripciones, el establecimiento de zonas de bajas emisiones (ZBE).

La ley define estas ZBE como «el ámbito delimitado por una Administración pública, en ejercicio de sus competencias, dentro de su territorio, de carácter continuo, y en el que se aplican restricciones de acceso, circulación y estacionamiento de vehículos para

mejorar la calidad del aire y mitigar las emisiones de gases de efecto invernadero, conforme a la clasificación de los vehículos por su nivel de emisiones de acuerdo con lo establecido en el Reglamento General de Vehículos vigente».

Pues bien, el Real Decreto 1052/2022, de 27 de diciembre tiene por objeto regular, con carácter homogéneo para todo el territorio nacional, los requisitos mínimos que deben cumplir las ZBE. La norma tiene carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente, con excepción de algunos preceptos que se dictan al amparo de la competencia exclusiva estatal sobre tráfico y circulación de vehículos a motor (art. 149.1.21 CE). Las ZBE preexistentes al real decreto, deberán revisarse para adecuarse a sus disposiciones en el plazo que determina su disposición transitoria única.

La delimitación y diseño de las ZBE corresponde a las entidades locales, limitándose el real decreto a fijar una serie de directrices.

También corresponde a los Ayuntamientos determinar «las restricciones de acceso, circulación y estacionamiento de vehículos para mejorar la calidad del aire y mitigar las emisiones de gases de efecto invernadero» que se aplicarán en estas zonas, si bien el real decreto precisa que estas prohibiciones y restricciones «afectarán prioritariamente a los vehículos con más potencial contaminante», aplicándose, a estos efectos, la clasificación establecida en el anexo II. E del Real Decreto 2822/1998, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos. La norma establece también que, «cuando se permita el acceso de vehículos motorizados, se priorizará el acceso de los vehículos cero emisiones, previstos en el apartado E del citado anexo».

A continuación, el real decreto determina los requerimientos que deberán cumplir las ZBE en materia de; calidad del aire; cambio climático, impulso del cambio modal y eficiencia energética; y ruido. Estos requerimientos suponen, fundamentalmente, la necesidad de que, en la regulación de estas zonas, las entidades locales definan los objetivos que deberán alcanzarse y establezcan un sistema de monitorización.

Para la calidad del aire, estos objetivos serán cuantificables y permitirán cumplir con los valores límite de calidad del aire previstos en el Real Decreto 102/2011, relativo a la mejora de la calidad del aire, incluyendo las medidas necesarias para alcanzarlos. Por lo que respecta a los objetivos en materia de cambio climático, hay que destacar que los objetivos deberán ser coherentes con los establecidos en el PNIEC y, en particular, con el objetivo de reducción de la utilización del vehículo privado motorizado frente al resto de modos de transporte. Su cumplimiento será monitorizado mediante

los «indicadores de cambio climático y movilidad sostenibles» incluidos en la categoría 2 de su anexo II.

El real decreto establece el contenido mínimo que debe contener el proyecto de ZBE (recogido en el anexo I. A) y regula determinados aspectos del procedimiento para aprobación y revisión por las entidades locales de estos proyectos, con especial atención a la información a las Administraciones superiores competentes y al respeto del trámite de información pública.

Como disposición de directa aplicación en todas las ZBE, destaca su señalización, que deberá realizarse «de forma clara en los puntos de acceso a la misma», utilizando para ello la señal aprobada por la Dirección General de Tráfico a la que se remite su artículo 14.

Por último, hay que destacar la tipificación por el real decreto de los incumplimientos de las restricciones de acceso, circulación y estacionamiento de las ZBE como infracción grave de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (Real Decreto Legislativo 6/2015) y se aplicará su régimen sancionador, conforme al cual corresponde a los alcaldes la imposición de las multas, cuyo importe es de 200 euros.

7. BIBLIOGRAFÍA

- LOZANO CUTANDA, B., «Real Decreto-ley 6/2022: el nuevo procedimiento de determinación de afección ambiental aplicable a determinados proyectos de energías renovables», en *Actualidad Jurídica Ambiental* núm. 123, 9 de mayo de 2022.
- POVEDA GÓMEZ, P. y LOZANO CUTANDA, B., «Principales novedades de la nueva Ley de residuos y suelos contaminados», en *Diario La Ley*, núm. 7702, 2021.
- POVEDA GÓMEZ, P., ORTEU BERROCAL, E., y LOZANO CUTANDA, B., «Real 1055/2022, de Envases y Residuos de Envases: principales novedades (I) y (II)», web de Gómez-Acebo y Pombo.
- ROVIRA DAUDÍ, M.^a J., «Nueva Ley de Residuos y Suelos contaminados para una Economía Circular», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 984, 2022.
- VVAA., *Estudios sobre la Ley de residuos y suelos contaminados para una economía circular*, Palomar Olmeda, A. y Descalzo González, A. (directores), Cabedo, S. (coordinadora). Cizur Menor (Navarra): Thomson Reuters Aranzadi, 2022.

La actuación ambiental del Estado: avances apreciables en la integración de elementos de sostenibilidad en sectores significativos (energía, movilidad, industria y economía circular)

ISABEL PONT CASTEJÓN
JUAN EMILIO NIETO MORENO

SUMARIO: 1. *Escenario general 2022: Actuaciones y algunas reflexiones.*– 2. *La actuación del Estado en la política ambiental sectorial: una visión panorámica.* 2.1 Aguas. 2.2 Costas y medio marino. 2.3 Residuos y economía circular. 2.4 Atmósfera y cambio climático.–3. *La integración de consideraciones ambientales en otras políticas sectoriales.* 3.1 Energía. 3.1.1 Un apunte de las principales novedades normativas. Especial consideración del procedimiento de afección ambiental para proyectos de energías renovables. 3.1.2 La integración del elemento ambiental en instrumentos de planificación de la energía de carácter general. 3.1.3 Las actuaciones de desarrollo del PERTE ERHA. 3.1.4 Desarrollo urbano sostenible: eficiencia energética y uso de energía limpia en entidades locales. 3.1.5 Otras actuaciones relevantes. 3.2 Movilidad y transporte. 3.2.1 Vehículo eléctrico y conectado. 3.2.2 Las zonas de bajas emisiones. 3.2.3 Otras actuaciones en infraestructuras y transporte sostenible. Especial referencia al transporte marítimo y ferroviario. 3.3 Industria. 3.4 Agricultura y pesca. 3.5 Vivienda y edificación. 3.6 Planificación forestal, bosques y silvicultura.

RESUMEN

Este capítulo del Observatorio se ocupa del análisis de la actuación ambiental del Estado en el año 2022, con especial énfasis en sus vertientes estratégica, de planificación y programación. Muestra que la actividad del Estado en este año se ha centrado fundamentalmente en los ámbitos del agua, residuos y economía circular, la energía, la movilidad y transportes, la industria y la agricultura. Por lo que respecta a la tipología de actuaciones, observa una atenuación en la formulación de instrumentos de planificación de carácter amplio, con un predominio de planes y programas de alcance más particularizado, así como la relevancia de los programas de ayudas. Son especialmente importantes las actuaciones de desarrollo del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia a través de los PERTE, en los que las consideraciones de energía y economía circular están prácticamente omnipresentes.

ABSTRACT

This chapter deals with the analysis of the environmental action undertaken by the Spanish Government in 2022. It mainly focuses on strategic and planning decisions, although it also considers the main legislative provisions adopted at national level during this year. This contribution shows that the activity of the Spanish Government in 2022 has focused mainly on the areas of water, waste and circular economy, energy, mobility and transport, industry, and agriculture. As for the type of actions undertaken, it can be perceived that, as compared to previous years, the adoption of planning instruments with a broad scope has decreased, with a predominance of instruments with a more specific scope. The development actions of the Recovery, Transformation and Resilience Plan (through the so-called PERTE) are particularly relevant. Considerations related to energy and circular economy are almost always present in these strategic projects.

PALABRAS CLAVE

Medio ambiente. Principio de integración. Cambio climático. Contaminación atmosférica. Energía. Energía renovable. Eficiencia energética. Residuos. Economía circular. Costas. Medio marino. Aguas. Vehículo eficiente. Movilidad sostenible. Transición energética. Agricultura. Política Agraria Común. Transportes. Administración del Estado. Planificación. Plan. Marco Estratégico de Energía y Clima. Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. PERTE.

KEYWORDS

Environment. Principle of integration. Air pollution, Climate change. Energy. Renewable energy. Water policy. Agriculture. Common Agriculture Policy. Circular economy. Transport. Spanish Central Government's Administration. Sustainable cities. Energy efficiency. Waste. Coasts. Clean vehicles. Integrated National Energy and Climate Plan. Recovery, Transformation and Resilience Plan.

1. ESCENARIO GENERAL 2022: ACTUACIONES Y ALGUNAS REFLEXIONES

La presente sección del Observatorio de Políticas Ambientales pretende ofrecer una visión general, con particular énfasis en los aspectos estratégicos, de planificación y de programación, que permita valorar cuál ha sido la actuación del Estado en el año 2022, tanto por lo que respecta a la política ambiental sectorial estrictamente considerada, como especialmente a la integración de la política ambiental y de sostenibilidad en otros sectores de las políticas públicas. No obstante, antes de proceder a esta exposición, entendemos que puede resultar útil, a modo de introducción, poner de

relieve las notas o aspectos esenciales que caracterizan, a nuestro juicio, la actuación ambiental del Estado durante este año.

a) Como podrá comprobarse inmediatamente, y sin perjuicio de la existencia de alguna iniciativa particularmente interesante en otros sectores como la biodiversidad, se observa que la actuación ambiental del Estado se ha centrado de manera más intensa en los ámbitos del agua, los residuos y economía circular, la energía, la movilidad y transportes, la industria, la agricultura y el sector forestal. Es más, si tuviéramos que simplificar aún más esta caracterización general, podríamos quintaesenciar la actividad del año 2022 haciendo referencia a los ámbitos de la energía, la economía circular y a la implementación de la Política Agraria Común. Como es del todo lógico, la actividad estatal en el periodo analizado se ha plasmado en actuaciones de índole normativa, planificadora, de programación y de ejecución.

b) Por lo que respecta a la actividad normativa, hay que destacar la aprobación de alguna ley relevante. Desde luego, la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular, a la que cabe añadir la Ley 30/2022, de 23 de diciembre, por la que se regulan el sistema de gestión de la Política Agrícola Común y otras materias conexas. Menos afortunada ha sido la andadura del proyecto de ley sobre movilidad sostenible, que, tramitado a lo largo del año 2022, no ha sido finalmente aprobado, y tampoco lo será en breve, pues en el momento de revisar este capítulo, el proyecto ha decaído como consecuencia del Real Decreto 400/2023, de 29 de mayo, de disolución del Congreso de los Diputados y del Senado y de convocatoria de elecciones generales.

No obstante lo anterior, sigue siendo apreciable una intensa utilización de la figura del decreto ley, como muestra la simple enumeración de las referencias numéricas de esta fuente normativa que han tenido una mayor incidencia en la materia objeto de análisis de este Observatorio: los reales decretos leyes 3/2022, 6/2022, 14/2022, 17/2022, 18/2022 y 20/2022, cuyas citas completas omitimos ahora por razones de brevedad. Bien es verdad que buena parte de sus contenidos se limitan a establecer medidas específicas de índole temporal, muchas encuadrables en las figuras de ayudas y subsidios, y centradas en intentar paliar las consecuencias del aumento de precios de la energía en los diversos sectores productivos y en el consumidor final. De todos modos, no puede olvidarse que en determinados casos han afectado con cierta intensidad a materias nucleares como la evaluación ambiental o el régimen jurídico aplicable a las energías renovables, entre otros aspectos.

Se observa también la aprobación de un buen número de normas de carácter reglamentario, algunas de las cuales ya estaban previstas en el Plan Anual Normativo para el año 2021 –y que fueron diferidas posteriormente para su aprobación en el Plan Anual Normativo del año 2022–. A lo largo de este capítulo haremos una referencia más completa a estos extremos, pero no podemos dejar de destacar ahora la relevancia de los reglamentos aparecidos en materia de residuos (con el Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, de envases y residuos de envases, así como del Real Decreto 208/2022, de 22 de marzo, sobre las garantías financieras en materia de residuos), y, muy particularmente, la ingente cantidad de reales decretos aprobados a finales de año (muchos de ellos con fecha de 27 de diciembre de 2022) como un paquete normativo de acompañamiento al Plan Estratégico de la Política Agraria Común 2023-2027.

c) Descendiendo ya a la planificación ambiental, en el año 2022 se han aprobado algunas piezas clave que desarrollan los cuadros planificatorios previstos en las respectivas legislaciones sectoriales. Así, pueden citarse el Plan estratégico estatal del patrimonio natural y de la biodiversidad a 2030 (que desarrolla la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad), o el establecimiento de las Orientaciones Estratégicas sobre Agua y Cambio Climático (en desarrollo de las previsiones de la Ley 7/2021 de Cambio Climático y Transición Energética). Son también muy destacables las profusas actuaciones dirigidas a la tramitación de los instrumentos de planificación hidrológica del tercer ciclo (2022-2027), aunque la aprobación definitiva de estos planes se haya producido en su gran mayoría en el primer tercio del año 2023.

d) Considerando ahora las figuras de planificación de otros sectores que inciden, o que incorporan, consideraciones ambientales, se observa que se ha atenuado la adopción de instrumentos de planificación de carácter amplio; esto es, de los instrumentos que establecen las líneas estratégicas globales en cada materia. Se trata de una circunstancia que no carece de lógica, pues los cuadros planificatorios o estratégicos generales se encontraban ya en el año 2022 prácticamente culminados. Recordemos en este preciso sentido, y a título de mero ejemplo, la aprobación en años anteriores del Marco Estratégico de Energía y Clima, la Estrategia Española de Economía Circular 2030, la Estrategia de Movilidad Sostenible segura y Conectada, y, desde luego, del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR). La planificación en el año 2022 se caracteriza, pues, por la aprobación de instrumentos de

alcance más limitado, como la hoja de ruta del biogás, o las consideraciones que sobre eficiencia energética en los edificios se incluyen en el Plan de Vivienda). Hay, en cualquier caso, algunas excepciones como la Estrategia Forestal Española horizonte 2050, el Plan Forestal Español 2022-2032 y, desde luego, el Plan Estratégico de la PAC de España 2023-2027 (PEPAC).

e) Con todo, resulta obvio que las actuaciones más intensas en este ámbito son aquellas que se encuadran en el desarrollo del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR), cuyos resultados se han ido valorando en tres informes de ejecución, entre los que nos interesa especialmente el publicado en febrero de 2023 (que recoge la situación existente a 31 de diciembre de 2022). Entre las actuaciones de desarrollo del PRTR, pocas dudas caben de que presentan una especial relevancia los «proyectos estratégicos para la recuperación y transformación económica» (PERTE). De esta manera, en el año 2022, aparte de las numerosas actuaciones de ejecución de los dos PERTE aprobados en el año 2021 (el PERTE para el desarrollo del Vehículo Eléctrico y Conectado –PERTE VEC–, y el PERTE de energías renovables, hidrógeno renovable y almacenamiento –PERTE ERHA–), ha visto la luz un buen número de nuevos proyectos estratégicos. De ellos nos interesan especialmente el PERTE Agroalimentario, el PERTE de Economía circular (PERTE EC), el PERTE para la industria naval, el PERTE de digitalización del ciclo del agua, y el PERTE de descarbonización industrial. Del examen del conjunto de los instrumentos que acabamos de reseñar se desprenden algunas notas características que comentamos a continuación.

En primer lugar, es claramente perceptible la especial relevancia que presentan los ámbitos de la energía, residuos y economía circular en el diseño de la estructura y actuaciones previstas en la práctica totalidad de estos proyectos estratégicos. Esto es, la consecución de los objetivos relacionados con la energía y el fomento de la economía circular rebasan nítidamente los estrictos márgenes que definen las actuaciones incardinables en los sus respectivos PERTE específicos (PERTE ERHA y PERTE EC). Buen ejemplo de ello son los dos PERTE aprobados en el sector industrial: el PERTE naval y el PERTE de descarbonización industrial. Así, el examen de la estructura del PERTE naval nos muestra que, junto a las prioridades de fortalecimiento del sector, digitalización y creación de empleo, una gran parte de las actuaciones que se enmarcan en sus diversas líneas están específicamente relacionadas con el fomento de las energías renovables (ya sea desde el punto de vista del desarrollo de infraestructuras que permitan aprovechar energías

renovables marinas, como en el desarrollo de sistemas de población). Especialmente clara se aprecia esta relación en el PERTE de descarbonización industrial, que, con vistas a contribuir a objetivo de neutralidad climática en 2050, prevé destinar el grueso de sus inversiones a actuaciones precisamente relacionadas con la mejora de la eficiencia energética, el fomento del uso de energías renovables, y la economía circular.

Lo anterior podría conducir a pensar que quizás este tipo de actuaciones podría haber encontrado acomodo en los PERTE generales ERHA y EC, habida cuenta de que las acciones que se prevén en los PERTE de ámbito más restringido no son sino una mera particularización de las medidas previstas en los proyectos estratégicos de energía y economía circular. No parece disparatado, sin embargo, mantener esta diversificación de PERTE, y no sólo porque esta estructura puede permitir ajustar las acciones de una manera más adecuada a las peculiaridades que presenta cada sector específico, sino también, y muy especialmente, porque, tal y como fue comentado en la reunión general del grupo que compone este Observatorio, diseñar un único PERTE general para energía o economía circular podría tener como consecuencia más que plausible dejar fuera de sus actuaciones a la pequeña y mediana empresa.

Por otra parte, y en relación con sus contenidos, la gran mayoría de las actuaciones que se desarrollan en el marco de los PERTE consisten en programas de ayudas y financiación, de tipología diversa, y con un protagonismo claro de la figura de la subvención. Destaca la circunstancia de que, en buena parte de los programas de subvenciones examinados, y de acuerdo con las previsiones del artículo 61 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, se establecen simultáneamente tanto las bases reguladoras como la convocatoria del procedimiento para el otorgamiento de las subvenciones.

A pesar del claro predominio del instrumento de la subvención entre las medidas que aparecen en los PERTE, y de una forma hasta cierto punto chocante, no es infrecuente encontrar en la estructura de estos proyectos estratégicos algunas líneas de actuación denominadas de «mejora de la gobernanza» o «medidas transformadoras», que no son otra cosa que la previsión –a veces, mera enumeración–, de medidas de carácter normativo. Baste recordar que el PERTE de digitalización del ciclo del agua prevé implementar una serie de «medidas de mejora de la gobernanza» que se concretan en la modificación del Texto Refundido de la Ley de Aguas y del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, en la transposición de la nueva Directiva de la calidad de las aguas destinadas al con-

sumo humano, así como en la reforma de diversas normas reglamentarias de menor rango en esta materia. En parecido sentido, el PERTE Naval incluye entre sus «medidas transformadoras» la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética; la aprobación del «proyecto de real decreto por el que se aprueban los planes de ordenación del espacio marítimo de las cinco demarcaciones marinas españolas»; o la «adecuación del marco administrativo de autorización de instalaciones renovables marinas». A nuestro entender, esta práctica amalgamante, que no acabamos de comprender enteramente, puede que no sea la mejor solución desde el punto de vista de la técnica planificadora, de suerte que constituirían más propiamente los presupuestos jurídico-normativos para la realización de las actuaciones concretas que se prevén en cada PERTE.

f) Señalado lo anterior, procedemos ya a exponer las principales novedades de la actuación ambiental del Estado en el año 2022. Para ello, comenzaremos por apuntar los aspectos fundamentales de la actuación del Estado en la política ambiental estrictamente considerada, para pasar después a ofrecer una visión general de los aspectos de la integración de los elementos ambientales en otras políticas sectoriales.

Hay que apuntar finalmente que, habida cuenta de que diversos capítulos de este Observatorio se dedican al análisis pormenorizado de diversos sectores concretos que también tratamos aquí, omitiremos el análisis de algunos instrumentos de planificación en sectores concretos con el fin de no duplicar innecesariamente explicaciones redundantes sobre un mismo tema. Tal es el caso, por ejemplo, del Plan estratégico estatal del patrimonio natural y de la biodiversidad a 2030, aprobado mediante Real Decreto 1057/2022, de 27 de diciembre, previsto en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, y que viene a sustituir al primer Plan estratégico en la materia (2011-2017).

2. LA ACTUACIÓN DEL ESTADO EN LA POLÍTICA AMBIENTAL SECTORIAL: UNA VISIÓN PANORÁMICA

La actuación del Estado durante el año 2022, por lo que respecta a la política ambiental más estrictamente considerada, se ha centrado principalmente en los sectores del agua; costas y medio marino; residuos y economía circular. También presenta algunas

novedades relevantes en el ámbito del medio atmosférico y cambio climático. A estas materias dedicamos los apartados siguientes.

2.1 AGUAS

En el ámbito del agua, desde el punto de vista de la planificación y programación, y sin entrar en análisis más pormenorizados que se abordan en el correspondiente capítulo de esta obra, puede destacarse en primer lugar la aprobación de las «Orientaciones Estratégicas sobre Agua y Cambio Climático», mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 19 de julio de 2022. Este instrumento parece coincidir, a pesar del cambio de denominación, con la «Estrategia del Agua para la Transición Ecológica», prevista entre las medidas de adaptación que recoge el Título V de la Ley 7/2021 de Cambio Climático y Transición Energética (concretamente, en su artículo 19.2), y definen las directrices y medidas que deberán contemplar los diversos instrumentos de planificación hidrológica, así como la gestión del dominio público hidráulico.

En cualquier caso, la actividad que presenta un mayor interés es aquella relacionada con la tramitación de los planes hidrológicos de tercer ciclo de planificación (2022-2027), que se ha visto culminada en su gran mayoría en el año 2022, aunque la aprobación definitiva de estos instrumentos se haya diferido a principios de 2023. Es el caso de los planes hidrológicos de las demarcaciones intercomunitarias, adoptados a través del Real Decreto 35/2023, de 24 de enero, por el que se aprueba la revisión de los planes hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Occidental, Guadalquivir, Ceuta, Melilla, Segura y Júcar, y de la parte española de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Oriental, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana y Ebro. Por lo que respecta a las cuencas intracomunitarias, la situación es variada, en parte como consecuencia de las peculiaridades que alguna comunidad autónoma establece en los procedimientos de elaboración y aprobación de los planes hidrológicos, y del distinto peso de las competencias que en estos procedimientos ejerce la administración autonómica. Así, simplemente a modo de ejemplo, y por lo que respecta a los modelos en los que la aprobación inicial del plan corresponde a la administración autonómica mientras que la definitiva corresponde al Estado, cabe mencionar que el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica de Galicia-Costa ha sido aprobado mediante Real Decreto 48/2023, de 24 de enero, mientras que el plan correspondiente a las Cuencas Mediterráneas Andaluzas aún no se ha aprobado por el Consejo de Ministros (la última noticia de la que disponemos es que

mediante Acuerdo de 25 de abril de 2023, el Consejo de Gobierno de Andalucía ha aprobado inicialmente y remitido al Gobierno de la Nación para su aprobación definitiva tanto el Plan Hidrológico y el Plan de Gestión del Riesgo de Inundación de la Demarcación Hidrográfica de las Cuencas Mediterráneas Andaluzas para el periodo 2022-2027). Por otro lado, la planificación de la parte de la demarcación del Cantábrico oriental cuyas competencias corresponden al País Vasco (concurren competencias estatales y autonómicas), se ha integrado en el Plan aprobado mediante Real Decreto 35/2023. En fin, la planificación de las cuencas internas de Cataluña, en un modelo que obvia la elevación al Consejo de Ministros del plan hidrológico para su aprobación definitiva mediante real decreto, se ha aprobado mediante Decreto 91/2023, de 16 de mayo, por el que se aprueba el Plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña para el período 2022-2027.

Desde otro punto de vista, es preciso mencionar también la aprobación, mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de marzo de 2022, del Proyecto Estratégico para la Recuperación y Transformación Económica de Digitalización del Ciclo del Agua. En términos generales, el PERTE mencionado incluye una serie de líneas de actuación que se dirigen fundamentalmente a promover actuaciones de carácter técnico y de formación, como instrumento que coadyuve a paliar los problemas de falta de información completa, y consecuente falta de control efectivo, de los usos del agua. Todo ello con el intento de responder a algunos desafíos como el cambio climático y la disponibilidad de agua; el control de vertidos, estado y calidad de las aguas; así como las infraestructuras disponibles y pérdidas de agua. Sus líneas de actuación, más allá de la enfocada a la «mejora de la gobernanza en materia de gestión de los usos del agua» a la que nos hemos referido en el apartado introductorio, consisten esencialmente en programas de ayudas y programas de formación, que muestran bien a las claras su vocación instrumental para la gestión del dominio público hidráulico.

En desarrollo de este PERTE la Orden TED/934/2022, de 23 de septiembre, aprobó las bases reguladoras de la concesión de ayudas por concurrencia competitiva para la elaboración de proyectos de mejora de la eficiencia del ciclo urbano del agua, así como la primera convocatoria de subvenciones en régimen de concurrencia competitiva de proyectos de mejora de la eficiencia del ciclo urbano del agua.

2.2 COSTAS Y MEDIO MARINO

La actividad del Estado en materia de costas y medio marino presenta cierta intensidad en el año 2022. Entre el variado elenco de actuaciones pueden destacarse los trabajos de redacción del Plan Estratégico Nacional para la Protección de la Costa Española (cuyo avance fue presentado en junio de 2022), así como la fijación de los criterios de compatibilidad con los objetivos de las correspondientes estrategias marinas que, de acuerdo con el artículo 3.3 de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino, deben aplicarse en las autorizaciones de cualquier actividad que requiera la ejecución de obras o instalaciones en las aguas marinas, su lecho o su subsuelo, la colocación o depósito de materias sobre el fondo marino, así como los vertidos. A este último respecto, hay que recordar que los objetivos de las estrategias marinas para el segundo ciclo de planificación (2018-2024) fueron fijados mediante la Resolución de 11 de junio de 2019, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, lo que obligaba a actualizar y modificar los criterios de compatibilidad establecidos de acuerdo con los objetivos correspondientes al primer ciclo de planificación. Pues bien, tal actualización se ha llevado a cabo a través del Real Decreto 218/2022, de 29 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 79/2019, de 22 de febrero, por el que se regula el informe de compatibilidad y se establecen los criterios de compatibilidad con las estrategias marinas.

Con todo, la principal novedad está relacionada con la Red de áreas Marinas Protegidas de España (RAMPE), en tanto que el Real Decreto 1056/2022, de 27 de diciembre, ha aprobado su Plan Director, así como los criterios mínimos comunes de gestión coordinada y coherente de la Red. Las limitaciones lógicas de extensión de este capítulo, y el hecho de que los aspectos relacionados con el medio marino se analicen específicamente en otra sección de este Observatorio, aconsejan no entrar en un análisis más minucioso de este Plan Director. No obstante, sí debe recordarse que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3 del Real Decreto 1056/2022, las directrices que incorpora el plan tienen un carácter orientador para su aplicación a escala de cada espacio marino protegido que voluntariamente se incorpore a la Red.

2.3 RESIDUOS Y ECONOMÍA CIRCULAR

El examen de la actividad del Estado por lo que respecta a los residuos en el año 2022 debe comenzar necesariamente por la aprobación de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular (modificada este mismo año a través de la Disposición final undécima de la Ley 30/2022, de 23 de diciembre, por la que se regulan el sistema de gestión de la Política Agrícola Común y otras materias conexas), que replantea el régimen jurídico general en la materia. La Ley 7/2022 incorpora al ordenamiento jurídico español las novedades en la legislación marco de residuos introducidas por la Directiva (UE) 2018/851 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva 2008/98/CE sobre los residuos. También traspone la Directiva (UE) 2019/904 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, relativa a la reducción del impacto de determinados productos de plástico en el medio ambiente. Las novedades que introduce esta ley, muchas y de muy diversa índole, son comentadas en el capítulo dedicado a la legislación estatal de este Observatorio, al que nos remitimos.

Desde el punto de vista reglamentario, cabe destacar la aprobación del Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, de envases y residuos de envases, así como del Real Decreto 208/2022, de 22 de marzo, sobre las garantías financieras en materia de residuos. Todo ello sin olvidar el Real Decreto 128/2022, de 15 de febrero, sobre instalaciones portuarias receptoras de desechos de buques, que transpone la Directiva (UE) 2019/883, del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2019, relativa a las instalaciones portuarias receptoras a efectos de la entrega de desechos de buques. Importa destacar de esta norma que se aplica también a buques pesqueros y a embarcaciones deportivas o de recreo que hagan escala en puertos españoles.

Descendiendo ya al ámbito de planificación y programación, debe recordarse que las líneas de planificación estratégica de carácter global en esta materia fueron establecidas en fechas relativamente cercanas a través de la Estrategia Española de Economía Circular 2030 (aprobada en el año 2020, y que ahora se integra entre las componentes del PRTR) y del I Plan de Acción de Economía Circular (PAEC 2021-2023), aprobado por el Consejo de Ministros de 25 de mayo de 2021. No se observa, por tanto, ninguna alteración de calado en el marco de planificación general en materia de residuos. Las principales novedades acontecidas en el año 2022 están relacionadas con el desarrollo del PRTR: la adopción del PERTE de Eco-

nomía Circular (PERTE EC), y las actuaciones de ejecución del «Plan de apoyo a la implementación de la normativa de residuos y al fomento de la economía circular» (PAINREC).

Muy sintéticamente, el PERTE de economía circular (PERTE EC) fue aprobado por el Consejo de Ministros de 8 de marzo de 2022, y aparece como instrumento de desarrollo del componente «Política industrial de España 2030» del PRTR. En el contexto que se acaba de describir, el PERTE EC estructura sus actuaciones en dos programas de ayudas: un programa transversal aplicable a todos los sectores, y un programa destinado a la financiación en sectores específicos (textil, moda, plástico y energías renovables). Por su parte, el PAINREC constituye la componente 12.I3 del PRT, e incluye entre sus actuaciones el otorgamiento de ayudas dirigidas a la implementación de la normativa de residuos y a la promoción de la economía circular. El objetivo es poder cumplir con los compromisos asumidos por España en el PRTR. Es importante señalar, en cualquier caso, que el PERTE EC también incorpora entre sus medidas el mencionado PAINREC.

En desarrollo y ejecución de los instrumentos recién mencionados, hay que señalar que la Orden TED/1211/2022, de 1 de diciembre, ha aprobado las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en el marco del programa transversal del PERTE EC. De acuerdo con las previsiones del artículo 61 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, la Orden mencionada efectúa además la convocatoria de las subvenciones, a otorgar en régimen de concurrencia competitiva, y que se dirigen a cuatro categorías de actuaciones: a) reducción del consumo de materias primas vírgenes; b) ecodiseño y puesta en el mercado de productos realizados bajo esquemas de ecodiseño; c) mejora de la gestión de residuos; d) transformación digital de procesos que permita mejorar la trazabilidad de productos y sus residuos, favorezcan la eficiencia del uso de los recursos o reduzca la generación de residuos.

Por su parte, el Acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de junio de 2022 autorizó la propuesta de criterios de reparto y distribución territorial para la ejecución de créditos presupuestarios relativos al Plan de apoyo a la implementación de la normativa de residuos y al Programa de Mejora de Gestión de Residuos Municipales.

2.4 ATMÓSFERA Y CAMBIO CLIMÁTICO

Como ya ha sido anticipado, la actuación ambiental del Estado en el año 2022 presenta algunas novedades relevantes en el ámbito del medio atmosférico (tanto por lo que se refiere a emisiones

como a calidad del aire), y del cambio climático. Ahora bien, conviene subrayar que estas novedades han venido de la mano del desarrollo de otras políticas sectoriales, fundamentalmente, pero no sólo, de las relativas a energía, movilidad, transporte e industria.

Ello no es en absoluto extraño, habida cuenta de la transversalidad inherente a la materia, que, por lo demás, se aprecia en la propia estructura de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética. Por esta razón, diferimos a los apartados sectoriales correspondientes, la descripción de las importantes disposiciones normativas que se han introducido este año en relación con las zonas de bajas emisiones –ZBE– (que incluye el desarrollo normativo del Título IV de la Ley 7/2021); así como de las actuaciones que despliegan el Plan de choque de movilidad sostenible, segura y conectada en entornos urbanos y metropolitanos, que se dirige a actuaciones destinadas a reducir las emisiones contaminantes (SO₂, NO_x, NH₃, CO₂ y PM_{2,5}). Lo mismo cabe decir de las previsiones que, por lo que respecta a emisiones de gases de efecto invernadero (GEI), se contienen en el PERTE de descarbonización industrial, así como de la fijación de criterios de sostenibilidad y reducción de emisiones GEI de biocarburantes, biolíquidos y biomasa que realiza el Real Decreto 376/2022, de 17 de mayo.

A estos extremos, como decimos, nos referiremos en sus lugares oportunos. Baste señalar aquí para completar el panorama, la aprobación del Real Decreto 309/2022, de 3 de mayo, que incide en el mecanismo de compensación de costes indirectos para los sectores y subsectores industriales a los que se considera expuestos a un riesgo significativo de fuga de carbono. En este sentido, Real Decreto 309/2022 opta por continuar con el mecanismo de compensación de los costes indirectos imputables a las emisiones de gases de efecto invernadero repercutidas en los precios de la electricidad, que ya estableciera el Real Decreto 1055/2014, si bien adaptándolo a las nuevas Directrices relativas a determinadas medidas de ayuda estatal en el contexto del régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero después de 2021, recogidas en la Comunicación de la Comisión Europea COM (2020) 6400. Las mencionadas Directrices se ajustan a los nuevos objetivos en materia de cambio climático para 2030: una cuota mínima del 32 % de energías renovables; un 32,5 % de mejora de la eficiencia energética; y un 40 % de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero (con respecto a 1990). Destaquemos, por último, que el Real Decreto 309/2022 incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2018/410 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de marzo de 2018, por la que se modifica la Directiva 2003/87/CE para inten-

sificar las reducciones de emisiones de forma eficaz en relación con los costes y facilitar las inversiones en tecnologías hipocarbónicas, así como la Decisión (UE) 2015/1814, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al establecimiento y funcionamiento de una reserva de estabilidad del mercado en el marco del régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Unión, y por la que se modifica la Directiva 2003/87/CE.

Apuntemos finalmente que el Consejo de Ministros, mediante Acuerdo de 1 de marzo de 2022, ha modificado la asignación individualizada de derechos de emisión a operadores aéreos para los años 2021 a 2023, que resultaba obligada como consecuencia de diversos aspectos relacionados con el BREXIT.

3. LA INTEGRACIÓN DE CONSIDERACIONES AMBIENTALES EN OTRAS POLÍTICAS SECTORIALES

Apuntadas ya las líneas básicas de la actuación del Estado por lo que respecta a los aspectos estrictamente sectoriales ambientales, emprendemos ahora la exposición de algunos aspectos del desarrollo de la integración de consideraciones ambientales en otras políticas del Estado, atendiendo fundamentalmente a las labores de planificación y ejecución. En este sentido, el examen de la actividad llevada a cabo en el año nos muestra que este tipo de consideraciones ha estado especialmente presente en los ámbitos de la energía, industria, movilidad y transporte. Junto a ellas, merecen también una mención particularizada, aunque muy breve, las actuaciones en el sector forestal, así como en materia de agricultura.

3.1 ENERGÍA

3.1.1 Un apunte de las principales novedades normativas. Especial consideración del procedimiento de afección ambiental para proyectos de energías renovables

Desde el punto de vista normativo, y a pesar de que no es propiamente un aspecto que corresponda a los propósitos de este capítulo, centrado esencialmente en actuaciones de planificación, programación y ejecución, no podemos dejar de mencionar, siquiera sucintamente, que la materia de energía ha sido abordada de forma profusa en seis reales decretos leyes (3/2022; 6/2022; 14/2022; 17/2022; 18/2022 y 20/2022). En términos generales, estas normas

ocupan buena parte de su articulado a establecer medidas temporales que, con más o menos acierto, están dirigidas a intentar paliar los efectos de la subida de precios de la energía, especialmente apreciable en el año 2022. Muchas de esas medidas consisten en ayudas y subsidios a empresas, profesionales y usuarios (algunas bien conocidas como el descuento aplicado en la factura de los combustibles). En otros casos se trata de medidas de otra índole, como, por ejemplo, las previsiones que establece el Real Decreto-ley 14/2022, que para fomentar el ahorro y mejorar la eficiencia energética, introduce algunas reformas temporales en el Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios (RITE) –que inciden en los sistemas de climatización de los edificio–, establece diversas disposiciones acerca de temperaturas máximas y mínimas, o se ocupa también de los sistemas de aislamiento.

No obstante lo que se acaba de indicar, conviene no perder de vista que algunos de los contenidos de estas normas son de más calado, e inciden en elementos estructurales del régimen jurídico aplicable a esta materia de energía. De esta manera, y siguiendo la línea que marcó el Real Decreto-ley 3/2022 –que, por lo demás, incorporó al ordenamiento español la Directiva (UE) 2020/1057–, el Real Decreto-ley 14/2022 establece algunas disposiciones relevantes sobre electrificación, despliegue de energías renovables (eléctrica, con especial énfasis en el autoconsumo, y gases renovables). Por su parte, el Real Decreto-ley 18/2022 incide de nuevo en el autoconsumo, penetración de gases renovables y eficiencia en el alumbrado exterior. Particular mención merece el Real Decreto-ley 6/2022 que procede a la actualización del régimen retributivo específico de la producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración de alta eficiencia y residuos, además de introducir diversas disposiciones con incidencia en el ámbito del autoconsumo.

Entre las previsiones que establecen las normas mencionadas, son especialmente llamativas aquéllas que introducen los reales decretos 6/2022 y 20/2022 y que implican tanto la simplificación de los procedimientos de autorización de proyectos de energías renovables, como la relajación de las exigencias relativas a la evaluación de impacto ambiental de estos proyectos, a través del denominado «procedimiento de determinación de afección ambiental». Importa destacar, en cualquier caso, que se trata de medidas de carácter temporal aplicables a los proyectos de energías renovables respecto de los cuales los promotores presenten la solicitud de autorización administrativa ante el órgano sustantivo antes del 31 de diciembre de 2024. Muy sintéticamente, las normas recién mencionadas exclu-

yen de la exigencia automática de llevar a cabo una evaluación de impacto ambiental (EIA), ya sea ordinaria o simplificada, de todos los proyectos de energía renovable incluidos en los anexos I y II de la Ley 21/2013, de evaluación ambiental (con la excepción de los proyectos ubicados (i) en superficies integrantes de Red Natura 2000, (ii) en espacios naturales protegidos definidos en el artículo 28 de la Ley 42/2007 y (iii) en el medio marino; así como de los proyectos de construcción de líneas aéreas de energía eléctrica con voltaje igual o superior a 220 kV y una longitud superior a 15 kilómetros). De esa manera, los proyectos mencionados quedan sometidos al procedimiento de determinación de afección ambiental, en el que el órgano ambiental, a partir de la información aportada por el promotor (que incluye un estudio de impacto ambiental con el contenido que establece el artículo 22 del Real Decreto-ley 20/2022), después de una tramitación con unas más relajadas exigencias de participación y consultas, y con unos plazos breves, emite un «informe de determinación de afección ambiental». En este informe el órgano ambiental determina si el proyecto debe someterse a EIA o, por el contrario, puede continuar su tramitación por no apreciarse la existencia de efectos adversos significativos sobre el medio ambiente. En estos casos, el órgano ambiental puede introducir las medidas mitigadoras y compensatorias. En definitiva, *nihil novum sub sole*, nos encontramos ante un mecanismo similar a los conocidos como «mitigated FONSI» en la práctica estadounidense en la aplicación de la NEPA, o de la ya antigua práctica en el derecho español anterior a la Ley 21/2013, de determinar la innecesaridad de someter un proyecto a evaluación de impacto ambiental a través de una resolución de un procedimiento caso a caso, en la que se incluyen medidas mitigadoras y compensatorias.

Esta medida, casi huelga decirlo, ha resultado algo más que polémica, y a nuestro entender, con razón. No obstante, debe reconocerse que está alineada con el enfoque que adoptó la Unión Europea a finales del mismo año 2022, cuando aprobó el Reglamento (UE) 2022/2577 del Consejo, de 22 de diciembre de 2022, por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables. La norma europea citada también aligera, por un periodo de dieciocho meses desde su entrada en vigor, los requisitos aplicables a la autorización de determinados proyectos de energías renovables, y, entre ellos, la aplicación de las disposiciones de la Directiva 2011/92/UE de evaluación de impacto ambiental. No es éste el lugar adecuado para analizar las previsiones del Reglamento (UE) 2022/2577, aunque puede observarse en una primera lectura que su alcance parece algo más limitado que el de la

norma española (por cuanto, por ejemplo, únicamente se refiere a los proyectos de implantación de energía solar contenidos en el Anexo II de la Directiva 2011/92/UE, y no a los del Anexo I). Sea como fuere, tampoco han faltado críticas aceradas a las previsiones que establece esta norma europea. En definitiva, parece afirmarse una reacción a estos enfoques bajo la premisa de aceptar la transición energética, pero no a cualquier precio.

Más allá de lo que se acaba de indicar, y por lo que respecta a normas de carácter reglamentario, debemos citar la aprobación del Real Decreto 376/2022, de 17 de mayo, por el que se regulan los criterios de sostenibilidad y de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero de los biocarburantes, biolíquidos y combustibles de biomasa, así como el sistema de garantías de origen de los gases renovables. Se trata de una norma relevante por cuanto incorpora parcialmente al derecho español la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables.

3.1.2 La integración del elemento ambiental en instrumentos de planificación de la energía de carácter general

Considerando ya los instrumentos de planificación y programación, la primera idea que conviene retener es que, como ya hemos anticipado en el apartado introductorio, se observa una atenuación del número y entidad de las iniciativas estratégicas y planificadoras en la materia, comparada con la tónica general de estos últimos años. Ello es en buena parte lógico, habida cuenta de que en el 2022 ya habían sido aprobados el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC), la Estrategia de Transición Justa; la Estrategia a largo plazo para una Economía Española Moderna Competitiva y Climáticamente Neutra en 2050; la Estrategia de Almacenamiento energético; así como otros instrumentos estratégicos de carácter más específico (como la Hoja de ruta del hidrógeno renovable o la Hoja de ruta para el Desarrollo de la Eólica marina y de las energías del mar en España).

No obstante lo anterior, sí que es preciso mencionar algunas novedades de interés acaecidas en el año 2022. Tal es el caso de la aprobación del «Plan de Desarrollo de la Red de Transporte de Energía Eléctrica en el horizonte 2026» (mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de marzo de 2022). Muy sintéticamente, recordemos que este plan es fruto de una larguísima tramitación que hemos podido seguir a lo largo de las tres últimas ediciones de

este Observatorio, y que se vincula expresamente al cumplimiento de los compromisos en materia de energía y clima que se concretan en el PNIEC 2021-2030, y a la maximización de la penetración renovable en el sistema eléctrico.

Por otra parte, es también destacable la aprobación (mediante Acuerdo del Consejo de Ministros del mismo día 22 de marzo) de la «Hoja de ruta del biogás». Se encuadra en los instrumentos de desarrollo del PNIEC 2021-2030, y, por ende, aparece ligada también al cumplimiento de los objetivos que a este respecto marca la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de Cambio Climático y Transición Energética. Por lo que respecta a sus contenidos, marca unos objetivos de producción de biogás de 10,41 TWh anuales en 2030, definiendo para ello una serie de líneas de acción destinadas a impulsar la inversión.

Apuntemos finalmente la adopción de algún plan de alcance más limitado, como el plan de medidas de ahorro y eficiencia energética de la Administración General del Estado y las entidades del sector público institucional estatal, aprobado mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de mayo de 2022, y publicado a través de la Orden PCM/466/2022, de 25 de mayo.

3.1.3 Las actuaciones de desarrollo del PERTE ERHA

Como ya ha sido anticipado, gran parte de la actuación ambiental del Estado en el sector de la energía ha tenido lugar a través del desarrollo y ejecución del PERTE ERHA, llevada a cabo fundamentalmente a través de numerosos programas de ayudas públicas, con una clara primacía de la subvención. Algunos de estos programas son continuación de las iniciativas que ya se emprendieron en diciembre de 2021, mientras que otros son de nuevo cuño. Intentando sistematizar mínimamente esta cuestión, puede observarse que las ayudas convocadas a lo largo del año 2022 se centran en los siguientes ámbitos específicos del PERTE-ERHA: a) instalaciones eólicas y minicentrales hidroeléctricas; b) almacenamiento energético; c) comunidades energéticas; d) hidrógeno renovable; e) biogás.

a) Así, y en cuanto al primero de los ámbitos citados, hay que traer a colación los denominados «Programas Repotenciación Circular», regidos por la Orden TED/1071/2022, de 8 de noviembre. Esta Orden, además de establecer las bases de los programas de concesión de ayudas, efectúa la primera convocatoria para sus tres subprogramas: «repotenciación de instalaciones eólicas» (programa 1); la «renovación tecnológica y medioambiental de mini-

centrales hidroeléctricas de hasta 10 MW» (programa 2); y las «instalaciones innovadoras de reciclaje de palas de aerogeneradores» (programa 3).

b) Desde el punto de vista del almacenamiento energético, debe mencionarse la convocatoria para la concesión de ayudas a proyectos innovadores de almacenamiento energético híbrido con instalaciones de generación de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, reguladas mediante la Orden TED/1177/2022, de 29 de noviembre. Hay que añadir además las actuaciones de ejecución de la convocatoria realizada mediante Orden TED/1447/2021, de 22 de diciembre, «por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas para proyectos innovadores de I+D de almacenamiento energético» a la que ya nos referimos en la pasada edición de esta obra.

c) En el desarrollo del PERTE ERHA llevado a cabo en el año 2022 se observa también la existencia de actuaciones emprendidas en el ámbito de las comunidades energéticas. Muy sucintamente, recordemos que el impulso y desarrollo de las comunidades energéticas aparece como una reforma específica dentro de la componente 7 del PRTR («despliegue e integración de energías renovables»), y es además uno de los aspectos que se contemplan en el PNIEC 2021-2030 para la consecución de los objetivos que marca el plan últimamente citado en mejora de eficiencia energética y utilización de energía renovable.

Pues bien, en este contexto, y siguiendo la línea marcada por la Orden TED/1446/2021, de 22 de diciembre, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas del programa de incentivos a proyectos piloto singulares de comunidades energéticas (Programa CE IMPLEMENTA), se han aprobado en el 2022 sucesivas convocatorias de ayudas dirigidas a entidades jurídicas, públicas o privadas, y cuya finalidad sea el desarrollo de proyectos de energía renovable eléctrica y térmica, eficiencia energética, infraestructura para movilidad sostenible y gestión de la demanda mediante comunidades energéticas. Concretamente, las convocatorias se han realizado a través de cuatro resoluciones del Director General de E. P. E. de 12 de enero y 27 de octubre de 2022.

También en el ámbito de las Comunidades energéticas cabe citar el programa CE OFICINAS, cuya primera convocatoria se ha realizado a través de la Orden TED/1021/2022, de 25 de octubre, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas a Oficinas de Transformación Comunitaria para la promoción y dinamización de comunidades energéticas (Programa CE Oficinas), en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

d) Por lo que respecta al hidrógeno renovable, hay que recordar que, como ya observamos en la anterior edición de esta obra, la Orden TED/1444/2021 estableció en diciembre de 2021 las bases reguladoras de los Programas de incentivos a la cadena de valor innovadora y de conocimiento del hidrógeno renovable en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Esta línea de ayudas comprende cuatro programas de incentivos (Programa de incentivos 1: Capacidades, Avances Tecnológicos e implantación de líneas de ensayo y/o fabricación; Programa de incentivos 2: Diseño, demostración y validación de movilidad propulsada por hidrógeno; Programa de incentivos 3: Grandes demostradores de electrólisis y proyectos innovadores de producción de hidrógeno renovable; y Programa de incentivos 4: Retos de investigación básica-fundamental, pilotos innovadores y la formación en tecnologías habilitadoras) Pues bien, a través de las correspondientes resoluciones del Consejo de Administración de E. P. E. Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE), se han aprobado las respectivas convocatorias para cada uno de estos programas.

A la línea a la que acabamos de referirnos, hay que añadir también la primera convocatoria de los denominados «Proyectos PIONEROS», realizada a través de la Resolución de 27 de enero de 2022, del Consejo de Administración de E. P. E. Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE), M. P.

e) Por último, y como ya hemos señalado, la ejecución del PERTE ERHA en el año 2022 ha incluido también actuaciones relacionadas con el fomento del biogás. En este sentido, la Orden TED/706/2022, de 21 de julio, estableció las bases reguladoras y programas de incentivos para la concesión de ayudas a proyectos singulares de instalaciones de biogás, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Debe destacarse que este programa incluye dos subprogramas diferentes, para tratar de responder a las exigencias relacionadas con la compatibilidad de estas ayudas con el mercado interior. De esta manera, el programa de incentivos 1 va dirigido a los beneficiarios que realicen alguna actividad económica por la que ofrezcan bienes o servicios en el mercado, mientras que el programa de incentivos 2 se dirige a beneficiarios que no realicen tales actividades. Apuntemos finalmente que la primera convocatoria de ayudas referidas a los dos programas de incentivos incluidos en esta línea, se ha producido mediante Resolución de 27 de julio de 2022 del Consejo de Administración de E. P. E. Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE).

3.1.4 Desarrollo urbano sostenible: eficiencia energética y uso de energía limpia en entidades locales

Desde el punto de vista de las implicaciones de las consideraciones energéticas en el desarrollo urbano sostenible, hay que dar cuenta de la continuación de las actuaciones del Programa DUS 5000, a través de la Resolución de la Presidenta de E. P. E. Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE), M. P., de 4 de noviembre de 2022, por la que se acuerda la ampliación y nueva asignación de presupuesto aplicable a este instrumento. Recordemos que el Programa DUS 5000 se encuentra regulado mediante el Real Decreto 692/2021, y que se articula a través de un mecanismo de concesión directa de ayudas para inversiones a proyectos singulares locales de energía limpia (como proyectos de eficiencia energética en edificios e infraestructuras públicas, fomento de las inversiones verdes, autoconsumo, o movilidad sostenible).

3.1.5 Otras actuaciones relevantes

Para finalizar este apretado repaso de la actuación ambiental del Estado en el ámbito de la energía, detallado pero no exhaustivo, queda ya simplemente dar cuenta de otras actuaciones en esta materia realizadas en el año 2022, y que responden a compromisos asumidos en el PRTR.

Así, cabe mencionar que, en el ámbito de las comunidades energéticas, se han producido dos nuevas convocatorias (mediante Resolución idea de 27 de octubre), del programa de incentivos a proyectos singulares de comunidades energéticas dentro del Programa CE Implementa.

Por su parte, el Real Decreto 377/2022, de 17 de mayo, amplía la tipología de beneficiarios del Real Decreto 477/2021, de 29 de junio, por el que se aprueba la concesión directa a las comunidades autónomas y a las ciudades de Ceuta y Melilla de ayudas para la ejecución de diversos programas de incentivos ligados al autoconsumo y al almacenamiento, con fuentes de energía renovable, así como a la implantación de sistemas térmicos renovables en el sector residencial.

3.2 MOVILIDAD Y TRANSPORTE

Las actuaciones del Estado en las políticas relacionadas con la movilidad y el transporte, entendidas en sentido amplio, han presen-

tado cierta intensidad en el año 2022. Conviene recordar de manera preliminar que el marco general en el que se mueven todas las iniciativas que ahora examinamos es el que establece la «Estrategia de Movilidad Sostenible, Segura y Conectada 2030 (EM 2030)», aprobada en diciembre de 2021 y, desde luego, el PRTR, cuyo examen, siquiera somero, basta para constatar la presencia de estos aspectos en el diseño de sus políticas palanca y componentes. Por otra parte, apuntemos adicionalmente que los aspectos relacionados con la movilidad sostenible y uso de energía limpia en el transporte aparecen también en otras normas, planes y programas inicialmente concebidos para otros sectores –por ejemplo, el Marco Estratégico de Energía y Clima (y singularmente el PNIEC)– .

En los párrafos que siguen expondremos muy esquemáticamente las principales novedades acaecidas en esta materia durante el año 2022. Como se observará, la actuación del Estado ha incidido fundamentalmente en los aspectos relacionados con el vehículo eléctrico y conectado, y las zonas de bajas emisiones. Es también destacable la actividad relacionada con la sostenibilidad del transporte marítimo y ferroviario. En cualquier caso, y antes de abordar el repaso de las actuaciones específicas recién apuntadas, es preciso anotar que a lo largo del año 2022 ha continuado tramitándose la Ley de Movilidad Sostenible. Muy resumidamente, el Anteproyecto de Ley fue sometido al trámite de consultas y audiencia pública entre el 1 de marzo y el 13 de abril; el Consejo de Ministros aprobó el proyecto para su remisión a las Cortes Generales el 13 de diciembre del año de referencia, y fue presentado a las Cortes Generales el 19 de diciembre de 2022. A pesar de todo ello, la ya largamente esperada Ley de Movilidad Sostenible no ha sido aprobada aún. Es más, en el momento de revisar este capítulo, el proyecto de ley ha decaído tras la disolución de las Cortes Generales y convocatoria de elecciones generales a celebrar en julio de 2023.

3.2.1 Vehículo eléctrico y conectado

Por lo que respecta al vehículo eléctrico y conectado, y desde el punto de vista de las actuaciones de programación y planificación, debemos referirnos en primer lugar a aquéllas encuadrables en el Proyecto Estratégico para la Recuperación y Transformación Económica para el desarrollo del vehículo eléctrico y conectado (PERTE VEC). En este sentido, se observa que se han ejecutado las actuaciones relacionadas con el programa de ayudas a actuaciones integrales de la cadena industrial del vehículo eléctrico y conectado, cuyas bases reguladoras se aprobaron mediante la Orden ICT/1466/2021, de 23

de diciembre. Más concretamente, la Orden ICT/209/2022, de 17 de marzo efectúa la convocatoria correspondiente al año 2022. Por su parte, las Órdenes ICT/359/2022, de 25 de abril e ICT/426/2022, introducen determinadas modificaciones a la Orden ICT/1466/2021. Cabe destacar en este punto que las actuaciones subvencionables en este programa abarcan actividades como la fabricación de pilas y acumuladores eléctricos; actividades de diseño especializado; fabricación de vehículos de motor, remolques y semirremolques; valorización, tratamiento y eliminación de residuos, entre otros.

Ligados también con el desarrollo del PRTR, en concreto en el eje 9 (movilidad eléctrica y eficiente), debemos referirnos también a los sempiternos programas MOVES. En este sentido, cabe reseñar en primer lugar la continuación de las actividades del programa MOVES III, del que ya nos ocupamos en la anterior edición de este Observatorio. También se ha aprobado (mediante Resolución del Consejo de Administración de IDAE, de 14 de septiembre de 2022) una segunda convocatoria del programa MOVES Proyectos Singulares (MOVES Proyectos Singulares II), centrada en la financiación de proyectos singulares y proyectos relativos a desarrollos experimentales e innovadores, llevados a cabo en el territorio nacional, relacionados con el vehículo eléctrico. A estas iniciativas hay que añadir la aparición de otro programa: el MOVES FLOTAS, concebido como complementario del programa MOVES III, y que se dirige a la financiación de proyectos de electrificación de flotas con vehículos eléctricos y de pila de combustible. De esta manera, en enero del año 2022 se realizó la primera convocatoria de este programa (mediante Resolución de 12 de enero de 2022, del Director General de E. P. E. Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE), M. P.). Apuntemos que las bases reguladoras de este programa son las establecidas por la Orden TED/1427/2021, de 17 de diciembre.

Finalmente, y por lo que respecta a los aspectos relacionados con la recarga de vehículos eléctricos, debe mencionarse la aprobación del Real Decreto 184/2022, de 8 de marzo por el que se regula la actividad de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos. La mencionada norma reglamentaria, que desarrolla la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, establece los requisitos para la prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos. En este sentido, y limitado su ámbito de aplicación a los puntos de recarga de acceso público, establece diversas obligaciones, entre las que se encuentra la de remitir información sobre las características de las instalaciones para elaborar un mapa oficial de puntos de recarga.

A cuanto se acaba de señalar, hay que añadir también las previsiones que establece el Real Decreto 450/2022, de 14 de junio, por el que se modifica el Código Técnico de la Edificación, en el sentido de que incorpora una dotación mínima de puntos de recarga y una infraestructura mínima para la posterior instalación de puntos en las edificaciones. Apuntemos, por último, que este Real Decreto 450/2022 incorpora al ordenamiento español los aspectos relacionados con la electromovilidad que establece la Directiva 2012/27/UE relativa a la eficiencia energética.

3.2.2 Las zonas de bajas emisiones

Como ya ha sido anticipado, algunas de las principales novedades en materia de movilidad y transporte están relacionadas con las zonas de bajas emisiones. De esta manera, se ha aprobado el Real Decreto 1052/2022, de 27 de diciembre, por el que se regulan las zonas de bajas emisiones, que desarrolla el artículo 14.3 de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética. La citada norma regula los requisitos mínimos de delimitación y diseño que deberán satisfacer las zonas de bajas emisiones (ZBE) que establezcan las entidades locales, así como los relativos a la restricción de acceso, circulación y estacionamiento de vehículos y clasificación ambiental a los vehículos. Son interesantes también sus contenidos por lo que respecta a los requisitos que los proyectos de ZBE elaborados por las entidades locales deben cumplir por lo que respecta a la calidad del aire y al cambio climático. En este sentido, impone a las entidades locales la obligación tanto de fijar objetivos relacionados con estos aspectos, así como de establecer las medidas concretas que se prevén para alcanzarlos. Por lo que respecta a los objetivos de calidad de aire, éstos deben comportar una mejora respecto de la situación de partida en el interior del perímetro de la ZBE, y, obviamente, deben ser congruentes con los valores límite de calidad del aire previstos en el Real Decreto 102/2011, de 28 de enero, relativo a la mejora de la calidad del aire. En cuanto a los objetivos relacionados con el cambio climático, el Real Decreto 1052/2022 los liga a las previsiones del PNIEC.

Desde una perspectiva diferente, dentro del marco de los instrumentos de desarrollo del PRTR, hay que mencionar finalmente el Programa de ayudas a municipios para la implantación de zonas de bajas emisiones y la transformación digital y sostenible del transporte urbano y de la movilidad. Se trata de un instrumento vinculado al componente I.1 del PRTR (Plan de choque de movilidad sos-

tenible, segura y conectada en entornos urbanos y metropolitanos). Está dirigido a municipios y entidades supramunicipales, para que realicen «actuaciones que contribuyan a la mejora de la calidad del aire y reducción del ruido en los entornos urbanos, el impulso de la descarbonización de la movilidad urbana a través de diferentes medidas dirigidas al propio tejido de la ciudad y sus infraestructuras, así como a la potenciación y optimización del transporte urbano y metropolitano». Pues bien, en el año 2022 se ha abierto una segunda convocatoria de este programa mediante Orden Ministerial, de 21 de junio (BOE de 26 de junio).

3.2.3 Otras actuaciones en infraestructuras y transporte sostenible. Especial referencia al transporte marítimo y ferroviario

Abordamos ahora la exposición de otras actuaciones emprendidas en el año 2022 y que se incluyen en el desarrollo de la componente 6 (movilidad sostenible, segura y conectada) del PRTR. Entre ellas, y aparte de las inversiones directas que se realizan en los programas centrados en la Red Nacional de Transporte-Corredores europeos, y en la Red transeuropea de transporte (con especial incidencia en el ferrocarril), es preciso referirse a diversos programas de ayudas. Muy sintéticamente, encontramos el «Programa de Apoyo al Transporte Sostenible y Digital» (regulado por la Orden TMA/370/2022, de 21 de abril, por la que se aprueban las bases reguladoras para el Programa de Apoyo al Transporte Sostenible y Digital en concurrencia competitiva, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, y se aprueba y publica la convocatoria correspondiente al ejercicio 2022) y el «programa de eco-incentivos al transporte sostenible». Por lo que respecta a este último, se han abierto dos convocatorias en el año 2022, referidas respectivamente a eco-incentivos en el transporte marítimo (regulado por la Orden Ministerial 391/2022, de 26 de abril que aprueba las bases reguladoras para la concesión de las subvenciones en concurrencia no competitiva y el procedimiento y la convocatoria para la selección de las entidades colaboradoras que participarán en la gestión); y ferroviario (regulado por la Orden Ministerial 371/2022 de 21 de abril publicada en el BOE y su posterior modificación con la Orden Ministerial 1234/2022 de 12 de diciembre).

3.3 INDUSTRIA

La actuación del Estado en el sector industrial en el año 2022 se caracteriza, en primer lugar, por la adopción de numerosas medidas de índole económica económico y de carácter temporal, destinadas a paliar los efectos en el sector industrial de la subida de precios de la energía, y que abarcan desde reducciones en las facturas de peaje de acceso a redes de transporte y distribución de energía eléctrica, hasta la concesión de ayudas directas y créditos extraordinarios. Baste recordar a modo de ejemplo el elenco de medidas relativas a las industrias electrointensivas y a las industrias intensivas en el consumo de gas, que estableció el Real Decreto-ley 6/2022.

Con todo, las principales novedades planificadoras y de ejecución en este sector están relacionadas con la aprobación de dos PERTE, encuadrados ambos en el en desarrollo del «Programa de impulso de la Competitividad y Sostenibilidad Industrial», previsto en el PRTR dentro de su componente «Política Industrial España 2030». Se trata del Proyecto Estratégico para la Recuperación y Transformación Económica para la modernización y diversificación del ecosistema naval español (conocido como PERTE naval), y del PERTE de descarbonización industrial. Como podremos comprobar inmediatamente, en sus objetivos y líneas de actuación vuelven a aparecer recurrentemente los conceptos de energía (energías renovables, eficiencia energética), economía circular, y bajas emisiones.

El PERTE naval fue aprobado mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 15 de marzo de 2022, e integra una serie de actuaciones y medidas encuadrables en dos ámbitos diferenciados: a) los proyectos transformadores de la cadena de valor industrial del sector naval (esencialmente articulados a través de mecanismos de ayudas de carácter plurianual), y b) las denominadas medidas transformadoras (que presentan un carácter heterogéneo, y que incluyen también algunas de carácter normativo).

En desarrollo de este PERTE naval se han establecido las bases reguladoras para la concesión de ayudas a actuaciones de integración y transformación de la cadena de valor industrial este sector, mediante Orden ICT/739/2022, de 28 de julio. Las concretas actuaciones dentro de esta línea integral inciden muy especialmente en el aprovechamiento de energía renovable marina y producción de hidrógeno renovable en el mar; en el diseño o desarrollo de buques y sistemas de propulsión naval avanzados que utilicen combustibles procedentes de fuentes renovables; en medidas de ahorro energético o eficiencia energética; así como en el desarrollo de solucio-

nes de economía circular (ecodiseño, reutilización, reducción de residuos y la reducción de la contaminación). Por su parte, la Orden ICT/1306/2022, de 21 de diciembre, modificó la mencionada Orden ICT/739/2022, y efectuó la convocatoria mediante tramitación anticipada correspondiente al año 2023.

Por su parte, el PERTE de descarbonización industrial (aprobado por el Consejo de Ministros del 27 de diciembre de 2022), se centra en la industria manufacturera. Sus objetivos están relacionados, esencialmente, con aspectos energéticos (mejora de la eficiencia y aumento de la seguridad de suministro), de reducción de emisiones, y de economía circular (utilización de los subproductos y valorización de los residuos para integrarlos en otros procesos y así reducir el impacto medioambiental de los productos a lo largo de su ciclo de vida). Por lo que respecta a sus contenidos, y como es relativamente común en la estructura de los PERTE, prevé una línea de ayudas de actuación integral para la descarbonización de la industria, junto a otros mecanismos de alcance más específico (como el apoyo al desarrollo de nuevas instalaciones manufactureras altamente eficientes y descarbonizadas). La fecha de su aprobación hace que no se hayan producido desarrollos significativos de este PERTE a lo largo del año 2022.

Más allá de las actuaciones relacionadas con los PERTE, cabe destacar, por último, la continuidad de las actuaciones relacionadas con el Programa de ayudas para actuaciones de eficiencia energética en PYME y gran empresa del sector industrial, regulado por el Real Decreto 263/2019, y que tiene como finalidad incentivar la realización de actividades en el sector industrial que reduzcan las emisiones de dióxido de carbono y el consumo de energía final. En este sentido, y a través de sendas resoluciones de 1 de junio y 27 de octubre del Consejo de Administración del IDAE, se ha ampliado sucesivamente el presupuesto del programa citado.

3.4 AGRICULTURA Y PESCA

No parece ofrecer dudas que la actuación ambiental del Estado ha sido particularmente intensa en el sector agrario en el año 2022, en el que destaca muy especialmente la aprobación del Plan Estratégico de la PAC 2023-2027 (PEPAC), así como de un PERTE (el PERTE Agroalimentario) en desarrollo del PRTR.

Muy sintéticamente, y por lo que respecta al PEPAC, hay que señalar que, culminada su tramitación en España a lo largo del año 2022, fue finalmente aprobado por la Comisión Europea el 31 de agosto. Se trata de un plan cuya elaboración viene exigida por el

régimen jurídico de la Unión Europea aplicable a la PAC, y que se ordena al «*desarrollo sostenible de la agricultura, la alimentación y las zonas rurales para garantizar la seguridad alimentaria de la sociedad a través de un sector competitivo y un medio rural vivo*». Como es evidente, las medidas que contiene este muy extenso instrumento de planificación inciden en aspectos muy diferentes de la actividad agraria, entre los que, a nuestros efectos, destacan por sus obvias implicaciones ambientales aquéllos referidos a la nutrición de suelos agrarios –fertilización–, productos fitosanitarios, antibióticos, nitratos y bienestar animal.

La aplicación de la PAC en España, y la aprobación del PEPAC, ha tenido también un reflejo significativo desde un punto de vista normativo, de suerte que ha sido necesario aprobar la Ley 30/2022, de 23 de diciembre, por la que se regulan el sistema de gestión de la Política Agrícola Común y otras materias conexas, así como diecinueve reales decretos en este año. Muy sintéticamente, la Ley 30/2022 recién citada, junto a múltiples cuestiones relacionadas con la gobernanza del plan, presenta algunas novedades de interés por lo que respecta a la nutrición sostenible en suelos agrarios –con la introducción de un nuevo régimen sancionador– y el establecimiento del régimen aplicable a la Zonificación agroambiental para la implantación de energías renovables (DA Cuarta). En este sentido, emplaza al Gobierno para que en un periodo de tres meses desde su entrada en vigor amplíe la herramienta «Zonificación ambiental para la implantación de energías renovables», elaborada por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, que pasará a denominarse «Zonificación agroambiental para la implantación de energías renovables», incluyendo una Zonificación agraria para la implantación de energías renovables. La Ley establece algunos límites a esta zonificación por lo que respecta a la consideración de determinadas superficies como zonas de sensibilidad agraria máxima, muy alta o alta.

Por lo que respecta a los reales decretos aprobados, la mayoría a finales de diciembre de 2022, señalemos que algunos de ellos inciden en aspectos de gobernanza y gestión de las ayudas –incluyendo el sistema de información de explotaciones (SIEX)–, otros en la fijación de las condiciones y requisitos de acceso a las ayudas, y otros contienen normas de carácter sectorial más limitadas (afectan a frutas y hortalizas, vino y apicultura). La mera enumeración de estas normas excede por completo de nuestros propósitos en este capítulo. Ello no obstante, sí nos interesa mencionar aquellos que inciden en los aspectos de nutrición de suelos agrarios, productos fitosanitarios, antibióticos, nitratos y transporte y bienestar animal.

Concretamente: «Real Decreto 47/2022, de 18 de enero, sobre protección de las aguas contra la contaminación difusa producida por los nitratos procedentes de fuentes agrarias; Real Decreto 992/2022, de 29 de noviembre, por el que se establece el marco de actuación para un uso sostenible de antibióticos en especies de interés ganadero; Real Decreto 990/2022, de 29 de noviembre, sobre normas de sanidad y protección animal durante el transporte; Real Decreto 1050/2022, de 27 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 1311/2012, de 14 de septiembre, que establece el marco de actuación para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios; Real Decreto 1051/2022, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas para la nutrición sostenible en los suelos agrarios; y el Real Decreto 159/2023, de 7 de marzo, por el que se establecen disposiciones para la aplicación en España de la normativa de la Unión Europea sobre controles oficiales en materia de bienestar animal, y se modifican varios reales decretos.»

Junto al PEPAC y al paquete normativo al que acabamos de referirnos, no puede olvidarse la adopción en el marco del PRTR de un PERTE específico en este sector. Se trata del denominado PERTE agroalimentario, aprobado mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 8 de febrero de 2022, y publicado mediante Orden PCM/81/2022, de 9 de febrero. Entre sus objetivos, además de la mejora de la competitividad, trazabilidad y seguridad en el sector agroalimentario, aparece el de contribuir a la sostenibilidad de dicho sector. Todo ello sin perder de vista las consideraciones relacionadas con el reto demográfico presentes en la concepción de este instrumento. Apuntemos también que el examen de los contenidos de este PERTE, muestra la previsión de múltiples actuaciones dirigidas específicamente a la descarbonización, al uso eficiente de la energía y de recursos naturales, y a la economía circular (con un énfasis especial en las medidas en materia de transporte, almacenamiento, envasado y desperdicio de alimentos). Una vez más, como es perfectamente apreciable en el resto de PERTE examinados en esta edición del Observatorio, se constata la relevancia que la eficiencia energética y la economía circular han tenido en el diseño de las políticas estatales en el año de referencia.

Demos cuenta finalmente de las actuaciones realizadas en ejecución del PERTE agroalimentario, que comprenden el establecimiento de las bases reguladoras que rigen las convocatorias de concesión de ayudas (mediante Orden ICT/738/2022, de 28 de julio), y a la aprobación mediante tramitación anticipada de la convocatoria correspondiente al año 2023 (a través de la Orden ICT/1307/2022, de 22 de diciembre).

Por lo que respecta a la pesca, y aparte de la tramitación de la Ley de Pesca sostenible (que ha sido finalmente aprobada en el año 2023 –Ley 5/2023, de 17 de marzo, de pesca sostenible e investigación pesquera–), hay que dar noticia fundamentalmente, de la aprobación mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de enero de 2022, del Plan Nacional para la reducción de las capturas accidentales en la actividad pesquera.

3.5 VIVIENDA Y EDIFICACIÓN

La actuación ambiental del Estado en el año 2022 también presenta algunas novedades relevantes en el ámbito de la vivienda y edificación, que, por lo que ahora nos interesa, y siguiendo una línea ya observable en los últimos años, están relacionadas fundamentalmente con aspectos de eficiencia energética y de generación de energía procedente de fuentes renovables.

Desde el punto de vista normativo, debe traerse a colación el ya mencionado Real Decreto 450/2022, de 14 de junio, por el que se modifica el Código Técnico de la Edificación. Se trata de una norma que transpone parcialmente la Directiva (UE) 2018/844 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, que introdujo diversas modificaciones en la Directiva 2010/31/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, relativa a la eficiencia energética de los edificios. En este sentido, y además de las previsiones relacionadas con los puntos de recarga de vehículos eléctricos que han sido mencionadas en un apartado anterior, el Real Decreto 450/2022 introduce también nuevas exigencias en la sección HE5 (que pasa a denominarse «Generación mínima de energía eléctrica procedente de fuentes renovables») del documento básico HE (ahorro de energía) del Código Técnico de la Edificación. Entre sus previsiones destaca la exigencia de incorporar sistemas de generación de energía procedente de fuentes renovables a los edificios de nueva construcción, así como a la ampliación de edificios existentes y a reformas integrales con una superficie mayor a 1.000 metros cuadrados. Ello supone una disminución del límite anterior, que se establecía en 3000 metros cuadrados.

Desde otro punto de vista, las consideraciones relativas a la eficiencia energética y de sostenibilidad ambiental aparecen también en el Plan Estatal de Acceso a la Vivienda 2022-2025 (PEAV 2022-2025), aprobado mediante el Real Decreto 42/2022, de 18 de enero. Con el objetivo confesado de contribuir a «alcanzar los objetivos de ahorro de uso final de la energía establecidos en el artículo 7 de

la Directiva (UE) 2018/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018», el PEAV 2022-2025 incorpora determinadas exigencias aplicables a las viviendas contempladas tanto en el «programa de fomento de viviendas para personas mayores o personas con discapacidad», como en el «programa de ayuda a la erradicación de zonas degradadas, del chabolismo y la infravivienda». Así, estas viviendas deberán tener como mínimo una calificación energética A, tanto en emisiones de CO₂ como en consumo de energía primaria no renovable. También presentan interés algunas previsiones relacionadas específicamente con el segundo de los programas citados, por cuanto contempla como actividades subvencionables, entre otras, aquéllas dirigidas a las «obras de mejora de la accesibilidad de espacios públicos y de mejora de la eficiencia ambiental en materia de agua, energía, uso de materiales, gestión de residuos, protección de la biodiversidad y de mejora de la eficiencia energética y utilización de energías renovables».

Es dable reseñar, finalmente, la aprobación a través de la Orden TMA 178/2022, de una convocatoria de ayudas del Programa de Impulso a la Rehabilitación de Edificios Públicos (Pirep Local), entendido como una medida que puede ayudar al objetivo de descarbonizar el parque de edificios en el horizonte 2050. La convocatoria se dirige a financiar actuaciones de las entidades locales que permitan reducir, al menos, un 30 % la demanda de energía primaria no renovable, y a mejorar la sostenibilidad ambiental y la conservación de cualquier edificio de titularidad pública o uso público

3.6 PLANIFICACIÓN FORESTAL. BOSQUES Y SILVICULTURA

En el ámbito de la planificación forestal cabe reseñar la aprobación en el Consejo de Ministros de 20 de diciembre de 2022 de tres de los instrumentos previstos en el Capítulo II de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes. En realidad, se trata de la actualización o la revisión de la Estrategia Forestal Española horizonte 2050, del Plan Forestal Español 2022-2032, y de las Directrices Básicas Comunes de Gestión Forestal Sostenible. La explicación de sus contenidos, profusos, excede por completo de los propósitos de este capítulo, máxime cuando en la presente edición de este Observatorio se incluye una sección específicamente dedicada a esta materia. Baste aquí dejar apuntadas las novedades aludidas.

Jurisprudencia constitucional: la caza del lobo

Constitutional jurisprudence: wolf hunting

GERMÁN VALENCIA MARTÍN

SUMARIO: 1. *La caza del lobo (STC 99/2022)*. 1.1 Introducción. 1.2 Problemas procesales. 1.3 Las exigencias formales de lo básico. 1.4 Balance.–2. *La prórroga extraordinaria de las concesiones en materia de costas (STC 90/2022)*. 2.1 La sustancial reversión de la reforma de la Ley de Costas de 2013. 2.2 Las claras previsiones de la Ley de cambio climático y transición energética. 2.3 El descarte de inseguridad. 2.4 Balance.–3. *La competencia municipal para la autorización de usos en el dominio público marítimo-terrestre (STC 18/2022)*. 3.1 Introducción: la competencia ejecutiva especial de algunas Comunidades Autónomas. 3.2 Planteamiento del caso: la Ley catalana 8/2020, de protección y ordenación del litoral. 3.3 La redefinición del título en clave normativa. 3.4 Valoración.–4. *El silencio en las licencias ambientales (STC 76/2022)*. 4.1 Introducción. 4.2 Antecedentes del caso: la licencia ambiental valenciana. 4.3 Inaplicabilidad de la doctrina sobre la prevalencia del Derecho estatal a las competencias exclusivas. 4.4 La incompatibilidad del silencio positivo de la licencia con el carácter determinante de la evaluación de impacto ambiental. 4.5 Valoración.–5. *Bibliografía*.

RESUMEN

El presente ejercicio incluye solo cuatro sentencias de temática ambiental, pero ninguna desprovista de interés. La STC 99/2022, sobre la caza del lobo, analiza la suficiencia de su prohibición mediante simple orden ministerial. La STC 90/2022, sobre la prórroga extraordinaria de las concesiones en materia de costas de la Ley 2/2013, examina la certidumbre de su desmontaje por la Ley de cambio climático y transición energética. La STC 76/2022, sobre la competencia especial de algunas Comunidades Autónomas para la gestión de los títulos de uso y ocupación del dominio público marítimo-terrestre, se pronuncia sobre su posible transferencia parcial a los municipios. Y, por último, la STC 76/2022, sobre la licencia ambiental de la legislación valenciana, confirma su inviable acompañamiento de un silencio positivo a tenor de la legislación del procedimiento administrativo común, y declara su adicional incompatibilidad con la legislación básica sobre evaluación de impacto ambiental.

ABSTRACT

This exercise includes only four judgments on environmental issues, but none devoid of interest. STC 99/2022, on wolf hunting, analyzes the

sufficiency of its prohibition through a simple ministerial order. The STC 90/2022, on the extraordinary extension of coasts concessions through Law 2/2013, examines the certainty of its dismantling by the Climate Change and Energy Transition Law. The STC 76/2022, on the special competence of some Autonomous Communities for the management of the titles of use and occupation of the maritime-terrestrial public domain, pronounces on its possible partial transfer to the municipalities. And, finally, the STC 76/2022, on the environmental license of the Valencian legislation, confirms its unfeasible accompaniment of a positive administrative silence in accordance with the legislation of the common administrative procedure, and declares its additional incompatibility with the basic legislation on environmental impact assessment.

PALABRAS CLAVE

Jurisprudencia constitucional. Caza del lobo. Prórroga extraordinaria de las concesiones de costas. Autorización municipal de usos en el dominio público marítimo-terrestre. Licencia ambiental. Evaluación de impacto ambiental. Silencio administrativo positivo.

KEYWORDS

Constitutional jurisprudence. Wolf hunting. Extraordinary extension of coastal concessions. Municipal authorization of uses in the maritime-terrestrial public domain. Environmental license. Environmental impact assessment. Positive administrative silence.

1. LA CAZA DEL LOBO

1.1 INTRODUCCIÓN

El lobo es un animal emblemático y fascinante, pero cuya convivencia con el ser humano, en aquellas zonas de nuestra geografía que afortunadamente todavía conservan un número apreciable de ejemplares, resulta problemática por los daños que las manadas inevitablemente provocan en la cabaña ganadera.

Todas las voces en el conflicto parecen tener una parte de razón, y me gustaría contar con mayor conocimiento de causa para poder intervenir con solvencia en el debate¹. No es por desgracia el caso, pero afortunadamente tampoco lo requiere el simple comentario del asunto resuelto por la STC 99/2022, de 13 de julio, que, sobre

¹ Permítaseme remitir para ello al lector a algunos trabajos recientes y más autorizados sobre la problemática jurídica del lobo en nuestro país y en el conjunto de la Unión Europea, como los de GARCÍA URETA, A. (2021 y 2022), LÓPEZ RAMÓN, F. (2021) y OURO DEL OLMO, M. (2022).

ceñirse como es lógico al plano constitucional, trata de cuestiones, interesantes sin duda, pero más formales que sustantivas.

El detonante de la controversia fue la inclusión en el «Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial» de todas las poblaciones españolas de lobos (es decir, de las poblaciones de lobos al norte del río Duero, que hasta entonces no lo estaban), instrumento de carácter básico *ex* artículo 149.1.23 CE legalmente previsto, desarrollado por vía gubernamental y objeto de actualización por orden ministerial, que llevó a cabo finalmente el Estado, pese a la existencia de opiniones discrepantes, por medio de una de esas órdenes, la Orden TED/980/2021, de 20 de septiembre, en vísperas del comienzo de una nueva temporada de caza², lo que obviamente resultaba incompatible, dado el régimen de protección estricta propio de ese listado, con el mantenimiento de la calificación del lobo (de las poblaciones al norte del río Duero) como especie cinegética que seguían incluyendo las legislaciones de algunas Comunidades Autónomas (entre ellas, la castellano-leonesa), de manera conforme con el estatus con el que hasta entonces contaban (el mismo que presentan en la Directiva Hábitats) como poblaciones protegidas, pero susceptibles de medidas de gestión, es decir, de caza controlada³.

El azar quiso que la Comunidad Autónoma de Castilla y León hubiera aprobado unos pocos meses antes una nueva ley de caza, la Ley 4/2021, de 1 de julio, de caza y gestión sostenible de los recursos cinegéticos, que, además, y porque no había sido objetado por el Tribunal Constitucional en unos pleitos por entonces recientes (SSTC 148 y 149/2020, de 22 de octubre⁴), seguía incluyendo, sin valerse de un reglamento, la relación de especies cazables (entre ellas, el lobo) y los pormenores de los periodos de caza⁵. Pudo así la Administración General del Estado, tan pronto como se aprobó la

² La normativa estatal a la que se hace referencia en el texto, y sobre la que luego volveremos, es la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (art. 56); 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; y la Orden TED/980/2021, de 20 de septiembre, por la que se modifica el Anexo del Real Decreto 139/2011, de 4 de febrero.

³ Las llamadas por 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, «especies animales y vegetales de interés comunitario cuya recogida en la naturaleza y cuya explotación pueden ser objeto de medidas de gestión» (art. 14 y Anexo V), a las que obviamente también hace referencia la Ley 42/2007 (art. 54.1 y Anexo VI).

⁴ Sentencias sobre la Ley 9/2019, de 28 de marzo, de modificación de la ley anterior (la Ley 4/1996, de 12 de julio, de caza en la Comunidad Autónoma de Castilla y León), que comenté en la edición del Observatorio de 2021: «Jurisprudencia constitucional: protección de los animales, caza y bolsas de plástico», pp. 463 y ss.

⁵ Una amplia explicación de los motivos de esta «autorreserva» legal, en: SANZ RUBIALES, I. (2022: 1055 y ss.)

orden, iniciar un procedimiento de concertación con la Administración autonómica antes de que venciera el plazo de tres meses desde la publicación de la ley, y una vez fracasadas las negociaciones, interponer un recurso de inconstitucionalidad frente a sus varias referencias al lobo como especie cinegética⁶, en otro caso inviable⁷.

Se trataba, pues, de un recurso, admisible por poco, por supuesta inconstitucionalidad mediata o indirecta de la ley castellano-leonesa (infracción competencial por vulneración de la legislación básica en materia de protección del medio ambiente, aquí representada por la inclusión de todas las poblaciones de lobos en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial) y sobrevenida (dada la secuencia normativa que ya conocemos), al cual la Junta de Castilla y León opuso argumentos procesales y relativos, en cuanto al fondo, esencialmente al incumplimiento de las exigencias formales de la legislación básica, todos ellos de interés y bien elaborados, pero finalmente rechazados, a mi juicio de manera razonable, por la Sentencia, que en consecuencia estima el recurso y declara la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados (con un voto particular que considerara atendibles los segundos).

1.2 PROBLEMAS PROCESALES

La Junta de Castilla y León, en defensa de la constitucionalidad de la ley, argumentaba que no resultaría exigible su modificación inmediata para acomodarla a lo dispuesto por la orden ministerial (y que, en este sentido, el recurso podría calificarse como prematuro), en la medida en que estaban todavía pendientes de decisión los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra ella ante la Audiencia Nacional, entre otros por la propia Junta, poniendo en cuestión su carácter formal y materialmente básico⁸, y que, en tanto se decidieran dichos recursos, bastaba con aplicar el principio de prevalencia de la legislación estatal (art. 149.3 CE) en los términos explicitados por la propia jurisprudencia constitucional, como por lo demás vendría haciendo la Administración castellano-leonesa, que, desde la entrada en vigor de la orden, no habría concedido ninguna nueva autorización para la caza de lobos y

⁶ Artículo 38 (normas para las modalidades de caza mayor), apartados 2 a) y 8; Anexo I (especies cinegéticas), apartado 3; Anexo II (periodos y días hábiles), apartado 4 f); y Anexo IV (valoración de las piezas de caza), apartado 2.

⁷ Artículo 33.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

⁸ Información sobre el estado de estos pleitos, en: GARCÍA ASENSIO, J. M. (2022: 780 y ss.)

habría dejado sin efecto las concedidas. Defendía con ello la Junta la lealtad de su comportamiento, contraponiéndolo a las prisas del Estado⁹.

Ciertamente, por todas las circunstancias concomitantes, el supuesto era bastante atípico y de difícil repetición, pero el Tribunal va a prescindir en su análisis de las cuestiones procesales de esos factores azarosos y a abstenerse de juzgar la lealtad o deslealtad de los comportamientos, limitándose, en un análisis frío del asunto, a descartar la existencia de los obstáculos alegados para el enjuiciamiento de la cuestión de fondo con razones simples, pero contundentes [FJ 2 B) de la STC 99/2022]. En primer lugar, la inexistencia de prejudicialidad o de preferencia del enjuiciamiento contencioso-administrativo de cuestiones que, como ocurre en el presente caso, son también de evidente competencia de la jurisdicción constitucional [FJ 2 B) b)]. Y, en segundo lugar, que la doctrina sobre la prevalencia del Derecho estatal, en tanto que excluyente del planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, tiene como destinatarios a los tribunales ordinarios, pero no puede ser invocada por las Comunidades Autónomas para retrasar la adecuación de su normativa a los nuevos dictados de la legislación básica [FJ 2 B) c)].

1.3 LAS EXIGENCIAS FORMALES DE LO BÁSICO

La doctrina constitucional sobre los requisitos formales de la legislación básica, que exige que, por regla general, venga contenida en normas con rango de ley, tiene como fundamento la estabilidad que debe caracterizar a aquella para hacer posible el ejercicio por las Comunidades Autónomas de sus competencias de desarrollo legislativo, y por eso encuentra una excepción, permitiéndose la aprobación de normas básicas por vía reglamentaria, cuando, existiendo habilitación legal, lo justifique la naturaleza de las cuestiones a tratar por su carácter técnico o coyuntural. Aun siendo de admisión en principio más excepcional, son en esencia estos mismos requisitos los aplicables en el caso de que las normas básicas pretendan establecerse por medio de simples órdenes ministeriales, incluido el de su previsión o conexión con el texto legal¹⁰.

⁹ Antecedente 5 de la STC 99/2022, apartados a) a d).

¹⁰ Nada distinto se desprende del recordatorio de la doctrina constitucional en la materia que hace la STC 99/2022 en los FFJJ 3 c) y 4 b): «Como también hemos indicado ya, las normas de tal rango [órdenes ministeriales] pueden, excepcionalmente, ser consideradas básicas si, siendo necesarias para completar la regulación de la disciplina básica definida en la ley, están justificadas por la naturaleza técnica o coyuntural de la materia que regulan y tienen una conexión clara con la ley».

Más que discutir el carácter técnico y coyuntural de la actualización del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial, cuya naturaleza materialmente básica tampoco se ponía en duda, lo que la Junta de Castilla y León ponía en cuestión era la existencia de una habilitación legal para proceder a su realización, en todo caso, por medio de órdenes ministeriales¹¹.

Entraba así la Junta en disquisiciones sobre el sentido de la expresión «taxones y poblaciones», únicas actualizaciones permitidas por la ley al Ministerio¹², a mi juicio desacertadas (que, sin embargo, comparte el voto particular), pretendiendo que una actualización que, en el fondo, como la presente, concierne al conjunto de una especie debería ser llevada a cabo (por imperativo de la ley) por Real Decreto y no por simple orden ministerial¹³.

La Sentencia, quizás no de forma muy convincente, pero con razón, niega la corrección de esta interpretación de la habilitación legal, confirmando en consecuencia el carácter formalmente básico de la normativa estatal de contraste [FJ 4 b)¹⁴]. Y, siendo indiscutido su carácter materialmente básico, así como la existencia de una contradicción efectiva e insalvable, estima finalmente el recurso (FJ 5).

1.4 BALANCE

Puede sorprender que el cambio de calificación de una especie, que en el plano comunitario europeo requiere nada menos que una

¹¹ Antecedente 5 de la STC 99/2022, apartado e).

¹² Artículo 56.2 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad: «El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente llevará a cabo la inclusión, cambio de categoría o exclusión de un taxón o población en este Listado cuando exista información técnica o científica que así lo aconseje ...» (las cursivas son nuestras).

¹³ La clave del asunto residía, en efecto, en la interpretación de la expresión «taxón», a la que la Junta de Castilla y León (y el voto particular) pretendían dar un significado diferente y más restringido que el de «especie», cuando lo cierto es que taxones son simplemente las distintas categorías de las que se vale la biología (taxonomía) para la clasificación de los seres vivos, incluidas por supuesto las especies, que también constituyen taxones. La propia definición del término «taxón» que contiene la Ley 42/2007 (art. 3.33), como «grupo de organismos con características comunes», hace honor a su concepto científico. Cobran así sentido, se esté o no de acuerdo con ellas, las remisiones en cascada que lleva a cabo a Ley a la potestad reglamentaria en esta materia: al Gobierno para desarrollar el instrumento del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial (art. 56.1 de la Ley), lo que hizo a través del Real Decreto 139/2011, y al Ministerio para actualizar el Listado (art. 56.2), lo que se viene haciendo a través de órdenes ministeriales como la aquí enjuiciada.

¹⁴ Digo de forma no muy convincente porque la Sentencia parece admitir el planteamiento (a mi juicio, equivocado) de la Junta de Castilla y León de que lo que la ley permite actualizar por orden ministerial son sólo poblaciones y no especies, limitándose a negar que la actualización controvertida haya afectado al conjunto de la especie del lobo, porque ya estaban incluidas las poblaciones al sur del Duero [«Sin embargo, la referida orden ministerial no introduce *ex novo* en el listado al lobo en tanto que “especie”, ni tampoco al conjunto de sus poblaciones», FJ 4 b)].

modificación de la propia Directiva Hábitats¹⁵, pueda llevarse a cabo entre nosotros por simple orden ministerial¹⁶, pero, sobre tratarse en todo caso de una decisión sujeta a criterios reglados y a un procedimiento complejo¹⁷, es lo que ha venido ocurriendo tradicionalmente en nuestro país, no sólo bajo la vigente Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad de 2007, sino también en el marco de la anterior Ley de 1989¹⁸.

Aun siendo evidentemente normas de rango y tramitación diferentes, la eventual aprobación de esos cambios por Real Decreto tampoco supondría probablemente un gran salto cualitativo y, en todo caso, es una decisión que queda en manos del legislador, pues su actual aprobación por orden ministerial no ofrece, como balance de la STC 99/2022, problemas de constitucionalidad.

En otro orden de cosas, la inclusión de las poblaciones de lobos del norte del Duero dentro del Listado de Especies Silvestres de Protección Especial, con la consiguiente imposibilidad de darles el trato de especie cinegética, ciertamente va a suponer una disminución del número de capturas que se venían produciendo (legalmente) en los últimos años¹⁹, pero no va a impedir por completo la extracción (incluida la caza) de alguno de estos bellos animales al amparo de las previsiones al respecto, ciertamente restrictivas y necesitadas de justificación, de la Directiva Hábitats y en consecuencia de nuestra propia legislación²⁰. De hecho, al menos en la Comunidad de Cantabria se han publicado ya, tras la aprobación de

¹⁵ Artículo 19 de la Directiva.

¹⁶ LÓPEZ RAMÓN, F., (2021: 36-37) era también abiertamente crítico con la utilización de una orden ministerial para alterar el estatus de las poblaciones de lobos al norte del Duero, pero no por los motivos discutidos en la Sentencia (esto es, la alternativa Real Decreto-orden ministerial), sino mucho más contundentemente por infringir la reserva de ley que, a su juicio, se derivaría del artículo 54.1 de la Ley 42/2007, en conexión con el Anexo VI (en el que se incluyen dichas poblaciones) y, sobre todo, de la Disposición final octava, apartado 1, que únicamente faculta al Gobierno para introducir cambios en los anexos «con la finalidad de adaptarlos a las modificaciones que, en su caso, introduzca la normativa comunitaria», lo que obviamente no era el caso.

¹⁷ Artículo 56 de la Ley 42/2007 y artículo 6 del Real Decreto 139/2011. Por cierto, la Junta de Castilla y León también discutía las razones sustantivas que habrían llevado al Ministerio a incluir en el Listado a las poblaciones de lobos del norte del Duero [anterior a la STC 99/2022]. Sobre esta cuestión, imprejuizada por la STC 99/2022, podrá pronunciarse todavía la Audiencia Nacional en los recursos contencioso-administrativos pendientes sobre la Orden TED/980/2021.

¹⁸ Real Decreto 439/1990, de 30 de marzo, por el que se regula el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas, en desarrollo del artículo 30 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres.

¹⁹ Artículo 16 de la Directiva Hábitats y artículo 61 de la Ley 42/2007.

²⁰ Así, según datos de la nueva Estrategia nacional para el lobo, que luego citaremos, sólo en Castilla y León, entre la temporada 2017/2018 y la temporada 2020/2021, se abatieron 205 lobos mediante aprovechamiento cinegético (p. 22).

la Orden TED/980/2021, varias resoluciones autorizando capturas (caza) de un cierto número de ejemplares²¹.

La nueva Estrategia nacional para el lobo, también aprobada en fechas recientes, parece apostar preferentemente por otro tipo de medidas para conciliar los intereses de la protección de la especie y de la actividad ganadera²². Que se pongan en práctica y den el resultado apetecido es lógicamente harina de otro costal. Cuál sea la mejor política en este terreno es sobre lo que, como decía al principio, desgraciadamente no puedo dar una opinión autorizada.

2. LA PRÓRROGA EXTRAORDINARIA DE LAS CONCESIONES EN MATERIA DE COSTAS (STC 90/2022)

2.1 LA SUSTANCIAL REVERSIÓN DE LA REFORMA DE LA LEY DE COSTAS DE 2013

La Ley 2/2013, de 29 de mayo, llevó a cabo una reforma importante, pero simplemente parcial de la Ley de Costas de 1988²³, que, en mi opinión, no merecía en general un juicio desfavorable, y cuya constitucionalidad fue sustancialmente avalada por la STC 233/2015, de 5 de noviembre, entre otros extremos, en el relativo a la prórroga extraordinaria para las concesiones ya existentes prevista en su artículo 2, sobre la que gira el caso que ahora nos ocupa, resuelto por la STC 90/2022, de 30 de junio²⁴.

Pero antes de adentrarnos en el comentario de esta Sentencia, tal vez merezca la pena señalar que la mencionada reforma, completada por el nuevo Reglamento de la ley aprobado en 2014²⁵, ha quedado, en todos sus aspectos más polémicos no censurados ya por la STC 233/2015, prácticamente revertida por completo en la presente legislatura, a través, primero, de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, de la que luego hablare-

²¹ Así, por ejemplo, la Resolución de la Dirección General de biodiversidad, medio ambiente y cambio climático de 13 de junio de 2022, por la que se autoriza un control de lobo en los municipios de Polaciones y Tudanca (BOC extraordinario núm. 30, de 15 de junio de 2022).

²² «Estrategia para la conservación y gestión del lobo (*canis lupus*) y su convivencia con las actividades del medio rural», aprobada por Conferencia Sectorial de Medio Ambiente de 28 de julio de 2022.

²³ La Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

²⁴ De la STC 233/2015 (el relativo a la prórroga extraordinaria es el FJ 10) me ocupé en la edición del Observatorio de 2016: «Jurisprudencia constitucional: reforma de la Ley de Costas y convalidaciones legislativas», pp. 367 y ss.

²⁵ Real Decreto 876/2014, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de Costas.

mos, y sobre todo, de la amplia modificación parcial del nuevo Reglamento llevada a cabo en agosto de 2022²⁶. Y todo ello sin modificar expresamente la Ley 2/2013 ni ninguno de los cambios introducidos por ella en la Ley de Costas, limitándose el titular de la potestad reglamentaria a aprovechar las llamadas a su colaboración que incluían esos cambios, es decir, esa suerte de «deslegalización» de ciertos temas sensibles que constituyó uno de los motivos principales del recurso de inconstitucionalidad interpuesto en su día frente a la Ley 2/2013, aunque rechazado por la STC 233/2015.

Se devuelve así, por ejemplo, la pertenencia a la ribera del mar de todas las dunas, con el argumento de que todas son necesarias «para garantizar la estabilidad de la playa y la defensa de la costa», como sigue diciendo el artículo 3.1 b) de la Ley de Costas, en la redacción dada al mismo por la Ley 2/2013²⁷. Y se restablece igualmente la pertenencia a la zona marítimo-terrestre de todas las tierras «hasta donde alcancen las olas en los mayores temporales conocidos», por la vía de redefinir, ahora sin mayores limitaciones, los «criterios técnicos» reglamentarios a los que remitía, y continúa remitiendo, el artículo 3.1.a) de la Ley de Costas, en la redacción dada al mismo también por la Ley 2/2013²⁸.

2.2 LAS CLARAS PREVISIONES DE LA LEY DE CAMBIO CLIMÁTICO Y TRANSICIÓN ENERGÉTICA

La reforma de la Ley de Costas llevada a cabo por la Ley 2/2013 amplió el plazo máximo de duración de las concesiones para la ocupación del dominio público marítimo-terrestre (incluidas prórrogas) desde los 30 hasta los 75 años, haciéndolo coincidir con el previsto con carácter general por la Ley de Patrimonio de las Administraciones públicas²⁹, y permitió también su transmisión inter vivos, hasta entonces vedada con carácter general³⁰.

Pero, además, de este régimen pro futuro, incorporado al texto de la Ley de Costas, la Ley 2/2013 previó en su artículo 2 (fuera de ese texto) una posibilidad de prórroga extraordinaria para las concesiones ya existentes a su entrada en vigor, tanto normales (para actividades económicas) como compensatorias por la expropiación

²⁶ Real Decreto 668/2022, de 1 de agosto, por el que se modifica el Reglamento General de Costas, aprobado por Real Decreto 876/2014, de 10 de octubre.

²⁷ Artículo 4, letra c) del Reglamento, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 668/2022.

²⁸ Artículo 4, letra a) del Reglamento, en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 668/2022.

²⁹ Artículo 66.2 de la Ley de Costas, en la redacción dada al mismo por la Ley 2/2013.

³⁰ Artículo 70.2 de la Ley de Costas, en la redacción dada al mismo por la Ley 2/2013.

ex lege de propiedades enclavadas en el dominio público³¹, con una duración máxima también de 75 años, a contar desde la fecha de la solicitud de la prórroga, que se sumaba al tiempo ya disfrutado de concesión³².

Pues bien, la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, incidió en esta prórroga extraordinaria mediante la inclusión en su Título V, relativo a las medidas de adaptación a los efectos del cambio climático, de un precepto (el art. 20, apartados 3 y 4), que remitía claramente en todo caso al régimen general de duración de los títulos de ocupación del dominio público marítimo-terrestre previsto en la Ley de Costas y, por lo tanto, tratándose de concesiones, al mencionado plazo máximo de 75 años, incluidas prórrogas, aunque sin mencionar expresamente en su Disposición derogatoria única el artículo 2 de la Ley 2/2013, lo que tal vez permitiera albergar todavía alguna duda.

«Artículo 20. Consideración del cambio climático en la planificación y gestión del dominio público marítimo-terrestre.

[...]

3. Con el fin de garantizar una adecuada adaptación de la costa a los efectos del cambio climático, la gestión de los títulos de ocupación del dominio público marítimo-terrestre y sus prórrogas se llevará a cabo de acuerdo con lo establecido en el título III de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas [...].

4. Los plazos de duración de los títulos de ocupación del dominio público marítimo-terrestre se computarán desde su otorgamiento e incluirán todas sus prórrogas, de ser estas posibles, sin superar los plazos máximos establecidos en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas y en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, siendo nulos de pleno derecho los actos administrativos que se dicten tras la entrada en vigor de esta ley en incumplimiento de lo previsto en este artículo».

«Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Quedan derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a esta ley».

En realidad, todos los antecedentes de la Ley 7/2021 permiten descartar que hubiera ningún tipo de duda sobre la decisión del

³¹ La expresión «compensatorias» es la que utiliza la STC 233/2015 (FJ 7) para las concesiones derivadas de la expropiación *ex lege* de las propiedades privadas enclavadas en dominio público dispuesta por la Disposición transitoria primera de la Ley de Costas.

³² Apartados 2 y 3 del artículo 2 de la Ley 2/2013.

legislador a este respecto, al margen por supuesto del acuerdo o desacuerdo con ella.

En efecto, los apartados 3 y 4 del artículo 20 ya figuraban en el anteproyecto y en el proyecto de ley (entonces con otra numeración), sin más novedad en su redacción final que la inclusión del inciso, probablemente superfluo, «que se dicten tras la entrada en vigor de esta ley», fruto de la aceptación de una enmienda coincidente con una observación del Consejo de Estado³³. Este último, en su dictamen sobre el anteproyecto de ley, había comentado estos preceptos, saludando, por cierto, su claridad frente a la oscuridad que a su juicio presentaba el régimen de la prórroga extraordinaria de la Ley 2/2013, lamentando tan sólo que el cambio no se hubiera incorporado a la legislación sectorial de costas, además de sugerir la introducción del referido inciso, al objeto de descartar posibles dudas sobre el alcance retroactivo o no de la nueva previsión³⁴.

Y a lo largo de su tramitación parlamentaria, los referidos preceptos del proyecto de ley fueron objeto de no pocas enmiendas, más allá de la señalada y única aceptada, en el sentido de proponer su supresión, no a causa de su problemática inteligencia, sino antes al contrario por estar perfectamente claro su sentido y suponer la rebaja de la duración de las concesiones, en opinión de los enmendantes, un perjuicio para ciertas actividades económicas ambientalmente inocuas³⁵.

2.3 EL DESCARTE DE INSEGURIDAD

Pese a lo dicho, la Xunta de Galicia interpuso recurso de inconstitucionalidad frente al artículo 20 y la Disposición derogatoria de la Ley 7/2021 por motivos no competenciales³⁶, sino sustantivos, relativos a la posible vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) a causa de las incertidumbres que plantearía su interpretación en torno sobre todo a la cuestión mencionada, así

³³ Enmienda propuesta por el Grupo Parlamentario Ciudadanos, sólo aceptada en el Senado, la núm. 111 (BOCG, Senado, XIV legislatura, serie I, núm. 175, de 22 de abril de 2021, p. 95)

³⁴ Dictamen de 12 de marzo de 2020 (núm. de expediente 204/2020): observaciones relativas al entonces artículo 19 del anteproyecto de ley. En un sentido similar al Consejo de Estado se expresan GARCÍA PÉREZ, M. y SANZ LARRUGA, F. J. (2021) y SANZ LARRUGA, F. J. (2022: 691 y ss.).

³⁵ Enmiendas al entonces artículo 18 del proyecto de ley de los Grupos Parlamentarios Vox, Vasco, Plural y Popular, núm. 284, 330, 369 y 427, respectivamente (BOCG, Congreso, XIV legislatura, Serie A, núm. 19-2, de 28 de octubre de 2020).

³⁶ Justificando a estos efectos su legitimación, que no será puesta en duda ni discutida siquiera por la Sentencia.

como de la reserva de ley sobre el dominio público marítimo-terrestre resultante del artículo 132.2 CE.

Tras delimitar el objeto del proceso (FJ 1), que queda ceñido a los apartados 3 y 4 del artículo 20 y a la Disposición derogatoria de la Ley 7/2021 y a su presunta vulneración del principio de seguridad jurídica, descartando ocuparse de los demás extremos por falta de argumentación suficiente, la Sentencia dedica la mayor parte de su contenido restante (FJ 2) a recordar la doctrina constitucional sobre el principio de seguridad jurídica, equivalente en el plano que aquí nos ocupa a claridad y previsibilidad de las normas, pero que no se ha de confundir con buena técnica legislativa ni con ausencia de lagunas, por lo que sólo puede entenderse vulnerado en casos de absoluta incomprensibilidad («incertidumbre razonablemente insuperable»).

Por supuesto, a la vista de esta doctrina, la Sentencia (FJ 3) desestima con facilidad el recurso. Y, aunque al principio de su argumentación [FJ 1 c)] había advertido que al Tribunal no le corresponde pronunciarse sobre cuestiones de mera legalidad ordinaria, la Sentencia no se conforma con descartar la manifiesta ininteligibilidad de los preceptos impugnados, sino que llega a afirmar que son de claridad meridiana³⁷, y avanza una interpretación detallada de los mismos, de la que sobresale la idea de la derogación implícita del artículo 2 de la Ley 2/2013, pero sin afectación a las prórrogas extraordinarias ya concedidas a su amparo con las que se supere el límite máximo de los 75 años.

2.4 BALANCE

Cuando se planteó el recurso de inconstitucionalidad (resuelto en apenas cuatro meses) existía ya el proyecto de Real Decreto de modificación del Reglamento General de Costas de 2014 al que antes hicimos referencia, que en su exposición de motivos y en su articulado dejaba bien claras las implicaciones del artículo 20 de la Ley 7/2021 sobre la prórroga extraordinaria de la Ley 2/2013, y es lógico suponer que el Tribunal, aun sin mencionarlo en la Sentencia, lo conociera. Por su parte, el texto final del Real Decreto, posterior a la Sentencia, hace un uso abundante de la misma, tanto para enfatizar en la exposición de motivos la corrección de su plan-

³⁷ «En definitiva, los preceptos impugnados por quebrantar el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), no han dado lugar a una oscuridad o insuficiencia hermenéutica, sino que –al contrario– pueden ser objeto de *interpretación meridiana* por los operadores jurídicos, administraciones y tribunales» (la cursiva es nuestra).

teamiento, como para introducir una regulación todavía más transparente si cabe de la cuestión que aquí nos ocupa³⁸.

Cabe pensar, en definitiva, que la Xunta, con su forzado recurso, trataba de agotar las posibilidades de combatir una reforma con la que evidentemente estaba en desacuerdo³⁹.

Pero, si bien se mira, tampoco se trata ni mucho menos de un cambio radical, pues, en efecto, a diferencia de otras de las novedades que ha supuesto la modificación del Reglamento General de Costas de 2014, no hay en este caso de una vuelta a los orígenes, sino que la reforma se queda en un punto intermedio. No se trata de volver a los 30 años o a los 30 más 30, para las concesiones compensatorias, de la Ley de Costas en su redacción inicial. Simplemente, los titulares que, por no haberla pedido antes, soliciten ahora la prórroga extraordinaria de sus concesiones anteriores a la Ley 2/2013, en lugar de poder llegar acaso a 105 años (30 + 75), se tendrán que conformar con disfrutarla por un máximo de 75 años. Y ello sin perjuicio, como recuerda en su exposición de motivos el propio Real Decreto 668/2022, de la posibilidad de pedir y obtener una nueva concesión («todo ello sin perjuicio de que los titulares puedan solicitar un nuevo título concesional»), ciertamente inviable en el caso de las concesiones compensatorias por su disconformidad con el régimen de utilización de este dominio público.

3. LA COMPETENCIA MUNICIPAL PARA LA AUTORIZACIÓN DE USOS EN EL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO-TERRESTRE (STC 18/2022)

3.1 INTRODUCCIÓN: LA COMPETENCIA EJECUTIVA ESPECIAL DE ALGUNAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

La Generalitat de Cataluña asumió en el Estatuto de 2006 un nuevo título competencial de carácter ejecutivo sobre el dominio público marítimo-terrestre con el que no contaba hasta entonces, el relativo a «la gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio

³⁸ Artículo 172 del Reglamento General de Costas de 2014 (prórroga extraordinaria de las concesiones para la ocupación del dominio público marítimo-terrestre existentes otorgadas antes de la entrada en vigor de la Ley 2/2013, de 29 de mayo), en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 668/2022.

³⁹ La STC 90/2022 termina con una alusión velada a ello (FJ 3 *in fine*): «sin que el principio de seguridad jurídica ampare la necesidad de preservar indefinidamente el régimen jurídico que se establece en un momento histórico dado en relación con derechos o situaciones determinadas».

público marítimo terrestre, especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones y, en todo caso, las concesiones de obras fijas en el mar, respetando las excepciones que puedan establecerse por motivos medioambientales en las aguas costeras interiores y de transición» [art. 149.3, letra b) del Estatuto catalán, aprobado por Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio]. Otras Comunidades Autónomas siguieron el ejemplo, asumiendo esta misma competencia en sus nuevos Estatutos en términos idénticos o similares (Andalucía, Illes Balears y más recientemente Canarias), consolidando así una diferencia no desdeñable a este respecto entre dos grupos de Comunidades Autónomas costeras⁴⁰. Con más o menos prontitud se aprobaron también los Reales Decretos de traspaso de medios personales y materiales a estas Comunidades Autónomas que, aunque no atribuyen competencias ni condicionan su asunción, sí determinaron probablemente en sus respectivas fechas el término inicial de su ejercicio efectivo, y que reservaban a la Administración General del Estado variadas funciones de informe en el otorgamiento (y demás vicisitudes) de los títulos de carácter concesional, no de las meras autorizaciones⁴¹.

De manera a mi juicio acertada, la STC 31/2010, de 28 de junio, sobre el Estatuto catalán (FJ 92), confirmó la constitucionalidad de la asunción de esta competencia ejecutiva que la Ley de Costas reservaba (y en principio sigue reservando) a la Administración General del Estado [art. 110 b⁴²)], porque la STC 149/1991, de 4 de julio, sobre la Ley de Costas, se había limitado a avalar dicha reserva en favor del Estado a modo de competencia residual (bien que asentada en la titularidad del demanio marítimo-terrestre), ante la falta entonces de títulos estatutarios específicos que permitieran su desplazamiento, concediendo así la posible existencia de distintas soluciones constitucionalmente legítimas, pero negando también que la mera disponibilidad de competencia sobre la ordenación del territorio y

⁴⁰ En términos idénticos, Andalucía (art. 56.6 del nuevo Estatuto, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo) y Canarias [art. 157.b) del nuevo Estatuto, aprobado por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre]; y similares, pero sustancialmente coincidentes, Illes Balears (art. 32.17 del nuevo Estatuto, aprobado por Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero).

⁴¹ Todos siguen el modelo del primero de ellos, el relativo a Cataluña, aprobado, este sí, en fechas tempranas (Reales Decretos 1404/2007, de 29 de octubre, y 1387/2008, de 1 de agosto, de ampliación del anterior). Para el andaluz hubo que esperar a 2011 (Real Decreto 62/2011, de 21 de enero), y en el caso de las Illes Balears, nada menos que a 2022 (Real Decreto 994/2022, de 29 de noviembre), después incluso que en el caso canario (Real Decreto 713/2022, de 30 de agosto).

⁴² «Corresponde a la Administración del Estado (...) b) La gestión del dominio público marítimo-terrestre, incluyendo el otorgamiento de adscripciones, concesiones y autorizaciones para su ocupación y aprovechamiento, la declaración de zonas de reserva (...) y, en todo caso, las concesiones de obras fijas en el mar, así como las de instalaciones marítimas menores, tales como embarcaderos, pantalanes, varaderos y otras análogas que no formen parte de un puerto o estén adscritas al mismo» [art. 110.b) de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas].

del litoral (que era el principal argumento esgrimido por las Comunidades Autónomas a la sazón recurrentes) bastara, sin esas previsiones específicas, para justificar su pertenencia autonómica, al no llevarla necesariamente consigo [FFJJ 4 A) y G) y 7 A)].

Bien es verdad que la STC 31/2010, de 28 de junio (FJ 92), al dar su respaldo a la asunción estatutaria de esta competencia ejecutiva (por Cataluña y por extensión por otras Comunidades Autónomas), no subrayó debidamente su novedad ni razonó de la manera indicada, sino de otra a mi juicio más oscura⁴³, pero por lo dicho el desenlace puede considerarse acertado, por más que este «privilegio» de algunas Comunidades Autónomas haya podido influir (aun antes de la reforma llevada a cabo en 2013⁴⁴) en un desigual rigor en la aplicación de ciertos extremos de la Ley de Costas de 1988, en particular, por lo que se refiere a la pervivencia o no de chiringuitos de obra de fábrica (instalaciones fijas) en las playas de unas y otras Comunidades Autónomas⁴⁵.

3.2 PLANTEAMIENTO DEL CASO: LA LEY CATALANA 8/2020, DE PROTECCIÓN Y ORDENACIÓN DEL LITORAL

El caso que ahora nos ocupa se planteó con motivo de la aprobación de la Ley catalana 8/2020, de 30 de julio, de protección y ordenación del litoral, que trasladaba a los municipios una parte (ciertamente menor) de esas competencias estatutarias de gestión del dominio público marítimo-terrestre, concretamente, el otorgamiento de las autorizaciones para las actividades (distintas de la explotación municipal de los servicios de temporada de las playas) previstas por los «planes de uso del litoral y de las playas» [arts. 20.1.b) y 30.d)], acompañada de la vigilancia del cumplimiento de sus condiciones y de la adopción, en su caso, de medidas sancionadoras y de restauración de la legalidad [art. 30.h)⁴⁶].

⁴³ Me ocupé de este aspecto de la STC 31/2020 en la edición del Observatorio de 2011: «Jurisprudencia constitucional: sobre las implicaciones ambientales de las sentencias del *Estatut*, y las decisiones cautelares en los casos del *Cabanyal* y el *parany*», pp. 209 y ss.

⁴⁴ Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

⁴⁵ Decía en el mencionado comentario a la STC 31/2010 (p. 210) que el Ministerio de Medio Ambiente había iniciado por entonces el derribo de esos chiringuitos en el litoral valenciano, pero sin acometer actuaciones similares en la costa andaluza, catalana o balear, al no ser ya de su competencia, y sin que tales actuaciones hubieran sido impulsadas por las respectivas Administraciones autonómicas, y que en ese contexto era perfectamente comprensible la sensación de agravio comparativo del sector y las autoridades valencianas.

⁴⁶ Una valoración general de la ley catalana, resaltando sus aspectos valiosos, en: SANZ LARRUGA, F. J., (2021: 702 y ss.) y VADRÍ FORTUNI, M. T.. (2021: 1180 y ss.)

Se trataba, pues, de la competencia para autorizar los usos especiales y las ocupaciones temporales (con bienes muebles o instalaciones desmontables) del dominio público marítimo-terrestre que vinieran expresamente previstos en los novedosos «planes [municipales] de uso del litoral y de las playas», planes de elaboración y tramitación municipal, pero con aprobación definitiva autonómica, en desarrollo del también novedoso «Plan de protección y ordenación del litoral», este de íntegra tramitación y aprobación autonómica⁴⁷. Quedaba así fuera de la competencia municipal el otorgamiento de títulos concesionales para ocupaciones permanentes (con instalaciones fijas), sujeto conforme a los Reales Decretos de trasposos a informe de la Administración General del Estado y que la ley seguía residenciando en la esfera autonómica⁴⁸. Y se excluían también lógicamente los servicios de temporada de las playas en el caso de que el propio Ayuntamiento hubiera asumido su prestación mediante la solicitud y obtención de la pertinente autorización autonómica⁴⁹.

En el Preámbulo de la Ley (apartado III) se daba cuenta de esta novedad y se explicaban sus motivos en los siguientes términos: «entre las novedades destaca el hecho de que los ayuntamientos pasan a ser competentes para el otorgamiento de las autorizaciones que se hayan previsto en sus planes de uso del litoral y de las playas y que se extienden más allá del período de la temporada. La descentralización de estas autorizaciones permite acercar la ciudadanía a la toma de decisiones y supone una reducción de plazos para su otorgamiento».

El Presidente del Gobierno interpuso recurso de inconstitucionalidad frente a estos modestos y aparentemente razonables contenidos de la ley catalana [concretamente, frente a los artículos 20.1.b) y 30.d)] por un doble motivo⁵⁰. En primer lugar, por exceder de la competencia asumida en el artículo 149.3, letra b) del Estatuto catalán, que por su naturaleza estrictamente ejecutiva no ampararía previsiones normativas de signo descentralizador en favor de los municipios. Y, en segundo lugar, por ir en contra de lo dispuesto en el artículo 115 de la Ley de Costas (inconstitucionalidad mediata), que contendría un catálogo supuestamente exhausti-

⁴⁷ Artículos 4 y ss. de la Ley 8/2020.

⁴⁸ Artículo 22 de la Ley 8/2020.

⁴⁹ Artículos 13.7, 20.1.a) y 30.c) de la Ley 8/2020. La redacción inicial de dichos preceptos fue modificada por la Ley 2/2021, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público para dejar claro que la asunción por los municipios de la prestación de los servicios de temporada constituye una posibilidad, no una obligación («en su caso»).

⁵⁰ En el recurso se invocó el artículo 161.2 CE, provocando la suspensión automática de estos preceptos, que sería levantada por ATC 83/2021, de 15 de septiembre.

vo de competencias municipales en la materia, que incluiría la explotación de los servicios de temporada de las playas, pero no el otorgamiento de autorizaciones y concesiones sobre el dominio público marítimo-terrestre.

Según se desprende de las alegaciones de la Abogacía del Estado, recogidas en los antecedentes de la Sentencia, el temor que latía en la interposición del recurso es que, siendo los propios municipios los que con más frecuencia habían venido solicitando autorización para esta clase de actividades, descuidaran la observancia ahora de los límites legales, al ser los competentes para aprobarlas sin necesidad de autorización externa⁵¹.

El Gobierno y el Parlamento de Cataluña defendieron en cambio la constitucionalidad de la ley con argumentos contrarios a los anteriores. En primer lugar, el fundamento de esta traslación competencial no se hallaría en la competencia ejecutiva *ex* artículo 149.3, letra b), sino en la más amplia competencia exclusiva en materia de ordenación del litoral (respetando el régimen general del dominio público), enunciada en el encabezamiento del artículo 149.3 del Estatuto y de la que aquella no sería sino una manifestación. En segundo lugar, el artículo 115 de la Ley de Costas no tendría carácter agotador, sin posibilidad de ampliación autonómica, siendo así, además, que la atribuida por los preceptos impugnados conecta con una de las materias en las que, de acuerdo con el Estatuto (y de forma validada por la STC 31/2010, FJ 37), los municipios han de contar con competencias propias, concretamente «la regulación, la gestión y la vigilancia de las actividades y los usos que se llevan a cabo en las playas, los ríos, los lagos y la montaña» [art. 84.2.n)]. Por fin, también se destacaba que la competencia municipal se ceñía a actividades previstas en los planes de uso del litoral y de las playas y, por lo tanto, de algún modo ya autorizadas por la Generalitat⁵².

3.3 LA REDEFINICIÓN DEL TÍTULO EN CLAVE NORMATIVA

La STC 18/2022, de 8 de febrero, que resuelve el recurso, lo desestima, confirmando la constitucionalidad de los preceptos impugna-

⁵¹ Antecedente 1 b) de la STC 18/2022: «Según información del Ministerio para la Transición Ecológica, de las 1980 autorizaciones de ocupación del dominio público marítimo terrestre distintas de los servicios de temporada que se han otorgado en Cataluña desde que la Generalitat tiene la competencia para su otorgamiento, en unas 900 el beneficiario es un ayuntamiento. De modo que, de no establecerse esa separación, los ayuntamientos “serían competentes para atribuirse el título del que ellos mismos se beneficiarían”».

⁵² Antecedentes 4 y 5 de la STC 18/2022.

dos de la Ley catalana 8/2020, y lo hace, a mi modo de ver, de manera razonable, aunque con argumentos no siempre convincentes.

Invirtiéndose aquí el orden de examen de las cuestiones planteadas, la Sentencia (FJ 3) «comienza» dando la razón a las defensas de la ley catalana en cuanto al carácter no exhaustivo del listado de competencias municipales previsto en el artículo 115 de la Ley de Costas, rechazando así su pretendida inconstitucionalidad mediata por este motivo. A este respecto, señala, en primer lugar, que la STC 149/1991 [FJ 7 C)], que había sido invocada por ambas partes, cada una en defensa de sus respectivas posiciones, en realidad no se había pronunciado sobre la cuestión aquí planteada, limitándose a avalar la constitucionalidad de ese precepto por la conexión de las competencias mencionadas con materias de competencia municipal según la legislación básica de régimen local, sin invadir tampoco ninguna competencia autonómica⁵³. El carácter no exhaustivo del listado derivaría, en segundo lugar, de la capacidad de las Comunidades Autónomas para incrementar las competencias municipales en el marco de sus competencias normativas en las materias correspondientes.

En este punto crucial, que era el de identificar la competencia normativa autonómica (catalana) que serviría de soporte para la atribución a los municipios de las referidas competencias de autorización, es donde, en mi opinión, la Sentencia (FJ 2) lleva a cabo una construcción un tanto forzada y no del todo persuasiva. En lugar de aceptar el planteamiento, en apariencia más lógico, de las defensas de la ley, de residenciar dicha atribución en la competencia en principio exclusiva, y comprensiva por tanto de funciones normativas, relativa a la ordenación del litoral del encabezamiento del artículo 149.3 del Estatuto, en conexión si acaso con la competencia ejecutiva recogida en el apartado b), la Sentencia [FJ 2 d)] niega que esta última («la gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo terrestre...») sea una competencia meramente ejecutiva, sino comprensiva también de funciones normativas, dentro del respeto al «régimen general del dominio público», por lo que permitiría albergar la cuestionada operación descentralizadora.

Para justificar esta sorprendente interpretación del referido título competencial, contraria a todos los antecedentes y no defendida por ninguna de las partes en el proceso⁵⁴, la Sentencia se vale de un

⁵³ «No cabe deducir de ello [de la STC 149/1991] que estas sean las únicas competencias que en materia de ordenación del litoral las comunidades autónomas puedan atribuir a los ayuntamientos» [STC 18/2022, FJ 3 b)].

⁵⁴ Con claridad, el nuevo Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, aprobado por Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, aloja esta competencia (apartado 17) en el artículo 32, relativo a las «competencias ejecutivas».

argumento en mi opinión poco convincente, como es contraponer el significado de la palabra «gestión» en este y en otros títulos en los que, a su juicio, sí tendría un sentido claramente limitado a la ejecución de la legislación estatal⁵⁵.

Para concluir, la Sentencia [FJ 3 c)] también destaca, como hacían las defensas de la ley, lo reducido de la función atribuida a los municipios, ceñida a la autorización de actividades previstas en los planes de uso del litoral y de las playas, es decir, a autorizaciones (no concesiones) y de perfil esencialmente reglado⁵⁶.

3.4 VALORACIÓN

No creo que estuvieran muy justificados los temores que parecía albergar la Administración General del Estado en relación con esta modesta y seguramente práctica iniciativa catalana, ahora confirmada por el Tribunal Constitucional, aunque todavía no operativa⁵⁷, al menos en comparación con los que debería suscitar la propia traslación, vía estatutaria, de las competencias de gestión no ya de autorizaciones, sino de concesiones en el dominio público marítimo-terrestre en favor de algunas, no todas, las Comunidades Autónomas.

Es más, y aunque la cuestión no sea discutida en la STC 18/2022, nada parece oponerse a la delegación en favor de los municipios de las mismas funciones como alternativa a la descentralización (normativa) que planteaba la Ley 8/2020 y que fue objeto de examen.

Y sobre la sorprendente transformación de un título inequívocamente ejecutivo como el relativo a «la gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo terrestre» en otro de alcance normativo, que lleva a cabo la Sentencia, cabe aventu-

⁵⁵ «No puede equipararse la mención a la “gestión” de las autorizaciones de dominio público marítimo terrestre del artículo 149.3.b) EAC con el empleo de los términos “gestión” o “ejecución” en la Constitución misma para excluir la asunción y ejercicio de facultades normativas por las comunidades autónomas (por ejemplo, la “ejecución” de la “legislación laboral” estatal, artículo 149.1.7 CE). El propio tenor literal del artículo 149.3 b) abona esta conclusión, ya que dentro de la “gestión de los títulos de ocupación y uso del dominio público marítimo terrestre” incluye “especialmente el otorgamiento de autorizaciones y concesiones y, en todo caso, las concesiones de obras fijas en el mar”, sucesivas salvedades (“especialmente el otorgamiento”, “en todo caso las concesiones de obras fijas en el mar”) que evidencian que evidencian que la “gestión” inicial no se limita al otorgamiento» [FJ 2 d)].

⁵⁶ «Forma parte de la lógica del sistema que la ley atribuya a los ayuntamientos, y no a la administración autonómica, la verificación reglada del cumplimiento de lo dispuesto en el plan municipal» [FJ 3 c)].

⁵⁷ Hasta la aprobación de los nuevos «Plan de protección y ordenación del litoral» y «planes [municipales] de uso del litoral y de las playas», que al parecer todavía no se ha producido, la competencia sigue siendo autonómica (Disposición transitoria segunda de la Ley 8/2020).

rar, a modo de explicación, que, de haberse aceptado como fundamento de la regulación controvertida, como se proponía por sus defensas, el relativo a la ordenación del litoral, competencia de la que sí disponen todas las Comunidades Autónomas con frente al mar, todas podrían haberse sentido legitimadas para reclamar el «privilegio» del que por ahora solo disfrutaban algunas, pues quien puede lo más (trasladar ciertas competencias a los municipios) tal vez podría lo menos (ejercerlas por sí misma). En fin, lo que viene a aclarar la Sentencia, aunque no formara parte del debate, es que, para igualarse, las «desfavorecidas» habrán de proceder a una reforma estatutaria.

4. EL SILENCIO EN LAS LICENCIAS AMBIENTALES (STC 76/2022)

4.1 INTRODUCCIÓN

La calificación como norma del procedimiento administrativo común (especial por razón de la materia) del nuevo supuesto de silencio negativo que introdujo la Ley 39/2015 para los procedimientos iniciados a solicitud del interesado que «impliquen el ejercicio de actividades que puedan dañar el medio ambiente» (art. 24.1, párrafo segundo), que llevó a cabo la STC 70/2018⁵⁸, se ha visto confirmada por la STC 76/2022, de 15 de junio, en relación esta vez con la regulación del silencio que para la figura de la licencia ambiental contenía (podemos hablar en pasado a la vista del desenlace del caso) el artículo 60.2 de la Ley valenciana 6/2014, de 25 de julio, de prevención, calidad y control ambiental de actividades:

«Transcurrido [el plazo máximo para resolver y notificar la licencia ambiental, que es de seis meses] sin que se haya notificado resolución expresa, podrá entenderse estimada la solicitud presentada, salvo que la licencia suponga conceder al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, tales como la utilización de la vía pública».

Pero al margen de esta confirmación, que no supone ninguna sorpresa, la STC 76/2022 aborda otras dos cuestiones de interés que no se plantearon en aquella ocasión (o no podían plantearse) con motivo de la impugnación de la regulación del silencio en la emparentada figura de la licencia de actividad por la Ley murcia-

⁵⁸ Me ocupé de esta Sentencia en la edición del Observatorio de 2019: «Jurisprudencia constitucional: *fracking*, punto y final», pp. 352 y ss.

na 4/2009, de 14 de mayo, de protección ambiental integrada, tras su modificación por la Ley 2/2017, de 13 de febrero. La primera, relativa a la aplicabilidad o no de la doctrina constitucional sobre el desplazamiento de la ley autonómica por la ley estatal posterior en virtud de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal (art. 149.3 CE) cuando lo que está en juego es el ejercicio por parte del Estado de una competencia no de carácter básico, sino exclusiva, como la que concierne al procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE). Y la segunda, referente a la compatibilidad o no de una regulación positiva del silencio en el procedimiento sustantivo, en este caso, el de la licencia ambiental, con el carácter determinante que atribuye la legislación básica al pronunciamiento del órgano ambiental en las evaluaciones de impacto ambiental⁵⁹.

Pero antes de ver la respuesta a estos problemas que da la STC 76/2022, dictada en una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 2 de Alicante en relación con el artículo 60.2 de la Ley valenciana 6/2014, conviene que nos detengamos un poco en los antecedentes del caso.

4.2 ANTECEDENTES DEL CASO: LA LICENCIA AMBIENTAL VALENCIANA

Según resulta de los antecedentes⁶⁰, una empresa dedicada a la gestión de residuos solicitó en abril de 2019 al Ayuntamiento de San Vicente del Raspeig (Alicante) licencia ambiental para desarrollar la actividad de «almacenamiento y gestión de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos», una actividad sujeta a este tipo de intervención⁶¹, y al parecer también por entonces (hoy ya no necesariamente) a evaluación de impacto ambiental (EIA) por designio de la legislación valenciana en la materia⁶².

⁵⁹ Artículo 10 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental: «La falta de emisión de la (...) declaración de impacto ambiental o del informe de impacto ambiental, en los plazos legalmente establecidos, en ningún caso podrá entenderse que equivale a una evaluación ambiental favorable».

⁶⁰ Antecedentes 2 y 3 de la STC 76/2022.

⁶¹ Artículo 51, en relación con los apartados 5.2 y 5.4 del Anexo II, ambos de la Ley 6/2014 (instalaciones para el almacenamiento y/o tratamiento de residuos no sujetas a autorización ambiental integrada).

⁶² Por su naturaleza y al margen de su emplazamiento (que desconocemos) la actividad en cuestión (gestión de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, RAEE) estaba sujeta en ese momento a EIA de acuerdo con la legislación valenciana [apartados 6.c) de la Ley 2/1989, de 3 de marzo, de impacto ambiental, y 6.c).2, del Reglamento para la ejecución de la Ley, aprobado por Decreto 162/1990, de 15 de octubre, en la redacción dada al mismo por Decreto 32/2006, de 10 de marzo]. En la actualidad sólo lo está si no se desarrolla en el interior de nave cerrada situada dentro de un polígono industrial [aparta-

En el sistema valenciano, la licencia ambiental es competencia de los Ayuntamientos, con dictamen ambiental del propio Ayuntamiento en municipios con población superior a 50.000 habitantes (como es el caso de San Vicente del Raspeig), y la EIA (siempre de competencia autonómica) se integra, cuando procede, dentro del procedimiento de la licencia⁶³.

La legislación valenciana fija un plazo máximo de duración del procedimiento de la licencia ambiental de seis meses (art. 60.1 de la Ley 6/2014⁶⁴), y establecía en caso de superación del mismo, en el precepto que va a ser objeto de este proceso constitucional, la consecuencia del silencio positivo, con la simple limitación de algunos supuestos clásicos de silencio negativo (art. 60.2 de la Ley 6/2014⁶⁵).

Por razones que no quedan del todo claras a tenor de los antecedentes, no se cumplió el mencionado plazo⁶⁷, y la empresa, que no debía de estar muy segura de la aplicabilidad del silencio positivo en un caso como el presente (pues de lo contrario hubiera procedido simplemente a iniciar la actividad o a solicitar una certificación acreditativa de dicho silencio⁶⁸), reaccionó instando al Ayuntamiento el cumplimiento de su obligación de resolver (art. 21 de la Ley 39/2015), para iniciar después (en marzo de 2020), ante la falta de respuesta, un contencioso-administrativo por inactividad⁶⁹, en el cual paradójicamente sí hizo valer la obtención de la licencia por silencio.

do 6.1.b) del anexo I de la Ley 2/1989, en la redacción dada al mismo por el Decreto ley 1/2022, de 22 de abril (art. 8), que deroga asimismo el apartado 6 del Anexo I del Reglamento], de manera más conforme con la legislación básica, que presumiblemente la sujeta en ese caso a EIA simplificada [letra b) grupo 9 del Anexo II de la Ley 21/2013].

⁶³ Artículos 14.5, 18.1.b), 19 y 58.2 de la Ley 6/2014.

⁶⁴ «El plazo máximo para resolver y notificar la licencia ambiental será de seis meses, a contar desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro del ayuntamiento competente para resolver».

⁶⁵ «Transcurrido dicho plazo sin que se haya notificado resolución expresa, podrá entenderse estimada la solicitud presentada, salvo que la licencia suponga conceder al solicitante o a terceros facultades relativas al dominio público o al servicio público, tales como la utilización de la vía pública».

⁶⁶ Hay que señalar que en todo ello la Ley 6/2014 contenía la misma regulación que la precedente Ley valenciana 2/2006, de 5 de mayo, de prevención de la contaminación y calidad ambiental (art. 55.1).

⁶⁷ Al parecer, una vez recibida la solicitud de licencia, requerida la subsanación de ciertas deficiencias y realizado el trámite de información pública, el Ayuntamiento remitió el proyecto al órgano ambiental autonómico competente para emitir el pronunciamiento en materia de EIA (de acuerdo con lo previsto en el art. 57 de la Ley 6/2014), que podría haber sido el causante de la parálisis. Pero según los antecedentes, ese requerimiento de subsanación se produjo nada menos que el 31 de julio de 2020 (al que la mercantil dio respuesta el 14 de septiembre de 2020), es decir, después de la interposición del recurso contencioso-administrativo.

⁶⁸ Artículo 24.4 de la Ley 39/2015.

⁶⁹ No se dice en los antecedentes al amparo de qué apartado del artículo 29 de la Ley 29/1998.

En el marco de ese proceso, el Juzgado de lo contencioso-administrativo núm. 3 de Alicante, competente para resolverlo, decidió, tras los trámites oportunos, plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el referido artículo 60.2 de la Ley valenciana 6/2014, que, determinante a su entender para la decisión del pleito, consideraba podía ser inconstitucional por razones competenciales (inconstitucionalidad mediata o indirecta) por vulneración tanto del supuesto de silencio negativo relativo a los procedimientos que «impliquen el ejercicio de actividades que puedan dañar el medio ambiente» (art. 24.1 de la Ley 39/2015) y, por tanto, de la competencia estatal sobre el procedimiento administrativo común (art. 149.1.18 CE), según la doctrina ya establecida por la STC 70/2018, como del artículo 10 de la Ley 21/2013, y con ello de la competencia estatal sobre la legislación básica en materia ambiental (art. 149.1.23 CE).

Admitida a trámite la cuestión, tanto la Abogacía del Estado como el Ministerio Fiscal se pronunciaron a favor de su estimación. Las defensas tanto de las Cortes como del Gobierno valenciano, con argumentos a mi juicio muy razonables, propusieron sin embargo su inadmisión o, en su caso, desestimación. En su opinión, el precepto cuestionado no resultaría de aplicación al caso al haber quedado desplazado por la posterior Ley 39/2015, de acuerdo con la doctrina constitucional establecida, entre otras, por la STC 102/2016; y una interpretación sistemática de dicho precepto en relación con otros de la Ley 6/2014 (singularmente, los arts. 14.5 y 57) permitiría hacer de aquel una interpretación conforme con las exigencias del artículo 10 de la Ley 21/2013.

4.3 INAPLICABILIDAD DE LA DOCTRINA SOBRE LA PREVALENCIA DEL DERECHO ESTATAL A LAS COMPETENCIAS EXCLUSIVAS

Como se había puesto en duda la admisibilidad de la cuestión, lo primero que hace la Sentencia (FJ 2) es revisar la corrección de los juicios de aplicabilidad y relevancia del precepto cuestionado efectuados por el tribunal *a quo*, en particular, en lo relativo a su posible desplazamiento por la Ley 39/2015 en virtud de la prevalencia del Derecho estatal (art. 149.3 CE), lo que afectaría a su aplicabilidad al caso⁷⁰.

⁷⁰ Doctrina establecida por las SSTC 102/2016, de 25 de mayo, 204/2016, de 1 de diciembre, y 1/2017, de 16 de enero.

Sorprendentemente, la Sentencia descarta que pueda producirse dicho desplazamiento en casos como el presente, lo que nos devuelve a la regla general del monopolio de la justicia constitucional para la declaración de inconstitucionalidad de leyes postconstitucionales y a considerar bien planteada a este respecto la cuestión. Digo sorprendentemente no tanto por la doctrina que deja establecida como por la parquedad de las razones con que lo hace. En efecto, la Sentencia se limita a hacer inventario de los dos tipos de supuestos en los que, desde la STC 102/2016 y hasta el presente, la jurisprudencia constitucional ha entendido que los tribunales ordinarios deben dejar inaplicadas las leyes autonómicas contrarias a leyes estatales y abstenerse de plantear por este motivo cuestiones de inconstitucionalidad, a saber, el de una ley autonómica que, ajustada en su momento a la legislación básica, deja de estarlo por el cambio de esta, y el de una ley autonómica que, dictada en ausencia de legislación básica, resulta después contradictoria con la aprobada de modo sobrevenido. Como en el presente caso el precepto estatal de contraste (el art. 24.1 de la Ley 39/2015), aunque posterior a la ley valenciana⁷¹ y sustitutivo de otro al que esta se ajustaba en su momento (el art. 43.1 de la Ley 30/1992⁷²), no responde al ejercicio de una competencia básica, sino exclusiva, como es la relativa al procedimiento administrativo común (según quedó establecido por la STC 70/2018), no procede aplicar la excepción.

Con razón, a mi juicio, el Magistrado Ricardo Enríquez Sancho, que formula un voto particular, se queja de que la Sentencia no dé ninguna explicación de por qué la doctrina constitucional sobre la inaplicación de leyes autonómicas por los tribunales ordinarios en virtud de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal ha de quedar confinada a los casos hasta la fecha admitidos, relativos ciertamente a la legislación básica, cuando el artículo 149.3 CE no establece dicha limitación⁷³. En su opinión, y es difícil negar que así sea, existe una analogía sustancial, a los efectos de la aplicación de este precepto y de la referida doctrina constitucional, entre los esquemas de distribución competencial basados en la distinción entre bases estatales y desarrollo legislativo autonómico y el existente en materia de procedimiento administrativo, en la que la ampliación de las normas del procedimiento administrativo

⁷¹ En el caso de la STC 70/2018, no se planteó esta cuestión porque la ley murciana era posterior.

⁷² En su redacción final, tras las modificaciones hechas por las Leyes 4/1999 y 25/2009.

⁷³ «Cuyas normas [las normas del Estado] prevalecerán, en caso de conflicto sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas».

común constriñe de la misma manera el espacio a disposición de los procedimientos especiales *ratione materiae* de competencia autonómica⁷⁴.

Más convincente es en cambio la postura del Tribunal en lo relativo a la pertinencia del planteamiento de la cuestión a propósito de la posible colisión del precepto cuestionado con el artículo 10 de la Ley 21/2013 (legislación esta sí básica, pero anterior, no posterior a la autonómica, por lo que no ha lugar a la aplicación de la señalada doctrina), porque, exista o no la posibilidad de una interpretación conforme, se trata de una cuestión que pertenece al fondo del asunto y que exige, además, previamente, confirmar el carácter formal y materialmente básico del precepto estatal de referencia (cuestión no abordada antes por ninguna de la Sentencias del Tribunal sobre la Ley 21/2013⁷⁵).

4.4 LA INCOMPATIBILIDAD DEL SILENCIO POSITIVO DE LA LICENCIA CON EL CARÁCTER DETERMINANTE DE LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Despejados los obstáculos procesales, la Sentencia entra a resolver el fondo del asunto siguiendo el mismo planteamiento propuesto por el tribunal *a quo*, es decir, como un problema de posible inconstitucionalidad mediata del artículo 60.2 de la Ley valenciana 6/2014 por contradicción efectiva e insalvable con los artículos 24.1 de la Ley 39/2015 y 10 de la Ley 21/2013, y consiguiente vulneración de las competencias del Estado *ex* artículo 149.1.18 y 23 CE, respectivamente (FJ 3⁷⁶).

En lo relativo al inciso relevante del artículo 24.1 de la Ley 39/2015 (silencio negativo para las solicitudes que «impliquen el ejercicio de actividades que puedan dañar el medio ambiente»), su consideración como norma del procedimiento administrativo común (especial por razón de la materia) había quedado ya decidida por la STC 70/2018, y la presente [FJ 3 a)] no hace más que confir-

⁷⁴ Añade el Magistrado un argumento práctico, que está justamente en la base de esa doctrina constitucional, y es el relativo a la conflictividad gratuita a que aboca, conforme a la regla general, la necesidad de aplicar un precepto autonómico que se sabe desplazado por otro estatal posterior.

⁷⁵ La posición en cambio a este respecto del voto particular, que viene a negar la relevancia para la decisión del caso planteado en el proceso *a quo* tanto del artículo 60.2 de la Ley valenciana como del artículo 24.1 de la Ley 39/2015, por considerar que el único aplicable (como regla especial) es el artículo 10 de la Ley 21/2013 resulta, en mi opinión, un tanto complicada y no es muy convincente.

⁷⁶ Dicho sea de paso, este planteamiento (posible inconstitucionalidad mediata en ambos casos) debería, en mi opinión, reforzar la equivalencia de ambos apartados del artículo 149.1 CE a los efectos de la aplicación del artículo 149.3 CE.

mar este pronunciamiento, constatando a renglón seguido la contradicción efectiva e insalvable con aquel del silencio positivo del artículo 60.2 de la Ley valenciana 6/2014, en este caso evidente (FJ 4⁷⁷).

Con ello bastaba para declarar inconstitucional el precepto cuestionado, pero la Sentencia considera oportuno enfrentar también el otro problema. A este respecto, y como corresponde, comienza analizando el carácter formal y materialmente básico del artículo 10 de la Ley 21/2013 (que no había sido objeto de atención todavía en las no pocas Sentencias del Tribunal relativas a esta ley), que confirma con relativa facilidad a la luz de la doctrina sentada a este respecto por la Sentencia de cabecera de esa serie [la STC 53/2017, FJ 5 b)], al entender que el carácter determinante del pronunciamiento ambiental que se deriva de dicho precepto (aunque, en mi opinión, más claramente de las palabras del Preámbulo de la ley, ap. II), con la consiguiente imposibilidad de tomar una decisión en el procedimiento sustantivo hasta que no se emita dicho pronunciamiento, entra dentro de las medidas que «tienden directamente a dotar de efectividad a la evaluación ambiental» y son «esenciales a tal fin», por lo que debe ser considerada como norma básica sobre protección del medio ambiente [FJ 3 b)].

Una vez confirmado el carácter básico de la regla del artículo 10 de la Ley 21/2013, que en principio y lógicamente se opone a la previsión de un silencio positivo en el procedimiento principal o sustantivo, al menos en ausencia de un pronunciamiento ambiental favorable, la Sentencia concluye igualmente la existencia de una contradicción efectiva e insalvable del artículo 60.2 de la Ley valenciana 6/2014 con aquella, sin admitir los argumentos de las defensas que, como vimos, y en base a una interpretación sistemática de dicho precepto con otros de la Ley 6/2014, consideraban viable una interpretación conforme, porque, según el parecer del Tribunal, se trataría de una interpretación *contra legem (in claris non fit interpretatio)* (FJ 4⁷⁸).

⁷⁷ Aunque la licencia ambiental valenciana tiene también otros fines más allá de los ambientales (art. 52 de la Ley 6/2014), la Sentencia no se plantea en este caso, a diferencia de lo que hiciera la STC 70/2018 en relación con la licencia de actividad murciana, una posible diferenciación de supuestos, primero porque no fue alegado por la representación de las Cortes y del Gobierno valencianos, y en segundo lugar porque en el caso valenciano los supuestos identificados entonces como de prevalencia de esos otros fines (los espectáculos públicos y actividades recreativas y las actuaciones en inmuebles de interés cultural) están sujetos a otro tipo de intervenciones distintas de la licencia ambiental.

⁷⁸ Desde luego, en mi opinión, y como defendían las Cortes y el Gobierno valenciano, no había contradicción alguna entre el artículo 60.2 de la Ley valenciana 6/2014 y el artículo 10 de la Ley 21/2013, si se interpretaba el primero, como parece obligado, de forma sistemática, es decir, poniéndolo en relación con otros preceptos de la Ley 6/2014 (arts. 14.5 y 57) que claramente obligan a respetar, si la actividad sujeta a licencia ambiental lo está también a EIA, lo que por cierto no siempre ocurre, las exigencias de la legislación básica en esta materia.

El precepto en cuestión resulta así declarado inconstitucional por el doble motivo invocado en la cuestión, es decir, calificado como doblemente inconstitucional, de manera mediata, por vulneración de la legislación actual en materia de procedimiento administrativo común y básica ambiental.

Pero no contenta con ello, la Sentencia, a mi juicio sin necesidad alguna, se cuida de adornar ese juicio competencial con declaraciones de carácter sustantivo que, si fueran determinantes del fallo, impedirían cualquier futura modificación de esos dos preceptos de referencia de la legislación estatal. No lo creo, sin embargo, porque se trata de un ejemplo más de los *obiter dicta* con los que la jurisprudencia constitucional suele acompañar el examen de asuntos ambientales desde la óptica competencial, a modo quizás de compensación por la falta de asuntos de carácter sustantivo en los que tales declaraciones tendrían verdadera trascendencia.

En efecto, según la Sentencia, tanto la regla del silencio negativo en las solicitudes de autorización de actividades que «puedan dañar el medio ambiente» (art. 24.1 de la Ley 39/2015) como la que impide asignar un sentido favorable a la falta de pronunciamiento en plazo del órgano ambiental en los procedimientos de EIA (art. 10 de la Ley 21/2013), con sus otras consecuencias sobre los procedimientos sustantivos, constituyen nada más y nada menos que exigencias constitucionales derivadas del artículo 45 CE: la primera, del mandato constitucional de velar por «la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente», al que «por vez primera» atendería la normativa del procedimiento administrativo común (FJ 4), y la segunda, del principio de integración del medio ambiente en las políticas sectoriales, «un principio que es jurídicamente vinculante como expresión del principio rector de la política social y económica consagrado en el artículo. 45 CE» [FJ 3 b)].

4.5 VALORACIÓN

Sinceramente, me hubiera parecido más correcta una decisión del caso en los términos propuestos por los representantes procesales de las Cortes y del Gobierno valenciano, sobre todo en lo relativo a la posibilidad de una interpretación conforme del silencio positivo previsto por la ley valenciana para la licencia ambiental con el carácter determinante del pronunciamiento ambiental, en aquellos casos en los que la actividad sujeta a licencia lo esté también a EIA, en virtud de una interpretación sistemática del conjun-

to de la ley. Además, hay que tener en cuenta que no toda actividad sujeta a licencia ambiental lo está también a EIA, por lo que la previsión de un silencio positivo en esos otros casos resultaría inobjetable (y la Sentencia tendría que haber hecho esta matización) de no venir afectada por el otro motivo de inconstitucionalidad, a saber, su contradicción con el artículo 24.1 de la Ley 39/2015. Pero al margen de esto me gustaría hacer otros dos comentarios.

En cuanto a la regla del silencio negativo en todos los procedimientos de autorización con fines ambientales (que es a lo que en definitiva conduce la nueva previsión del art. 24.1 de la Ley 39/2015), me reafirmo en lo dicho en el comentario de la STC 70/2018, es decir, en que sería preferible limitar esa regla a las actividades que pueden causar daños «significativos» al medio ambiente, lo que no ocurre con carácter general con las sujetas a simple licencia ambiental u otras figuras equivalentes, pues la consecuencia práctica de imponer el silencio negativo en la regulación de estas figuras (de competencia autonómica) no es otro que incentivar su reemplazo por simples mecanismos de control a posteriori.

Y por lo que respecta a la imposibilidad de tomar una decisión en el procedimiento principal en ausencia del pronunciamiento del órgano ambiental en el caso de actividades sujetas a EIA (o de asignar al silencio en aquel procedimiento un sentido positivo en tanto falte un pronunciamiento favorable del órgano ambiental), también creo que merecería alguna reconsideración. Más que una exigencia constitucional, como pretende hacer ver la Sentencia, se trata de una exigencia de la normativa comunitaria europea de acuerdo con su interpretación por el Tribunal de Justicia⁷⁹. Pero es obvio que el Tribunal de Justicia está pensando en las actividades sujetas a EIA por imperativo de la normativa comunitaria, no en las abundantes ampliaciones del empleo de esta técnica por designio de la legislación básica y de los desarrollos legislativos autonómicos, para las que no serían obligadas esas consecuencias, con las que resultan contradictorios los repetidos esfuerzos de los legisladores (estatal y autonómicos) por reducir los plazos de las evaluaciones ambientales, reducciones desprovistas de una relevancia práctica apreciable⁸⁰. De nuevo, el mantenimiento a ultranza de dichas consecuencias no constituye sino una invitación para prescindir de la EIA fuera de los casos estrictamente exigidos por la normativa comunitaria.

⁷⁹ *Vid.*, al respecto, con detalle, I. SANZ RUBIALES (2021: 264 y ss.).

⁸⁰ Así, la reducción de los plazos previstos en la Ley 21/2013 por el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre. *Vid.*, al respecto, A. RUIZ DE APODACA ESPINOSA (2022: 590 y ss.)

5. BIBLIOGRAFÍA

- GARCÍA ASENSIO, J. M. (2022). Fauna: 2021, el reconocimiento legal español de los animales como seres sintientes», en: G. García Álvarez, J. Jordano Fraga, B. Lozano Cutanda y A. Nogueira López (Coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*. Madrid: CIEMAT, pp. 775-792.
- GARCÍA PÉREZ, M.; SANZ LARRUGA, F. J. (2021). A propósito del artículo 20 de la Ley de Cambio Climático y Transición Energética: un *dejá vú* desde el Observatorio del Litoral. *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 113, pp. 64-71.
- GARCÍA URETA, A. (2021). Consideraciones sobre el régimen jurídico de la Unión Europea e internacional de aplicación al lobo (*canis lupus*) y su traslación al Derecho español. *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 111, pp. 6-45.
- (2022): El lobo y su estado de conservación en las regiones biogeográficas de la Península Ibérica: referencias empíricas y Derecho. *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 122, pp. 83-71.
- LÓPEZ RAMÓN, F. (2021). El lobo: percepción social y régimen jurídico. *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 50, pp. 17-39.
- OURO DEL OLMO, M. (2022). El Tribunal Constitucional declara inconstitucionales los preceptos de la Ley de caza de Castilla y León relacionados con la caza del lobo. *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 127, pp. 185-200
- RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. (2022). Modificaciones en materia de evaluación ambiental justificadas por las necesidades de recuperación. Apunte crítico. En: G. García Álvarez, J. Jordano Fraga, B. Lozano Cutanda y A. Nogueira López (Coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*. Madrid: CIEMAT, pp. 574-600.
- SANZ LARRUGA, F. J. (2021). Ordenación del litoral: la Economía Azul del Pacto Verde, articulación de instrumentos de protección del litoral y la Ley 8/2020 de Cataluña. En: G. García Álvarez, J. Jordano Fraga, B. Lozano Cutanda y A. Nogueira López (Coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*. Madrid: CIEMAT, pp. 690-712.
- (2022). Ordenación del litoral: economía azul y gobernanza sostenible de los recursos costeros: particular atención a la futura implantación de la energía eólica marina. En: G. García Álvarez, J. Jordano Fraga, B. Lozano Cutanda y A. Nogueira López (Coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*. Madrid: CIEMAT, pp. 682-703.
- SANZ RUBIALES, I. (2021). *El procedimiento de evaluación de impacto ambiental a través de sus documentos (algunas reflexiones desde el Derecho administrativo)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 298 pp.
- (2022). La caza como gestión sostenible de recursos cinegéticos (la nueva Ley de Caza de Castilla y León). En: G. García Álvarez, J. Jordano Fraga, B. Lozano Cutanda y A. Nogueira López (Coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*. Madrid: CIEMAT, pp. 1053-1071.
- VADRÍ FORTUNI, M. T. (2021): Cataluña: un año más sin avances significativos: la pandemia debería servirnos. En: G. García Álvarez, J. Jordano Fraga, B. Lozano Cutanda y A. Nogueira López (Coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*. Madrid: CIEMAT, pp. 1176-1213.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo: El reconocimiento de responsabilidad y el pago anticipado de la multa en los procedimientos sancionadores ambientales

GERARDO GARCÍA ÁLVAREZ

SUMARIO: 1. *La previsión de la legislación de procedimiento administrativo común.*–2. *Ejercicio de acciones en caso de previo reconocimiento de responsabilidad o pago voluntario.*–3. *Resolución sancionadora posterior al reconocimiento de responsabilidad o pago anticipado de la multa: posible caducidad del procedimiento sancionador.*–4. *Vertidos superiores a los permitidos por un Ayuntamiento: posibilidad y requisitos para la efectividad del reconocimiento de responsabilidad.*–5. *Conclusiones: cuestiones resueltas y cuestiones por resolver.*–6. *Bibliografía.*

RESUMEN

Las garantías que deben rodear el ejercicio de la potestad sancionadora, la creciente proliferación de procedimientos sancionadores y el carácter meramente instrumental de la sanción, han llevado a la búsqueda de mecanismos que supongan un incremento en la eficiencia administrativa, entre los que destaca la incentivación del reconocimiento de responsabilidad y del pago anticipado de las multas. Una técnica legislativa con algunas deficiencias convierte la interpretación judicial en clave para conseguir la imprescindible seguridad jurídica.

ABSTRACT

The guarantees required in the exercise of the sanctioning power, the increase in the number of sanctioning procedures and the merely instrumental nature of the sanction, have led the legislator to create mechanisms to improve administrative efficiency. Among them, the incentive to accept responsibility and pay fines before the end of the procedure. The doubts raised by the drafting of the legal text make a rigorous judicial interpretation essential.

PALABRAS CLAVE

Sanciones administrativas. Dominio público hidráulico. Reconocimiento de la responsabilidad administrativa. Pago anticipado de multas.

KEY WORDS

Administrative sanctions. Protection of the hydraulic public domain. Recognition of administrative responsibility by the accused. Payment of fines before the completion of the procedure.

Las sanciones administrativas como instrumento para la protección del ambiente están expresamente contempladas en el artículo 45.3 de la Constitución vigente, a diferencia de lo que ocurre con otros sectores también de indudable interés público, siendo además esta inclusión objeto de una específica reflexión durante el proceso constituyente¹. Por otra parte, pese a la existencia de diversos tipos penales, las infracciones penales conocidas no han superado ningún año el 2 por ciento, mientras que las infracciones administrativas contra diversas normativas ambientales oscilan entre el 97 y 98, de acuerdo con el SEPRONA².

Ante la absoluta insuficiencia de las normas legislativas que deberían configurar una parte general del Derecho administrativo sancionador, aspectos claves del ejercicio de la potestad sancionadora han sido objeto de configuración jurisprudencial por el Tribunal Supremo y, sobre todo, por el Tribunal Constitucional. El examen de la interpretación y aplicación de las normas sancionadoras con repercusión en el ámbito de la protección ambiental es por tanto relevante.

Cuestiones relacionadas con lo sancionador han sido abordadas en los últimos años por la Sala de lo contencioso-administrativo en pronunciamientos como la Sentencia de 29 de abril de 2021 (ECLI: ES: TS:2021:1676), sobre la autonomía de la indemnización de los daños al dominio público hidráulico, dado que el ejercicio de la potestad sancionadora y la acción de reparación por los daños al dominio público hidráulico son de distinta naturaleza, por lo que es posible exigir la indemnización pese a que el procedimiento sancionador hubiera caducado y la infracción prescrito, por lo que la caducidad del procedimiento sancionador impide exigir la indemnización³. O, con anterioridad, la Sentencia de 7 de julio

¹ PEÑALVER I CABRÉ, A. (2022): «Responsabilidad ambiental y potestad sancionadora en materia ambiental», Tolivar Alas, L., Huergo Lora, A., Cano Campos, T. (dir.), *El patrimonio natural en la era del cambio climático. Actas del XVI Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Oviedo 3-5 de febrero de 2022*, pp. 323-352.

² FAJARDO DEL CASTILLO, T. y FUENTES OSORIO, J. L. (2020): Estudio sobre el carácter disuasorio, efectivo y proporcional de las sanciones penales impuestas en España y Portugal en delitos contra el medio ambiente y su adecuación a la Directiva 2008/99/EC sobre protección del medio ambiente a través del derecho penal. LIFE Guardianes de la Naturaleza. UJA, UGR, UP, SEO/BirdLife y SEPA. Madrid y Lisboa, 2020, pp. 46-47.

³ En la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª) 1194/2018 de 11 de julio, recurso de casación núm. 953/2017, ECLI: ES:

de 2017, Recurso de casación 1783/2015, ECLI: ES: TS:2017:3234), reconociendo legitimación a las entidades cuyo objeto sea la protección del medio ambiente en los procedimientos sancionadores cuyo fundamento sean incumplimientos de la normativa ambiental⁴. Aparte de interpretaciones sobre tipos concretos establecidos en distintas legislaciones sectoriales dentro de la protección ambiental⁵.

En este contexto, la previsión legal de un derecho de los imputados a obtener sendas rebajas en la sanción pecuniaria en caso de reconocer su responsabilidad y de pagar anticipadamente la multa, es un elemento de carácter transversal muy relevante en el ejercicio de la potestad sancionadora.

1. LA PREVISIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN

El artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, relativo a la «Terminación en los procedimientos sancionadores», no es precisamente un prodigio de claridad en sus términos literales:

«1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor “reconoce su responsabilidad”, se podrá resolver el procedimiento con la “imposición de la sanción” que proceda.

2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el “pago voluntario” por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, “implicará la terminación del procedimiento”, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.

3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedi-

TS:2018:2972, ya se había considerado imprescriptible la acción de restablecimiento de la legalidad en dominio público, de costas en este caso.

⁴ Sobre esta sentencia, PEÑALVER I CABRÉ, A. (2018): «Acceso a la justicia ambiental: avances, insuficiencias y limitaciones», Observatorio de Políticas Ambientales 2018, CIEMAT, Madrid, pp. 451-472. También García Álvarez, G. (2018): «Jurisprudencia contencioso-administrativa del Tribunal Supremo: la configuración de estándares diferenciados de control de la discrecionalidad normativa y planificadora», Observatorio de Políticas Ambientales 2018, CIEMAT, Madrid, pp. 415-424

⁵ Como por ejemplo en la adaptación de las centrales nucleares a cambios normativos, cuestión abordada en GARCÍA ÁLVAREZ, G. (2019): «Jurisprudencia contencioso-administrativa del Tribunal Supremo: función transversal y necesaria fundamentación técnica de las potestades ambientales», *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*, Madrid, CIEMAT, pp. 411 y 425-436.

miento aplicará “reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta”, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al “desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción”.

El porcentaje de reducción previsto en este apartado podrá ser incrementado reglamentariamente».

Es un precepto inspirado en el artículo 8 del ya derogado Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que no obstante hacía referencia a una mera posibilidad:

«1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento, con la imposición de la sanción que proceda.

2. Cuando la sanción tenga carácter pecuniario, el pago voluntario por el imputado, en cualquier momento anterior a la resolución, podrá implicar igualmente la terminación del procedimiento, sin perjuicio de la posibilidad de interponer los recursos procedentes.

En los términos o períodos expresamente establecidos por las correspondientes disposiciones legales, se podrán aplicar reducciones sobre el importe de la sanción propuesta, que deberán estar determinadas en la notificación de la iniciación del procedimiento».

Sobre la base de la misma idea, una mayor eficiencia de la Administración sobre la base de incentivar el reconocimiento de la responsabilidad –es decir, de los hechos, de su autoría, de la culpabilidad–, lo que evita la instrucción del procedimiento, y el pago anticipado, lo que asegura el cobro y evita un procedimiento de ejecución forzosa, se estableció en 2015 una regulación sustancialmente diferente de la de la norma reglamentaria de 1993. Por un lado, se establece un límite mínimo para la bonificación de la multa: un 20 por ciento de bonificación por reconocer la responsabilidad y otro 20 por ciento por pagar anticipadamente. Por otro lado, se habilita a que normas reglamentarias –sin precisar cuales– puedan elevar esos incentivos, estableciendo bonificaciones mayores de las multas.

El objetivo es, por supuesto, una mejora en la eficiencia administrativa, siguiendo precedentes como el muy peculiar régimen de las sanciones tributarias⁶ o, más próximo a la previsión establecida

⁶ En la legislación vigente, Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, artículo 188. Un antecedente de la legislación vigente, contenido en la Ley 10/1985, de 26 de abril, de modificación parcial de la Ley General Tributaria, fue objeto de un recurso de inconstitucionalidad por senadores del Grupo Popular y de dos cuestiones de inconstitu-

en la legislación de procedimiento administrativo común, la regulación establecida en materia de tráfico y seguridad vial⁷. No obstante, la regulación con carácter básico de un derecho de los imputados en una inmensa mayoría de los procedimientos sancionadores a beneficiarse de las posibilidades de reconocimiento de responsabilidad y pago anticipado para reducir la multa, constituye un importante salto cualitativo⁸. Puede recordarse que este mecanismo no se aplicará directamente en determinados procedimientos sancionadores (en el ámbito tributario, aduanero, orden social, extranjería y seguridad vial), respecto a los cuáles la normativa básica tiene sólo aplicación supletoria (disposición adicional primera de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común), pero en su carácter de norma básica sí a todos los demás procedimientos sancionadores, estatales o, con mayor razón autonómicos⁹, incluidos los procedimientos sancionadores en materia ambiental. En este sentido se ha apuntado que, sin perjuicio de los incrementos en la eficiencia que pueden derivar de la simplificación de los procedimientos y de la eliminación de recursos administrativos, no es lo mismo una sanción por infracción leve en un ámbito caracterizado por el tráfico en masa, en el que la inmediatez de la sanción aumenta el efecto disuasorio, que la sanción de una

cionalidad (de la Audiencia Territorial de Valencia y de la Sala tercera del Tribunal Supremo), dando lugar a la Sentencia 76/1990, de 26 de abril, en la que el Tribunal Constitucional declaró que la previsión legal de la condonación de la sanción tributaria condicionada al no ejercicio de recursos ni administrativos ni judiciales contra la liquidación tributaria no es contraria al derecho a la tutela judicial efectiva. De acuerdo con el FJ 7, D): «En relación al artículo 89.2, en él se prevé la renuncia del derecho a la acción como carga o presupuesto previo para un efecto favorable: la condonación de la sanción tributaria. Se plantea, pues, la problemática de la renuncia a un derecho fundamental, el de acceso a la jurisdicción; no obstante, la irrenunciabilidad de los derechos fundamentales no puede confundirse con el libre poder de disposición del titular sobre su ejercicio; así, en SSTC 7/1983 y 13/1983, por ejemplo, se ha admitido la compatibilidad entre imprescriptibilidad de estos derechos y la posibilidad de que las acciones queden sujetas a plazos de prescripción por razones de seguridad jurídica y de salvaguardia de derechos de terceros; y la libertad de acceso a los Tribunales (*ex art. 24.1 de la Constitución*) debe comprender entre sus contenidos la libre decisión de no acudir ante los mismos y, *a fortiori*, si la renuncia a la acción tiende a hacer posible un acto de contenido graciable al que no posee derecho ningún ciudadano».

Por lo demás, esa regulación no era una novedad en el ámbito tributario. *Vid.* Lozano Cutanda, B. (1990), «Procedimientos abreviados para la represión de las infracciones administrativas: el pago voluntario en cuantía reducida», *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 66, pp. 221-254.

⁷ Un estudio a fondo en CANO CAMPOS, T. (2014): *Las sanciones de tráfico*. Segunda edición, Thomson-Reuters-Civitas, Cizur Menor. Sobre la finalidad y ponderación de los bienes jurídicos implicados, RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M. (2009): «El pago voluntario de las multas en cuantía reducida; legalidad, eficacia, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva», *Documentación Administrativa*, núm. 284-285, pp. 153-180.

⁸ Por todos, SANZ RUBIALES, Iñigo (2022): «La reducción de sanciones pecuniarias por pago adelantado y por reconocimiento de la responsabilidad», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 58, pp. 13-57

⁹ Sanz Rubiales (2022, pp. 23 y 24).

infracción muy grave en ámbitos en los efectos disuasorios no son significativos, como puede ser el caso en algunas infracciones en materia de medio ambiente¹⁰.

En cuanto al momento de ejercicio de las facultades de pago anticipado o reconocimiento de la responsabilidad, parece lógico entender que podrán ejercitarse durante todo el transcurso del procedimiento, aunque siempre antes de la adopción de la resolución sancionadora. Esto es claro en el caso del «pago voluntario», que puede tener lugar «en cualquier momento anterior a la resolución» según los términos literales del artículo 85.2 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común. En cuanto al reconocimiento de responsabilidad, puede tener lugar «iniciado el procedimiento administrativo», pero sin limitación temporal, por lo que parece lógico admitirla en cualquier momento, incluso ya formulada la propuesta de resolución¹¹.

Una última cuestión sería la exigencia de que «la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda». En el campo de las sanciones ambientales es frecuente la previsión de su publicación¹², lo que llevaría a plantearse la cuestión de si esa previsión constituye una sanción accesoria que impediría la aplicación de las previsiones del artículo 85 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común. No en el campo ambiental, sino en el de las sanciones impuestas por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en ese caso por realización de operaciones de negociación bursátil en nombre de un tercero por un iniciado primario (el secretario del consejo de administración) durante el periodo de preparación de una oferta pública de adquisición de acciones, el Tribunal Constitucional declaró que la publicación no tiene naturaleza sancionadora en su Sentencia 23/2022, de 21 de febrero. En el caso en cuestión lo que se planteaba era la aplicación de las garantías que

¹⁰ GARCÍA LUENGO, J. (2022): «La reducción de las sanciones administrativas por reconocimiento de la responsabilidad o pago voluntario», *Revista General de Derecho Administrativo* núm. 61. Las críticas de García Luengo se extienden a la aplicación indiscriminada a infracciones leves y graves o muy graves, así como a todos los supuestos con independencia de la dificultad de la carga probatoria impuesta a la Administración pública.

¹¹ En este sentido, SANZ RUBIALES (2022, pp. 48 y 49) y García Luengo (2022).

¹² Puede ponerse como ejemplo lo previsto en el artículo 118 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular: «Los órganos que ejerzan la potestad sancionadora podrán acordar, cuando estimen que existen razones de interés público, la publicación en el diario oficial correspondiente y a través de los medios de comunicación social que considere oportunos de las sanciones impuestas por la comisión de infracciones graves y muy graves, así como los nombres y apellidos o razón social de las personas físicas o jurídicas responsables, una vez que dichas sanciones hubieran adquirido el carácter de firmes en vía administrativa».

rodean a la imposición de una sanción también a la publicación: en el caso estaban en juego la proporcionalidad –por el daño reputacional desproporcionado por unas ganancias potenciales pequeñas y que no llegaron a materializarse–, los derechos de la defensa –en el procedimiento sancionador no se había dado oportunidad de alegar sobre la publicación– y la retroactividad de las normas sancionadoras favorables –el automatismo de la publicación ha desaparecido con posterioridad a los hechos en función de normas comunitarias que, como es habitual, se traspusieron con retraso–. En consecuencia, la consideración de la publicación como un acto de naturaleza sancionadora habría implicado de forma necesaria el otorgamiento del amparo. Sin embargo, el Tribunal Constitucional considera que, pese a la indudable naturaleza aflictiva y disuasoria de la publicación, prima la finalidad informativa de la publicación¹³. Por consiguiente, de considerarse predominante la función informativa de la publicación de la sanción, como hace el Tribunal Constitucional en el pronunciamiento citado, su previsión no impediría al imputado en un procedimiento sancionador hacer uso de los derechos reconocidos en el artículo 85. Puede añadirse que si la interpretación hecha por el Tribunal Constitucional sobre la naturaleza de estas medidas –bien es cierto que en un campo ajeno al ambiental– permite prescindir de elementos esenciales de los derechos fundamentales recogidos en el artículo 24 –prohibición de indefensión– y en el artículo 25 –principio de legalidad, en sus vertientes de principio de proporcionalidad y retroactividad de las normas sancionadoras favorables–, la preceptiva interpretación más favorable al ejercicio de los derechos fundamentales lleva a hacer una aplicación extensiva del criterio.

¹³ Como señala el Tribunal Constitucional (FJ 2, B):

«...es evidente que la publicación en el BOE de las sanciones por infracciones muy graves tipificadas en el artículo 302 TRLMV refuerza el carácter disuasorio de dichas sanciones, y puede tener también un componente aflictivo adicional para quien pueda ver afectada su reputación por la publicación de la sanción firme que le ha sido impuesta. Pero para concluir que la publicación de la sanción en cuestión tiene en sí misma sentido sancionador y, por ende, le son aplicables las garantías de los artículos 24.2 y 25 CE, hay que determinar si responde *per se*, de forma autónoma y preeminente, a la “finalidad represiva, retributiva o de castigo” que hemos venido destacando como específica de las sanciones (SSTC 239/1988, FJ 2; 164/1995, FJ 4; 276/2000, FJ 3)».

Se añade más adelante en la propia Sentencia [FJ 2, B), b)]:

«... el legislador ha dispuesto que la comisión de sanciones muy graves y graves sean objeto de difusión también a través del BOE, esto es, “el diario oficial del Estado español y medio de publicación de las leyes, disposiciones y actos de inserción obligatoria” (art. 1 del Real Decreto 181/2008, de 8 de febrero, de ordenación del diario oficial “Boletín Oficial del Estado”). Se recurre así a este medio con el fin de divulgar para general conocimiento de los inversores y operadores económicos, información relevante en relación con prácticas o conductas que distorsionan el buen funcionamiento del mercado, como el abuso de mercado y uso de información privilegiada».

2. EJERCICIO DE ACCIONES EN CASO DE PREVIO RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD O PAGO VOLUNTARIO

El Tribunal Supremo ha fijado doctrina jurisprudencial dejando claro que esos mecanismos, que se configuran como derechos de los imputados en los procedimientos sancionadores¹⁴, impiden la interposición de recursos administrativos, ordinarios o extraordinarios¹⁵, pero «no del recurso contencioso-administrativo». Es cierto, sin embargo, que la doctrina de los actos propios obliga al recurrente a motivar específicamente los motivos del recurso y de que manera se cohonoran con su previa declaración de responsabilidad, como se declara en la Sentencia núm. 232/2021 de 18 de febrero, de la Sección 3.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo¹⁶. Como se señala en la citada sentencia (FJ 3) (énfasis añadido):

«... una cosa es que en tales casos subsista la posibilidad de impugnar en la vía jurisdiccional contencioso-administrativa la resolución sancionadora, y otra distinta que el sujeto que se haya visto beneficiado por la reducción de la sanción –por haber reconocido su responsabilidad en la infracción y haber renunciado a

¹⁴ Con base en las sentencias del Tribunal Supremo de 24 de septiembre y 5 de octubre de 2015 (recursos núm. 725/2013 y 3250/2012, respectivamente), ambas relativas a la posibilidad de terminación convencional de los procedimientos sancionadores reconocida en la legislación de defensa de la competencia, Tornos interpreta el artículo 85 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común en el sentido de que existe un margen de apreciación en favor de la Administración, sin que la aplicación de los descuentos acumulativos por pago anticipado y reconocimiento de la responsabilidad tengan carácter automático. *Vid.* TORNOS MAS, J. (2021), «Comentario al artículo 85. Terminación en los procedimientos sancionadores», en Baño León, J. M. y Lavilla Rubira, J. J. (dir.), *Comentarios al Procedimiento Administrativo*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 603 y ss., p. 606.

Pese a lo autorizado de la opinión, los términos literales del artículo 85 no parecen dejar margen de apreciación a la Administración, ni parece ser esa la práctica administrativa y, aunque no constituya *ratio decidendi* puesto que la Administración no ha pretendido ejercer facultades discrecionales en la materia, el Tribunal Supremo no cuestiona la concepción de la reducción de la sanción como un derecho, sino que niega que concurren las circunstancias que lo habilitan en la Sentencia núm. 179/2023 de 15 de febrero (Recurso núm. 430/2021, ECLI: ES: TS:2023:354), sobre la que se volverá más adelante. Por lo demás, reconocen la configuración como derecho subjetivo del imputado Sanz Rubiales (2022, pp. 15, 20, 21 y 42) y García Luengo (2022).

¹⁵ En este sentido, SANZ RUBIALES (2022, p. 50). No obstante, en contra, con argumentos atendibles, GARCÍA LUENGO (2022), que establece una excepción para la acción de nulidad, que extiende al recurso extraordinario de revisión. En todo caso, la presentación de un recurso administrativo no parece que debiera llevar a su inadmisión por haberse beneficiado previamente del reconocimiento de responsabilidad o del pago anticipado sino a la pérdida de esos beneficios en caso de no ser estimado.

¹⁶ ECLI: ES: TS:2021:696. Recurso de Casación núm. 2201/2020. El asunto es la imposición al Banco Popular de una multa por infracción de la legislación de protección de datos. Durante el procedimiento administrativo se había producido tanto el pago anticipado como el reconocimiento de responsabilidad.

ejercitar acciones o recursos en vía administrativa contra la sanción— tenga que asumir, como contrapartida lógica, que *se incrementa la dificultad para impugnar con éxito en la vía judicial contencioso-administrativa la resolución sancionadora*, porque esa será la consecuencia natural de haber reconocido voluntariamente su responsabilidad en aplicación de los principios de buena fe y de vinculación a los propios actos, que exigen a todos los sujetos que intervienen en el procedimiento la debida coherencia en sus comportamientos procesales. Esto es, *aunque el sujeto renunciante pueda impugnar en vía jurisdiccional la resolución sancionadora, para que dicha impugnación pueda tener éxito tendrá que proporcionar al juzgador una sólida explicación que justifique cumplidamente el motivo por el que, habiendo asumido primeramente su responsabilidad por la infracción cometida—que conlleva el reconocimiento de la concurrencia de los elementos objetivo y subjetivo de la infracción, es decir, de su participación en los hechos tipificados y de su culpabilidad—, después, en vía judicial, sostiene la inexistencia de la infracción*, negando la concurrencia de los mencionados elementos constitutivos de la infracción y evidenciando así un comportamiento procesal notoriamente contradictorio»¹⁷.

En consecuencia, será posible invocar un defecto de forma posterior (error de notificación, incompetencia...) o aducir datos nuevos, no conocidos en el momento del reconocimiento de la responsabilidad. Fuera de estos supuestos u otros similares, resulta muy difícil compatibilizar un reconocimiento de responsabilidad durante el procedimiento con la impugnación de la subsiguiente resolución sancionadora. Sin embargo, este tipo de limitación no se aplica a los supuestos de pago voluntario¹⁸.

¹⁷ Enfatiza esta argumentación BOTO ÁLVAREZ, A. (2021): «A vueltas con los actos propios: la trascendencia judicial de acogerse a los incentivos por autoincriminación en vía administrativa», *Actualidad Administrativa*, núm. 6/2021.

¹⁸ No obstante, José Ramón Chaves en su blog sí apunta algunas limitaciones, implícitas, también en el caso de simple pago anticipado. De acuerdo con este autor, ya que se renuncia voluntariamente al procedimiento encaminado a probar hechos o culpas, puesto que el pago anticipado implica la terminación del procedimiento, no es posible en el recurso contencioso-administrativo cuestionar los hechos. Lo que sí se admitiría sería cualquier motivo jurídico: falta de tipicidad, inconstitucionalidad de la norma tipificadora, prescripción, notificaciones erradas, o similares [CHAVES GARCÍA, J. R. (2020): «Sanciones tácitas por pago voluntario con rebaja», blog *delaJusticia.com*, 22 de julio de 2020].

El razonamiento es muy atendible, teniendo en cuenta los principios de buena fe procesal y actos propios. No obstante, en el artículo 85.2 se permite el pago anticipado «en cualquier momento anterior a la resolución», por lo que podría tener lugar ya terminada la instrucción e incluso formulada la propuesta de resolución, habiendo formulado alegaciones, peticiones de prueba, que han podido ser desatendidas. En un caso semejante, no parece que la reiteración de las razones aducidas durante el procedimiento en el posterior proceso contencioso-administrativo pudiera considerarse contrario a la buena fe procesal.

3. RESOLUCIÓN SANCIONADORA POSTERIOR AL RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD O PAGO ANTICIPADO DE LA MULTA: POSIBLE CADUCIDAD DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

En cuanto, a la necesidad y contenido de una resolución formal que incorpore la sanción administrativa, es preciso distinguir entre los dos supuestos incorporados al artículo 85 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común: el reconocimiento de la responsabilidad y el pago anticipado de la multa.

En sus términos literales, «si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento». En consecuencia, en tal caso es innegablemente necesaria una resolución expresa que ponga fin al procedimiento, imponiendo la correspondiente sanción.

Los términos literales no son tan claros en lo que se refiere al pago voluntario: «el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, “implicará la terminación del procedimiento”»¹⁹. La cuestión queda, por tanto, abierta a

¹⁹ La cuestión no se plantea en determinadas regulaciones sectoriales, como la de tráfico. De acuerdo con el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, artículo 94, relativo al procedimiento sancionador abreviado: «Una vez realizado el pago voluntario de la multa, ya sea en el acto de entrega de la denuncia o dentro del plazo de veinte días naturales contados desde el día siguiente al de su notificación, concluirá el procedimiento sancionador con las siguientes consecuencias: a) La reducción del 50 por ciento del importe de la sanción. b) La renuncia a formular alegaciones. En el caso de que se formulen se tendrán por no presentadas. c) *La terminación del procedimiento, sin necesidad de dictar resolución expresa*, el día en que se realice el pago. d) El agotamiento de la vía administrativa, siendo recurrible únicamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. e) *El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo se iniciará el día siguiente a aquel en que tenga lugar el pago*. f) La firmeza de la sanción en la vía administrativa desde el momento del pago, produciendo plenos efectos desde el día siguiente. g) La sanción no computará como antecedente en el Registro de Conductores e Infractores del organismo autónomo Jefatura Central de Tráfico, siempre que se trate de infracciones graves que no lleven aparejada pérdida de puntos».

Debe recordarse que la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común, sólo es de aplicación supletoria a las «actuaciones y procedimientos sancionadores en materia tributaria y aduanera, en el orden social, en materia de tráfico y seguridad vial y en materia de extranjería».

En la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, artículo 146.3, se establece también una regulación específica: «Las sanciones pecuniarias podrán hacerse efectivas conforme a lo que reglamentariamente se establezca. En todos aquellos supuestos en que el interesado decida voluntariamente hacer efectiva la sanción *antes de que transcurran los 30 días siguientes a la notificación del expediente sancionador*, la cuantía pecuniaria de la sanción inicialmente propuesta se reducirá en un 30 por ciento. El pago de la sanción pecuniaria con anterioridad a que se dicte la resolución sancionadora implicará la conformidad con los hechos denunciados y la renuncia a formular alegaciones por parte del interesado y *la terminación del procedimiento, debiendo, no obstante, dictarse resolución expresa*. Aunque el procedimiento sancionador se dé por terminado de esta manera, el interesado podrá interponer idénticos recursos a los que le hubieran correspondido en el supuesto de que el procedimiento hubiese terminado de forma ordinaria».

En este caso, la cuestión también está resuelta de forma expresa, aunque en sentido contrario al establecido en la legislación de tráfico. Sí se plantea el problema en este caso

la interpretación²⁰. Para defender la innecesariedad de la resolución sancionadora en estos casos pueden utilizarse dos tipos de razones. Una, literal: parece decirse en la Ley que es el pago anticipado lo que pone fin al procedimiento, lo que convertiría en superflua una resolución expresa posterior. Otra, sustantiva: en caso de sanción pecuniaria, el pago extingue la responsabilidad sancionadora, luego la declaración formal de esa responsabilidad ya no tiene sentido.

Sin embargo, también hay motivos para una interpretación menos literal y, por tanto, para defender la necesidad de una resolución expresa. Para empezar, por motivos de seguridad jurídica. El pago anticipado simplemente asegura el cobro por la Administración, no implica en sí mismo reconocimiento de responsabilidad, por lo tanto la sanción es recurrible sin ninguna limitación. Es más, cuando se pague anticipadamente sin reconocer la responsabilidad, ello significará seguramente que se va a recurrir. ¿En qué momento empiezan a contar los dos meses para la interposición del recurso contencioso-administrativo? ¿Desde el momento del pago? Y ello, ¿pese a que no haya una notificación con indicación de recursos? ¿O es preciso aplicar los seis meses previstos para la impugnación de actos presuntos?

También puede plantearse la cuestión de qué sucede si se reconoce la responsabilidad y, además, se paga anticipadamente la multa: la primera cuestión exige forzosamente resolución, la segunda puede interpretarse que no. ¿Qué prevalece?

Por otra parte, el empleo de la palabra «terminación» puede tener como intención establecer que, efectuado el pago anticipado, ya no cabe hacer alegaciones o pedir prueba en el procedimiento, es decir, que queda cerrada la instrucción del mismo, sin que ello necesariamente exonere a la Administración del deber jurídico de dictar una resolución formal.

Doctrina muy cualificada –Sanz Rubiales (2022)– se había pronunciado por la innecesariedad de resolución expresa en los casos de pago anticipado, a diferencia de los supuestos de reconocimiento de responsabilidad. No obstante, no era una opinión unánime. Por el contrario, el sector mayoritario ha argumentado que en ausencia de una previsión expresa a que el pago anticipado pone

de que, al ser el artículo 85 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común, de aplicación plena y no meramente supletoria, probablemente haya de entenderse derogado el límite de los 30 días para hacer uso de esta posibilidad, además de no poder entenderse que el pago anticipado y el reconocimiento de la responsabilidad suman conjuntamente una posibilidad de rebaja de sólo el 30 por ciento.

²⁰ CANO CAMPOS, T. (2016): «El autismo del legislador: la “nueva” regulación de la potestad sancionadora», *Revista de Administración Pública* núm. 201, pp. 25-68, p. 60. Este autor señala como los términos literales apuntan a la innecesariedad de resolución, lo mismo que la no inclusión en los supuestos en los que el procedimiento puede terminar por acuerdo del instructor (en lugar de por resolución del órgano competente), pero que consideraciones de seguridad jurídica y el deber general de resolver apuntarían en la dirección contraria.

fin al procedimiento por sí solo, la seguridad jurídica impide considerar que el mero pago equivalga a la resolución, siendo precisa la resolución del órgano competente, notificada con la debida indicación de los recursos que proceden y el órgano jurisdiccional ante el que interponerlos, en cumplimiento del deber de resolver expresamente el procedimiento y de notificar esa resolución²¹.

En la jurisprudencia menor, en la Sentencia núm. 59/2021 de 9 de marzo, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a)²², en un caso de infracción de la normativa ambiental (fabricación de abonos a partir de compost sin autorización administrativa ni la pertinente evaluación de impacto ambiental), se consideró que la fecha relevante a efectos de caducidad era la del «reconocimiento de responsabilidad y pago anticipado de la sanción, no la de la posterior resolución sancionadora».

La cuestión de la terminación de los procedimientos sancionadores y de la necesidad o no de adoptar una resolución expresa en caso de pago anticipado de la multa se planteó frontalmente en la Sentencia núm. 1260/2022 de 6 de octubre, de la Sección 5.^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo²³.

El Consejo de Ministros, a propuesta de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, impuso una sanción a una empresa minera por haber incumplido los términos de una concesión de aguas. La empresa minera había procedido con carácter previo al pago anticipado de la sanción administrativa, con un descuento del 20 por ciento, pero no había reconocido ninguna responsabilidad. Entre los motivos de la impugnación de la resolución sancionadora se aduce la caducidad del procedimiento: incluso con las diversas suspensiones, en el momento de dictarse resolución sancionadora por el Consejo de Ministros, el plazo de un año para resolver y notificar había sido holgadamente excedido. Sin embargo, el Abogado del Estado adujo que, en el momento del pago anticipado, que supone la terminación

²¹ En este sentido, ALARCÓN SOTOMAYOR, L. (2017): «Derecho Administrativo Sancionador: Garantías formales y procedimiento sancionador», Rebollo Puig, M. y Carbonell Porras, E. (dir.), *Derecho Administrativo II. Régimen jurídico básico y control de la Administración*, 2.^a edición, Madrid, Tecnos, p. 239; MARINA JALVO, B. (2018): «La determinación de las sanciones administrativas. Normas establecidas en la ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, y en la ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público», *Revista española de Derecho Administrativo* núm. 195; y GARCÍA LUENGO (2022).

²² Procedimiento núm. 427/2019. ECLI: ES: TSJCLM:2021:679. En la sentencia se afirma lo siguiente: «En consecuencia, la resolución sancionadora expresa ha de entenderse, como en la misma se indica, dictada en cumplimiento de la obligación de resolver que se contiene en el artículo 21 de la Ley 39/2015, pero, al implicar el pago la terminación del procedimiento de acuerdo con el artículo 85.2 de dicho cuerpo legal, la resolución expresa finalizadora del procedimiento dictada extemporáneamente no puede tener los efectos que se pretenden por la parte demandante».

²³ Recurso núm. 294/2021. ECLI: ES: TS:2022:3576.

del procedimiento, ese plazo no se había sobrepasado y, por consiguiente, no puede entenderse que hubiera concurrido caducidad.

El Tribunal Supremo utiliza un argumento que parece persuasivo: en el caso del pago anticipado no hay ningún reconocimiento de responsabilidad y, por tanto, la Administración está obligada a aportar elementos probatorios de cargo al expediente y a motivar su decisión sancionadora.

Desde ese punto de partida en la sentencia se desarrollan cuatro argumentos. Uno, formal: la previsión de que el pago anticipado de la multa «implicará» la terminación del procedimiento no comporta automatismo, sino que habilita a la Administración para dictar la resolución sancionadora.

Segundo, sustantivo:

«...porque desde un punto de vista lógico, con la declaración que se hace en el precepto realmente se trata de un mandato a la Administración para que en tales supuestos de por concluido el procedimiento, no al interesado en cuyas manos no está la posibilidad de declarar la terminación del procedimiento, que constituye una auténtica potestad de quien puede iniciarlo, tramitarlo y concluirlo, es decir, de la Administración pública, como una manifestación, la más esencial, de su potestad sancionadora. Debe tenerse en cuenta que «incluso en el régimen de la caducidad, que opera por el mero transcurso del tiempo y es el propio legislador el que impone los efectos, se ha declarado por la jurisprudencia de esta Sala que requiere una resolución expresa en que se declare» (Ss 1667/2020, de 3 de diciembre y 14/2022, de 12 de enero; ECLI. ES: TS: 2020:4161 y 2022:68)».

Tercero, sistemático y en cierto sentido coincidente con el anterior: en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común, se establece que la Administración está obligada a dictar resolución expresa en «todos» los procedimientos.

Cuarto, relativo a la obligación de interpretar en el sentido más conducente a la efectividad de los derechos fundamentales, en este caso el derecho a la tutela judicial efectiva: es mucho más sencillo impugnar una resolución expresa, con motivación específica, que una genérica actividad administrativa.

Como consecuencia, la adopción de una resolución sancionadora era un elemento obligado para la Administración:

«Las anteriores consideraciones abocan a que “aun en el supuesto de pago anticipado, y con mayor razón que en el caso de reconocer la responsabilidad, es necesario que la Administración dicte una resolución que es la que, en realidad, debe poner fin al procedimiento”, con el contenido del referido artículo 88, en relación con el 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Y en ese sentido ha de interpretarse la declaración del artículo 85 de que el pago voluntario “implicará la terminación del procedimiento”...»

Si esto es así, las previsiones del artículo 25.1.b) de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común, sobre la caducidad de los procedimientos administrativos de oficio sancionadores o no susceptibles de producir efectos favorables para el administrado, tomarán como referencia la adopción y notificación de la resolución expresa. Por lo demás, incluso en la interpretación más favorable a la Administración, el plazo para resolver y notificar se había excedido en más de un año.

En consecuencia, el incumplimiento del plazo para resolver el procedimiento administrativo sancionador y notificar la resolución sancionadora en el momento en que se adoptó la decisión por el Consejo de Ministros implica que el procedimiento había caducado previamente y que la resolución fue inválida. Como se señala en el FJ 5:

«Debe hacerse constar que, en principio, resulta anómalo que quien voluntariamente cumple una sanción pecuniaria pueda verse afectado por una ulterior ineficacia del procedimiento sancionador. No hay contradicción alguna si tenemos en cuenta, de una parte, que “ese cumplimiento voluntario, como ya se ha dicho, nunca comporta una aceptación de la responsabilidad”, sino todo lo contrario; de otra, que “el pago, como en el viejo sistema del *solve et repete*, tiene por finalidad, en ese esquema, garantizar el cumplimiento de la sanción que en definitiva procediera, de ahí que como en ese sistema, de prosperar la impugnación, el efecto ha de ser precisamente el de la devolución de una sanción pecuniaria que ha devenido ineficaz” por actuaciones posteriores a dicho pago. Porque si hemos de concluir, como ya se ha dicho antes, que el procedimiento había caducado al momento en que se dicta la resolución que le puso fin –el acuerdo impugnado–, el efecto no puede ser sino la anulabilidad de la resolución sancionadora, en este caso el acuerdo que, en la interpretación que se sostiene, es el que realmente ejercita la potestad sancionadora de la Administración».

No obstante, como ya se ha puntualizado en otras ocasiones por el Tribunal Supremo, las cuestiones de validez que afecten a la sanción administrativa no se extienden, como regla general, al restablecimiento de la legalidad o la indemnización de los daños al dominio público²⁴. Como se afirma en la Sentencia de 6 de octubre de 2022, FJ 5:

«... lo que no ofrece duda alguna es que “esa actuación anticipada del pago en modo alguno afecta a la indemnización de los daños y perjuicios causados por la comisión de los hechos” que por ser típico constituían la infracción y por haber ocasionado, esos mismos

²⁴ En la Sentencia de 16 de noviembre de 2005 (Recurso de casación en interés de Ley núm. 78/2004, Ar. RJ 2006\750), el Tribunal Supremo declaró que la nulidad de la sanción –por insuficiencia de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, en la que se contenía la tipificación de infracciones y sanciones, que infringía el principio de taxatividad–, no afecta a las responsabilidades derivadas de la comisión de los hechos ilícitos respecto al restablecimiento de la realidad física alterada o la indemnización de los daños.

hechos, un daño genere la obligación de su resarcimiento. Y *“así se dispone taxativamente en el mencionado precepto, en el cual se declara que en esos supuestos de pago anticipado de la sanción económica se deja a ‘salvo [en] lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción’”*. Es más, en congruencia con dicha regulación, el mismo acuerdo del Consejo de Ministros que aquí se revisa declara expresamente, en su parte dispositiva, párrafo segundo, que, pese a la terminación del procedimiento, es decir, con ello se admite que ese acuerdo es el que pone fin, como se sostiene aquí, el Organismo de Cuenca *“deberá iniciar un nuevo procedimiento para exigir la responsabilidades en orden a obtener la reparación de los daños causados al dominio público y reposición de las cosas a su estado anterior...”* Es decir, *“ni la caducidad puede afectar a un procedimiento en que no se hace pronunciamiento alguno sobre esa responsabilidad económica, ni esa responsabilidad ha tenido, en puridad de principios, declaración expresa de la Administración en tanto no se inicie ese nuevo procedimiento”* que se ordena en el acuerdo objeto de revisión».

Ambas cuestiones, restablecimiento y sanción, son esencialmente diferentes. El pago anticipado de la sanción, con la bonificación pertinente, es claro que puede producir la extinción de la responsabilidad sancionadora, pero no la responsabilidad de restablecer los bienes a su estado anterior o de asumir la indemnización de los daños causados, en este caso, al dominio público hidráulico.

Por otra parte, es cierto que no resultaría aceptable que la Administración provocara la caducidad del procedimiento, una vez aceptada la responsabilidad o producido el pago, con la finalidad de desvincularse del acuerdo de inicio del procedimiento o de la propuesta de resolución e iniciar un nuevo procedimiento con una calificación más grave²⁵.

4. VERTIDOS SUPERIORES A LOS PERMITIDOS POR UN AYUNTAMIENTO: POSIBILIDAD Y REQUISITOS PARA LA EFECTIVIDAD DEL RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD

En la Sentencia núm. 179/2023 de 15 de febrero, de la Sección 5.^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal

²⁵ En tal sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 22 de noviembre de 2018, en el recurso 384/2017, que niega que la Administración pueda declarar la caducidad de un procedimiento, ya extinto por el pago anticipado de la sanción, con la intención de rectificar la propuesta de sanción para cambiar la calificación a un tipo de mayor gravedad. En la doctrina, SANZ RUBIALES, I. (2022), «La reducción de sanciones pecuniarias», cit., pág. 47.

Supremo²⁶, se examina la legalidad de la sanción impuesta al Ayuntamiento de San Cibrao Das Viñas (Orense) por la comisión de una infracción muy grave contra el dominio público hidráulico. El Consejo de Ministros había acordado imponer al Ayuntamiento una sanción de 1 millón de euros, más una indemnización de 184.745,81 euros por daños producidos al dominio público hidráulico, al haber incumplido las condiciones establecidas en la autorización de vertidos, concretamente los límites de carga contaminante. La pretensión principal era, por supuesto, la anulación, pero subsidiariamente se solicitaba la reducción de la sanción a 500 mil euros y el derecho a una reducción del 20 por ciento en su cuantía.

Iniciado un primer procedimiento sancionador por la Confederación Hidrográfica del Miño por vertidos con excesiva carga contaminante, con una propuesta de resolución de sanción de multa de 500 mil euros, en el momento del trámite de audiencia el Pleno Municipal decide asumir la responsabilidad y realizar un pago adelantado de 300 mil euros.

Como consecuencia de una nueva inspección se abre un segundo procedimiento sancionador por una infracción idéntica a la anterior, con nueva propuesta de resolución de 500 mil euros, más indemnización de daños. Recibida esta segunda propuesta de resolución en el Ministerio, se acuerda su revocación y devolución al instructor para que proceda a su acumulación al primer procedimiento sancionador. Tras la acumulación, se formula una nueva propuesta de resolución en sustitución de las dos anteriores, proponiendo una sanción de multa en cuantía de 1 millón de euros y una indemnización por los daños al dominio público hidráulico en la cantidad de 184.745,68, que sirvió de base a la sanción impuesta por el Consejo de Ministros.

En la impugnación por el Ayuntamiento se aducen diversas razones, la primera de las cuáles era que una vez reconocida la responsabilidad por el Ayuntamiento e iniciados los trámites para el pago de la sanción con reducción (se trataba de un pago extrapresupuestario que requería tramitación específica), circunstancias que fueron comunicadas a la Confederación Hidrográfica, ya no podía procederse a la revocación de la propuesta de resolución.

En el plano de la culpabilidad, el Ayuntamiento aducía que el vertido estuvo ocasionado por el funcionamiento irregular de la Estación Depuradora de Aguas Residuales (EDAR), construida por el Municipio con fondos estatales. Se señala también la incidencia de varias instalaciones supramunicipales implantadas por la Administración de la Comunidad Autónoma en el término municipal (Empre-

²⁶ Recurso núm. 430/2021. ECLI: ES: TS:2023:354

sa pública XESTUR, Ciudad del Transporte, Parque Empresarial, entre otras), además de la conexión a la estación depuradora de los vertidos de núcleos de población colindantes.

Por último, se invoca la existencia de una infracción continuada, por lo que únicamente procedería una sanción de 500 mil euros.

Por consiguiente, se impuso por el Consejo de Ministros una sanción por infracción muy grave en la máxima cuantía prevista en el artículo 117.1 del Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, mientras que las propuestas de resolución iniciales consideraban la existencia de dos infracciones graves, sancionables con un máximo de 500 mil euros, por resolución que hubiera correspondido al Ministro competente. Puede recordarse que la Ley de Aguas contiene una tipificación de infracciones y sanciones que no cumple los requisitos mínimos exigibles conforme al principio de taxatividad, por lo que la tipificación real está en el Reglamento de Dominio Público, aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril. Como es sabido, la tipificación resultante es de calificación por el resultado, es decir, que de acuerdo con el artículo 326 y siguientes del Reglamento de Dominio Público Hidráulico, la calificación de la infracción como leve, menos grave, grave o muy grave, depende de la valoración económica de los daños producidos al medio ambiente. Esto explica lo atípico del resultado: que la prolongación del tiempo considerado en relación a una infracción haga que ésta pase de grave o muy grave, simplemente porque los daños acumulados tienen una valoración económica superior, sin ningún cambio cualitativo, algo que sería impensable en otros ámbitos sancionadores.

Reconocida la existencia de los vertidos por el Ayuntamiento y señalado por éste que se encuentra en negociaciones para ampliar la EDAR existente o la construcción de otra adicional, para lo cual precisa fondos del Estado o la Comunidad Autónoma, el Tribunal Supremo deduce de ahí la culpabilidad: «es evidente que sí, pese a conocer esas deficiencias, se continuó realizando el vertido, culpabilidad hay y en su forma más intensa de conciencia y representación del daño, lo cual se evidencia de los mismos argumentos de la demanda» (FJ 3). El razonamiento no deja de resultar un tanto extraño, porque no se ve cómo podría haber impedido el Ayuntamiento que los vertidos se produjeran, al menos si es cierta la alegación –cuya veracidad no se cuestiona en la argumentación de la sentencia– de que el exceso de vertidos se debe a la implantación de proyectos supramunicipales por la Administración de la Comunidad Autónoma –lo que, lógicamente, no requiere del consentimiento del Municipio– o de la conexión de otros núcleos de pobla-

ción –que, de ser otros municipios, cosa que no se precisa, no parece que tampoco requiera del consentimiento municipal–. La culpabilidad, en cualquiera de sus acepciones habituales, no sólo requiere conciencia de los hechos, sino también capacidad para evitar el resultado.

El Tribunal Supremo estima que la falta de voluntariedad, caso de haber concurrido, no habría excluido la culpabilidad, sino la «sancionabilidad», al haber constituido una «causa de justificación». Al margen de lo extraño de la argumentación –la concurrencia de una causa de justificación convierte una actuación en lícita por definición, al ser un elemento negativo del tipo, aunque el Tribunal Supremo quizá esté pensando en que el Municipio pudiera no haber sido imputable en caso de que la acción no hubiera sido voluntaria–, en la sentencia se señala que el Ayuntamiento no debería haber autorizado los nuevos desarrollos que han originado el incremento de vertidos. Lo que deja sin resolver la cuestión de si esos nuevos desarrollos han sido realmente autorizados por el Ayuntamiento o, por el contrario, al ser proyectos supramunicipales, no precisaban de esa autorización. Por otra parte, requiriendo ese tipo de actuaciones o la alteración de un plan urbanístico el informe preceptivo y, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, vinculante de la Confederación Hidrográfica sobre la disponibilidad del recurso, no se termina de entender qué ha pasado en este caso.

Lo cierto es que el Municipio de San Cibrao ya ha sido sancionado en estas ocasiones, pero también lo es que la «Finalización del saneamiento del río Barbaña. Mejora de EDAR de San Cibrao das Viñas Fase II (Ourense)» se encuentra en licitación de acuerdo con la página web del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico²⁷. De acuerdo con la citada página web: «Actualmente, la EDAR de San Cibrao das Viñas está dimensionada para tratar una población equivalente de 55.000 habitantes. Se pretende aumentar esta capacidad hasta los 77.489». El presupuesto base de licitación es de 24.610.017,61 € (sin IVA). De acuerdo con la información obrante en la página web de la Confederación Hidrográfica del Miño-Sil, el proyecto fue sometido a información pública en 2013²⁸. De acuerdo con la prensa diaria, el municipio cuenta con una población de 5.395 vecinos y un presupuesto anual de 5,5 millones de euros. La nueva EDAR, que está actualmente en procedimiento de evaluación de impacto ambiental, será financiada ínte-

²⁷ Actuaciones de saneamiento y depuración: Finalización del saneamiento del río Barbaña. Mejora de EDAR de San Cibrao das Viñas Fase II (Ourense). Última consulta, 14 de abril de 2023.

²⁸ Proyecto de mejora de saneamiento y EDAR de San Cibrao das Viñas. Última consulta, 14 de abril de 2023.

gramente por el Estado²⁹. Información que coincide sustancialmente con la respuesta del Gobierno el 12 de marzo de 2021 a la pregunta escrita formulada por cuatro senadores del Grupo Popular. En otros términos, la misma Administración que tarda más de seis años en tramitar el proyecto técnico y la licitación de una EDAR sanciona a un Ayuntamiento por no haber evitado unos vertidos, sin explicar cómo podría haberlos evitado, y ello es calificado por el Tribunal Supremo como «culpabilidad [...] en su forma más intensa de conciencia y representación del daño».

Finalmente, el Tribunal Supremo aborda el posible derecho a la reducción de la sanción por el reconocimiento de los hechos imputados. De acuerdo con el Tribunal Supremo (FJ 5):

«... el Ayuntamiento adoptó un acuerdo plenario en fecha 28 de mayo de 2021 en el que se decide, a la vista de la recepción de la propuesta de resolución en el procedimiento sancionador 252/19 (se hace referencia correcta al mismo en el encabezamiento del acuerdo), la intención de “declarar la asunción de responsabilidad de este Concejo en el procedimiento sancionador 252/19... Aprobar la realización de pago no presupuestario, por importe de 300.000 €...”; pago que no solo no consta que se realizase sino que incluso se acepta por la misma defensa municipal que no se hizo efectivo a la vista del aumento de la deuda por la doble sanción propuesta.»

De acuerdo con el artículo 85 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común, el reconocimiento de la responsabilidad debería haber dado lugar a una reducción del 20 por ciento sobre la sanción propuesta. Es más, el procedimiento debería haber terminado en ese momento, por lo que su ampliación posterior, incorporando mediciones realizadas un año después de las primeras, no habría podido tener lugar. Tampoco habría sido posible iniciar un nuevo procedimiento sancionador en tanto no hubiera recaído sanción por el primer procedimiento, con carácter ejecutivo³⁰. El Tribunal Supremo hace nada de todo ello y ello con argumentos muy discutibles.

En este sentido señala que «es manifiesto que el trámite ha de realizarse al inicio del procedimiento sancionador». No sólo no es manifiesto, sino que hay un acuerdo general en el sentido de que, ante la falta de limitación temporal establecida en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común, el «trámi-

²⁹ HUETE, C. (2021): «El Gobierno sanciona con 1,1 millones a San Cibrao das Viñas por vertidos contaminantes», diario El País, 29 de septiembre de 2021.

³⁰ Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común, artículo 63.3: «No se podrán iniciar nuevos procedimientos de carácter sancionador por hechos o conductas tipificadas como infracciones en cuya comisión el infractor persista de forma continuada, en tanto no haya recaído una primera resolución sancionadora, con carácter ejecutivo».

te» –es decir, el reconocimiento de la responsabilidad por el imputado– puede tener lugar, al igual que el pago anticipado, en cualquier momento anterior la terminación del procedimiento. Además, ello debe hacerse –según el Tribunal Supremo– «debiendo asumirse el “compromiso de aceptar la sanción propuesta”», lo que es evidentemente inexacto, puesto que el propio Tribunal Supremo admite que es posible ejercitar acciones judiciales, aunque no interponer recursos administrativos, ciertamente con limitaciones derivadas de la buena fe procesal y de la coherencia con los actos propios.

A partir de ahí, el Tribunal Supremo considera que «la actuación municipal no deja de ofrecer serios problemas para acoger la reducción propuesta». De acuerdo con el Tribunal Supremo, el pliego de cargos se formuló el 22 de marzo de 2019, la propuesta de resolución el 11 de octubre de 2019 y la admisión de la responsabilidad por el Ayuntamiento de 28 de mayo de 2021, como señala el Tribunal Supremo, «después de más de dos años durante los cuales el procedimiento prácticamente estaba ya concluido». Lo que, de paso, plantea el problema, al que no se hace ninguna referencia en la Sentencia, de cómo es posible que el procedimiento sancionador no hubiera caducado³¹.

No obstante, el acuerdo municipal admitiendo la responsabilidad no surte efectos puesto que:

«... de la misma documentación que consta en el expediente no resulta que dicha admisión de responsabilidad, que ciertamente fue acordada por el Pleno corporativo, llegara a conocimiento del instructor del expediente y hubiese sido incorporado al expediente, posiblemente porque la finalidad municipal era la de proceder al pago que, como ya antes se dijo, se frustró por la ampliación del procedimiento. Bien es verdad que el acuerdo existió y así ha de concluirse de la certificación que del mismo se ha traído al proceso con la demanda, pero no es menos cierto que lo relevante no es solo la adopción del acuerdo, sino su aportación al procedimiento para que surtiera el efecto correspondiente, y esa recepción no puede estimarse realizada con la sola aportación de un pretendido oficio de remisión aportado por el Ayuntamiento con la demanda sin sello alguno de registro de salida y, lo que es decisivo, con acuse de recibo por parte del Organismo de Cuenca».

³¹ En los términos establecidos en el artículo 332 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico:

«En todo expediente sancionador, una vez contestado el pliego de cargos, realizada, en su caso, la práctica de las pruebas, completado el expediente con las alegaciones y documentos que procedan y previa audiencia del interesado, el instructor formulará la propuesta de resolución en los términos previstos en el artículo 18 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora.

El organismo de cuenca dictará la resolución que proceda o remitirá el expediente a la Dirección General correspondiente para su elevación al órgano que tuviera atribuida la competencia. “El plazo para resolver no excederá de un año, contado a partir de la incoación del expediente”».

Ante la falta de prueba de que la resolución del Pleno se notificara a la Confederación Hidrográfica –hay que suponer que la referencia a que tal escrito «llegara a conocimiento del instructor» no es sino un exceso verbal y que lo relevante jurídicamente es que no puede probarse que llegara a la Administración hidráulica– la aceptación de la responsabilidad no surte efecto alguno. Las Administraciones públicas tienen también la carga, como cualquier otro sujeto, de probar que sus declaraciones de voluntad sean comunicadas de forma fehaciente a su destinatario para que surtan efectos.

Puede considerarse otro exceso verbal de la Sentencia la referencia a que «dicho acuerdo corporativo que no incluye la renuncia expresa a la interposición de los recursos administrativos», porque exigir ese extremo y no considerar que está implícito en el reconocimiento de responsabilidad sería subvertir seriamente el principio antiformalista que rige el procedimiento administrativo y, además, hacerlo contra el imputado en un procedimiento sancionador lo que, a falta de suficiente apoyo legal, sería claramente una restricción inaceptable de los derechos de la defensa.

En resumidas cuentas, bastaba con puntualizar que el Ayuntamiento de San Cibrao das Viñas no puede probar que su asunción de responsabilidad fuese comunicada a la Confederación Hidrográfica para negar el derecho a la aplicación de la reducción correspondiente en la multa. Las referencias a que esa renuncia ha de hacerse al principio del procedimiento –¿cuándo se produce el final del principio?– o de que debe incluir una declaración formal de renuncia a los recursos administrativos, además de innecesarias, resultan gravemente distorsionadoras por contradecir o el tenor literal de la Ley o principios firmemente asentados del procedimiento administrativo.

5. CONCLUSIONES: CUESTIONES RESUELTAS Y CUESTIONES POR RESOLVER.

La imposición de una sanción administrativa constituye al mismo tiempo una potestad administrativa cuyo ejercicio se rodea de las máximas garantía jurídicas y un elemento claramente instrumental que a menudo se inserta en procedimientos complejos en los que, desde la perspectiva del interés público, lo más relevante es el restablecimiento de la legalidad y de la realidad física alterada por una actuación ilegal, en su caso con indemnización complementaria si un perfecto restablecimiento in natura no es posible.

El consenso jurídico en torno a lo anterior ha llevado al legislador básico general a introducir mecanismos de simplificación e incremento de la eficiencia de la Administración, tanto desde el punto de vista interno como desde la perspectiva del interés general.

En este sentido, puede aplicarse una tramitación simplificada a la imposición de sanciones leves, sin que pueda haber oposición del imputado, contrariamente a lo que sucede en otros procedimientos abreviados (art. 96 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común), la denuncia y aportación de pruebas contra otros coautores comporta la impunidad o, al menos, la reducción de la sanción (art. 62) o se ha habilitado a la Administración para imponer la sanción inferior en un grado en función de criterios de proporcionalidad (art. 29.4 de la Ley 40/2015 de régimen jurídico de las Administraciones públicas), entre los que numerosas normas sectoriales han incluido el cumplimiento de las medidas de restablecimiento de la legalidad en el plazo establecido al efecto³². En este sentido, en la legislación general se prevé la terminación convencional de los procedimientos para determinar las obligaciones de los particulares de indemnización como consecuencia de la comisión de una ilegalidad serán susceptibles de terminación convencional, que no supone el reconocimiento por el particular de su responsabilidad sancionadora. En el caso de que la cuestión de la responsabilidad se resuelva de forma autónoma, la decisión pone fin a la vía administrativa (art. 90.4 de la Ley 39/2015). Del mismo modo, el pago anticipado de la multa implica la terminación del procedimiento, «salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción» (art. 85.2), algo que también parece lógico aplicar al reconocimiento de la responsabilidad (art. 85.1). Ante el silencio del legislador en algunos de estos supuestos, como la posibilidad de terminación convencional, las previsiones respecto a la indemnización parecen aplicables

³² Puede citarse como ejemplo el Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón, artículo 282:

«5. Será circunstancia eximente la completa y voluntaria reposición de la realidad física ilegalmente alterada y la reparación de los posibles daños causados, realizada antes del inicio del procedimiento sancionador. [...]

7. Son circunstancias atenuantes: [...] b) La paralización de las obras o el cese en los actos de instalación, construcción o edificación o uso del suelo de modo voluntario tras la advertencia del inspector. [...] d) La completa y voluntaria reposición de la realidad física ilegalmente alterada y la reparación de los posibles daños causados, realizada antes de la finalización del procedimiento sancionador.

En estos supuestos, una vez constatada fehacientemente la reposición de la realidad física alterada, la Administración podrá imponer la multa correspondiente a las infracciones de gravedad inmediatamente inferior. Cuando en la comisión de infracciones leves concorra dicha circunstancia, la multa se impondrá en su cuantía mínima».

analógicamente al restablecimiento de las cosas a su estado físico a la comisión de la infracción –al fin y al cabo, una indemnización in natura–, evitando un vacío normativo.

Este es el contexto de las previsiones del artículo 85 de la Ley 39/2015, de procedimiento administrativo común. Pese a que no se trate de previsiones realmente novedosas –sólo lo son por su previsión con carácter general, para todos los sectores– su aplicación está despertando algunas incertidumbres, que el Tribunal Supremo debería aclarar. En las sentencias examinadas, el hecho de que se trate de sanciones impuestas por el Consejo de Ministros y, por tanto, los asuntos sean examinados por el Tribunal Supremo como juez de primera instancia, no en el marco más formal de un recurso de casación, ha llevado probablemente a que en algún caso se haya centrado toda la atención en el asunto concreto, sin ninguna inquietud por establecer una doctrina general que pueda servir de guía certera en la aplicación de las normas con las que se busca incentivar una gestión más ágil del ejercicio de la potestad sancionadora. Se han sumado así la mala técnica legislativa con una cierta ligereza interpretativa.

En todo caso, algunas conclusiones sí pueden ser establecidas. Tanto el reconocimiento de la responsabilidad como el pago anticipado de la multa se configuran como derechos subjetivos del imputado en un procedimiento sancionador. En los procedimientos sancionadores se aplica de forma plena la prohibición de indefensión reconocida en el artículo 24 de la Constitución y, por tanto, la vulneración de los derechos de la defensa comporta la vulneración de un derecho fundamental. A la luz de lo anterior, no parece que puedan establecerse límites al ejercicio de esos derechos de forma «creativa», sin un apoyo textual plausible. Por tanto, tanto la posibilidad de ejercicio de ambos derechos como la posibilidad de recurso judicial posterior a la imposición de la sanción, que requerirá siempre de una resolución expresa, deben interpretarse en el más amplio de los sentidos posibles.

Con todo, quedan importantes cuestiones que no se pueden resolver sin el concurso del legislador. Una de ellas, muy relevante, es que la sanción de 1 millón de euros impuesta al Ayuntamiento de San Cibrao de las Viñas por infracción muy grave de la legislación de aguas es indudablemente una «sanción grave» en el sentido que se da a ese concepto en la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) de 30 de junio de 2020, asunto Saquetti Iglesias c. España³³, y por tanto debería ser susceptible de una doble

³³ Por todos, LOZANO CUTANDA, B. (2020): «La sentencia Saquetti Iglesias c. España impone la introducción de la doble instancia para el enjuiciamiento de las sanciones administrativas», *Revista de Administración Pública* núm. 213, pp. 181-207; COBREROS MENDAZONA, E. (2020): «El doble grado de jurisdicción para las sanciones administrativas

revisión jurisdiccional, posibilidad que no ha existido. Ciertamente, el Tribunal Supremo ha articulado dentro de sus posibilidades una solución que permite cumplir con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, estableciendo que la revisión de las sanciones graves reviste siempre interés casacional si no ha existido una doble instancia contencioso-administrativa con anterioridad³⁴. No obstante, para que ese mecanismo pueda aplicarse, es necesario que no sea el Consejo de Ministros quien impone las sanciones administrativas o que cuando imponga una sanción, la revisión jurisdiccional corresponda a la Audiencia Nacional, no al Tribunal Supremo. El hecho de que todas las sanciones muy graves que se impongan por daños al dominio público hidráulico –entre otras muchas– supongan una vulneración de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos es algo que debería mover a reflexión.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ALARCÓN SOTOMAYOR, Lucía (2017): «Derecho Administrativo Sancionador: Garantías formales y procedimiento sancionador», Rebollo Puig, Manuel y Carbonell Porras, Eloísa (dir.), *Derecho Administrativo II. Régimen jurídico básico y control de la Administración*, 2.ª edición, Madrid, Tecnos.
- BELTRÁN DE FELIPE, Miguel (2021): «La doble instancia en la impugnación jurisdiccional de las sanciones administrativas. Una mirada oblicua a la sentencia del TEDH Saquetti c. España», *Revista general de derecho constitucional*, núm. 35.
- BOTO ÁLVAREZ, Alejandra (2021): «A vueltas con los actos propios: la trascendencia judicial de acogerse a los incentivos por autoincriminación en vía administrativa», *Actualidad Administrativa*, núm. 6/2021.
- CANO CAMPOS, Tomás (2014): *Las sanciones de tráfico*. Segunda edición, Thomson–Reuters–Civitas, Cizur Menor.
- (2016): «El autismo del legislador: la “nueva” regulación de la potestad sancionadora», *Revista de Administración Pública* núm. 201, pp. 25-68, p. 60.
- (2022): «Revisión de las sanciones por un tribunal superior, casación y doble instancia en el contencioso-administrativo», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho* núm. 99, pp. 88-99

graves, una imperiosa exigencia convencional y constitucional», *Revista Vasca de Administración Pública* núm. 118, pp. 17-48; Beltrán de Felipe, M. (2021): «La doble instancia en la impugnación jurisdiccional de las sanciones administrativas. Una mirada oblicua a la sentencia del TEDH Saquetti c. España», *Revista general de derecho constitucional*, núm. 35.

³⁴ Sentencias del Pleno de la Sala tercera del Tribunal Supremo 1375/2021 y 1376/2021, de 25 de noviembre de 2021 (rec. 8156/2020 y 8158/2020). *Vid.* CANO CAMPOS, T. (2022): «Revisión de las sanciones por un tribunal superior, casación y doble instancia en el contencioso-administrativo», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho* núm. 99, pp. 88-99; Marín Benítez, G. (2022): «¿Doble instancia o derecho a reexamen? Caso Saquetti Iglesias. Análisis de las SSTs de 25 de noviembre de 2021, recs. núms. 8156/2020 y 8158/2020», *Estudios financieros* núm. 468.

- CHAVES GARCÍA, José Ramón (2020): «Sanciones tácitas por pago voluntario con rebaja», blog *delaJusticia.com*, 22/07/2020.
- COBREROS MENDAZONA, Edorta (2020): «El doble grado de jurisdicción para las sanciones administrativas graves, una imperiosa exigencia convencional y constitucional», *Revista Vasca de Administración Pública* núm. 118, pp. 17-48
- FAJARDO DEL CASTILLO, Teresa y Fuentes Osorio, Juan Luis (2020): Estudio sobre el carácter disuasorio, efectivo y proporcional de las sanciones penales impuestas en España y Portugal en delitos contra el medio ambiente y su adecuación a la Directiva 2008/99/EC sobre protección del medio ambiente a través del derecho penal. LIFE Guardianes de la Naturaleza. UJA, UGR, UP, SEO/BirdLife y SEPA. Madrid y Lisboa, 2020, pp. 46-47.
- GARCÍA-ÁLVAREZ, Gerardo (2018): «Jurisprudencia contencioso-administrativa del Tribunal Supremo: la configuración de estándares diferenciados de control de la discrecionalidad normativa y planificadora», *Observatorio de Políticas Ambientales 2018*, CIEMAT, Madrid, pp. 415-424
- (2019): «Jurisprudencia contencioso-administrativa del Tribunal Supremo: función transversal y necesaria fundamentación técnica de las potestades ambientales», *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*, Madrid, CIEMAT, pp. 411 y 425-436.
- GARCÍA LUENGO, Javier (2022): «La reducción de las sanciones administrativas por reconocimiento de la responsabilidad o pago voluntario», *Revista General de Derecho Administrativo* núm. 61.
- LOZANO CUTANDA, Blanca (1990), «Procedimientos abreviados para la represión de las infracciones administrativas: el pago voluntario en cuantía reducida», *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 66, pp. 221-254.
- (2020): «La sentencia Saquetti Iglesias c. España impone la introducción de la doble instancia para el enjuiciamiento de las sanciones administrativas», *Revista de Administración Pública* núm. 213, pp. 181-207
- MARÍN BENÍTEZ, Gloria (2022): «¿Doble instancia o derecho a reexamen? Caso Saquetti Iglesias. Análisis de las SSTs de 25 de noviembre de 2021, recs. núms. 8156/2020 y 8158/2020», *Estudios financieros* núm. 468.
- MARINA JALVO, Belén (2018): «La determinación de las sanciones administrativas. Normas establecidas en la ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, y en la ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público», *Revista española de Derecho Administrativo* núm. 195.
- PEÑALVER I CABRÉ, Alexandre (2018): «Acceso a la justicia ambiental: avances, insuficiencias y limitaciones», *Observatorio de Políticas Ambientales 2018*, CIEMAT, Madrid, pp. 451-472.
- (2022): «Responsabilidad ambiental y potestad sancionadora en materia ambiental», *Tolivar Alas, L., Huergo Lora, A., Cano Campos, T. (dir.), El patrimonio natural en la era del cambio climático. Actas del XVI Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Oviedo 3-5 de febrero de 2022*, pp. 323-352
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María (2009): «El pago voluntario de las multas en cuantía reducida; legalidad, eficacia, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva», *Documentación Administrativa*, núm. 284-285, pp. 153-180.
- SANZ RUBIALES, Iñigo (2022): «La reducción de sanciones pecuniarias por pago adelantado y por reconocimiento de la responsabilidad», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 58, pp. 13-57

TORNOS MAS, Joaquín (2021), «Comentario al artículo 85. Terminación en los procedimientos sancionadores», en Baño León, J. M. y Lavilla Rubira, J. J. (dir.), *Comentarios al Procedimiento Administrativo*, Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 603 y ss., p. 606.

Zonas de bajas emisiones: acotando jurídicamente la movilidad sostenible y otras referencias normativas y jurisprudenciales locales*

JOSEP RAMON FUENTES I GASÓ**

SUMARIO: 1. *Zonas de bajas emisiones y cambio climático.*–2. *Aspectos competenciales.*–3. *Jurisprudencia reciente.* 3.1 Problemas sustantivos. 3.1.1 Delimitación territorial adecuada y alternativas menos restrictivas. 3.1.2 Distintivos ambientales. 3.1.3 Afectaciones sociales. 3.1.4 Vehículos excluidos. 3.2 Problemas formales en la elaboración de las ordenanzas. 3.2.1 Informes socioeconómicos. 3.2.2 Informes ambientales actualizados.–4. *El ajuste legal: El Real Decreto 1052/2022, por el que se regulan las zonas de bajas emisiones.*–5. *Un derecho armonizado para el futuro.* 6. *Otras referencias normativas y jurisprudenciales de interés ambiental locales.* 6.1 Urbanismo. 6.2 Dominio público. 6.3 Residuos. 6.4 Protección animal. 6.5 Riesgo hídrico.–7. Bibliografía.

RESUMEN

Las Zonas de Bajas Emisiones han sido controvertidas desde su nacimiento en las ordenanzas locales debido a sus profundos impactos sociales y económicos. Tanto es así que, debido a la falta de previsión programática y la poca aceptación social de las medidas, las dos ZBE que se habían puesto en marcha fueron anuladas jurisprudencialmente: los casos de Madrid y Barcelona. A pesar de ello, el legislador –viendo la importancia y la oportunidad que suponía este medio para mejorar la calidad del aire en las grandes urbes– decidió establecer por Ley la necesidad de que, para 2023, determinadas ciudades contasen con este tipo de zonas. Tras este anuncio, surgió en 2022 la segunda sentencia que declaraba nula una ZBE, la de Barcelona, que hacía un examen minucioso sobre los aspectos que debían ser estudiados mediante informes ex ante para poder motivar y justificar las restricciones en movilidad. Con ello en la mano, así como con los breves apuntes de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el Gobierno ha elaborado un Real Decreto que debe funcionar como guía para la creación de estas ZBE con clara inspiración en esta jurisprudencia. Por ello, para poder entender los entresijos de las ZBE, será necesario analizar todas estas formulaciones jurídicas.

* Este trabajo se ha realizado dentro del Grupo de investigación de la Universidad Rovira i Virgili, del cual el autor es miembro, «Territorio, Ciudadanía y Sostenibilidad», reconocido como grupo de investigación consolidado y que cuenta con el apoyo del Departament de Recerca i Universitats de la Generalitat de Catalunya (2021 SGR 00162). Correo electrónico: josepramon.fuentes@urv.cat. ORCID ID 0000-0001-5669-6009.

** Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universitat Rovira i Virgili. Investigador, Centre de Estudis de Dret Ambiental de Tarragona (CEDAT), Institut Universitari de Recerca en Sostenibilitat, Canvi Climàtic i Transició Energètica (IU-RESCAT).

ABSTRACT

Low emission zones have been controversial since their birth due to their deep social and economic impacts. Because of the lack of prevision in these concepts and the low acceptance of the measures, both LEZ that had been put in place were annulled by jurisprudence: the cases of Madrid and Barcelona. Despite all, the legislator –seen the importance and opportunity that this measure implied for the improvement of air quality in larger cities– decided to establish by law the obligation for some local entities to create these LEZ by 2023. Afterwards, in 2022, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña passed a sentence ruling the nullity of Barcelona’s LEZ. This sentence analysed meticulously the characteristics that should had been studied ex ante to motivate and justify mobility restrictions. With these arguments, in adding to the notes of Tribunal Superior de Justicia de Madrid sentence, the Government has elaborated a Royal Decree that has the mission to serve as a guide for the creation of LEZ. Therefore, to understand the ins and outs of LEZ, it will be necessary to analyse all these juridic formulations.

PALABRAS CLAVE

Zonas de Bajas Emisiones. Calidad atmosférica. Cambio climático. Competencias locales. Movilidad urbana.

KEYWORDS

Low emission zones. Atmospheric quality. Climate change. Local competences. Urban mobility.

1. ZONAS DE BAJAS EMISIONES Y CAMBIO CLIMÁTICO

Las Zonas de Bajas Emisiones (en adelante, ZBE) fueron introducidas en el ordenamiento jurídico estatal español con la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética (en adelante, LCCTE). Sin embargo, anteriormente ya había habido experimentación jurídica sobre el tema tanto en Madrid como en Barcelona. Aunque abrigadas por el calor de sus autonomías locales reforzadas, las grandes ciudades se adentraban en un terreno desconocido que, gracias a sus errores, se ilumina poco a poco para el resto de las ciudades del Estado. Aunque en ese momento no existía una definición clara, ahora es ya conocida la necesidad de comenzar a introducirse en ese tipo de técnicas legales ambientales con el fin de reducir las partículas de gas invernadero y las contaminantes de los vehículos a motor con combustible fósil; además de producir otros efectos como el aumento de la movilidad urbana eficiente (con transportes colectivos o de alta ocupación) u otros de movilidad activa y saludable, como la bici-

cleta. Así, además de mejorar la salud de los ciudadanos, se busca perseguir de forma activa y eficaz los objetivos de la Agenda 2030¹. Con este fin y la experiencia previa, el legislador decide ponerse a trabajar en este sistema y elabora, en la ya mencionada LCCTE la primera mención a estas ZBE, definiéndolas en su artículo 14.3 en su artículo 14.3 como «el ámbito delimitado por una Administración pública, en ejercicio de sus competencias, dentro de su territorio, de carácter continuo, y en el que se aplican restricciones de acceso, circulación y estacionamiento de vehículos para mejorar la calidad del aire y mitigar las emisiones de gases de efecto invernadero, conforme a la clasificación de los vehículos por su nivel de emisiones de acuerdo con lo establecido en el Reglamento General de Vehículos vigente». De acuerdo con el mismo precepto –de mucho interés para esta materia pues es el que origina a nivel jurídico la necesidad de implantación de estos sistemas–, puede observarse la obligatoriedad territorial de éste en dos casos distintos: municipios de más de 50.000 habitantes y regiones insulares. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que esta herramienta conlleva problemas sociales y económicos destacables, y que se observarán a lo largo del estudio derivado del análisis de la jurisprudencia. En base a este coste político, además de todo el problema burocrático que supone, puede acabar siendo un sistema con éxito práctico en las grandes ciudades con capacidad para llevarlo a cabo, pero en un sistema de zonificación peatonal en otras más pequeñas de manera que se cumpla con el mandato legal mediante una técnica más conocida². Sin embargo, estos son los inicios de una nueva forma de entender las ciudades y la sostenibilidad, por lo cual debe comprenderse que esta herramienta, que ahora cuenta con una norma de casi veinte artículos y únicamente un par de ejemplos prácticos, está destinada a ser una fuerza de impulso para el cambio modal de vehículos y tráfico urbano³, de manera que es previsible que en el futuro cercano se vayan aprobando normas (como el Proyecto de Ley de Movilidad Sostenible) que acoten y mejoren la normativa actual de manera que deban revisarse todas las ordenanzas para adecuarlas a nuevas técnicas jurídicas.

¹ VILLEGAS MORENO, José Luís. El derecho a la ciudad y agenda urbana. En: Ortega Burgos, Enrique. Pastor Ruiz, Federico. (Dir.). García-Villarubia Bernabé, Manuel. *et. al.* (Coord.). *Derecho Administrativo 2022*, Valencia, España: Tirant lo Blanch, 2022. pp. 645-649.

² EXPÓSITO-LÓPEZ, Óscar: Legislación básica de protección del medio ambiente (primer semestre 2022). *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. XIV, Núm. 1, 2023, aceptado para su publicación.

³ FORTES MARTÍN, Antonio. La promoción de la movilidad limpia o sin emisiones. En: ALENZA GARCÍA, José Francisco. MELLADO RUIZ, Lorenzo. *Estudios sobre cambio climático y transición energética*. Madrid, España: Marcial Pons, 2022. p. 380.

2. ASPECTOS COMPETENCIALES

La normativa que otorga competencia a los entes locales en materia de ZBE es muy amplia. Comenzando desde el principio de autonomía local del artículo 140 CE, entendiéndolo como un marco muy general y amplio, hasta llegar a otros más específicos y otorgados por normativas más concretas. Primeramente, en el ámbito administrativo local, el artículo 25.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LRBRL) donde se incluye el medio ambiente urbano y la calidad atmosférica o el artículo 25.2.g) LRBRL que los dota con la competencia sobre tráfico y movilidad. Por otro lado, en el ámbito autonómico también pueden existir normas como el Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña que, en su artículo 66.3 regula en idéntico sentido. En adición, es posible que existan grandes urbes como Barcelona con una normativa específica que también la autoricen a tal fin (art. 18.1 de la Ley 1/2006, de 13 de marzo, por la que se regula el Régimen Especial del municipio de Barcelona). En lo que al sector del medio ambiente se refiere, la primera cita debe ser la del artículo 14.3 de la LCCTE, que obliga a establecer planes de movilidad urbana que establezcan ZBE (art. 14.3.a) a los municipios de más de 50.000 habitantes y a las localidades insulares, antes de 2023. Por lo cual, más que una competencia, en algunos casos pasa a ser una obligación –claramente incumplida a falta de un régimen normativo que, como se apuntará, es escueto y llega en fecha 27 de diciembre de 2022–. Asimismo, también se encuentra el artículo 16 de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, y el Real Decreto 102/2011, de 28 de enero, relativo a la mejora de la calidad del aire. Sobre salud pública, el artículo 27 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, general de salud pública. Finalmente, sobre tráfico y circulación de vehículos a motor, el artículo 7 del Real Decreto Legislativo 6/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Existían dudas sobre la competencia para determinar, por parte de los Ayuntamientos, las características técnicas de los vehículos que pueden o no entrar en las ZBE. A este respecto se pronuncian las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia (en adelante, STSJ) de Cataluña 970/2022 a 979/2022, que determinan que «el sistema de distintivo ambiental queda fuera de la competencia municipal y responde a unos criterios establecidos por la DGT, en el ámbito de la competencia estatal».

3. JURISPRUDENCIA RECIENTE

Derivado de los intentos jurídicos de las Administraciones locales de Madrid y Barcelona, mediante las Ordenanzas del Ayuntamiento de Madrid, de Movilidad Sostenible, de 5 de octubre de 2018 y la Ordenanza del Ayuntamiento de Barcelona, relativa a la restricción de la circulación de determinados vehículos en la ciudad de Barcelona con el objetivo de preservar y mejorar la calidad del aire, ha surgido jurisprudencia diversa. Estos intentos han marcado y acelerado el ritmo jurídico relativo a las ZBE, como se comprobará, pero el estudio se centrará más en la STSJ Cataluña pues entra, con mucho detalle, en la regulación del planeamiento para el establecimiento de las ZBE, de manera que resulta de gran interés para la futura regulación de éstas. Por ende, se tratarán por un lado los problemas sustantivos que se encuentran en las ZBE, de acuerdo con la jurisprudencia y, posteriormente, los aspectos formales en base a informes preceptivos que deben encontrarse en los proyectos.

3.1 PROBLEMAS SUSTANTIVOS

3.1.1 **Delimitación territorial adecuada y alternativas menos restrictivas**

La delimitación es una de las grandes características de las ZBE, pues marca el inicio y el fin de las restricciones a la movilidad. Por ello, debido a las graves afectaciones para los derechos individuales de los ciudadanos, la delimitación y las restricciones deben ser acordes y proporcionadas. De esta manera, la ordenanza que regule una ZBE deberá individualizar las zonas internas y determinar una serie de medidas más o menos restrictivas de acuerdo con las necesidades que se plasmen a nivel de calidad ambiental en cada sector. A este respecto, la STSJ Cataluña 970/2022 y ss., sobre la ordenanza de la ZBE de Barcelona: «del plan de actuación municipal y de la memoria que acompaña a la Ordenanza no aparece suficientemente justificado que deba actuarse en la ZBE finalmente delimitada con medidas restrictivas uniformes de la singular intensidad que hemos analizado en el anterior fundamento». En el caso barcelonés, la sentencia dictamina que «se aprecia como más coherente en el caso de pretender optar por una zonificación por anillos de transición o por núcleos, pero no para aplicar de forma uniforme idénticas medidas limitativas en toda la ciudad del interior de las rondas». Por lo tanto, parece adecuado actuar sobre las zonas, dependiendo de sus características de tráfico, sociales, económicas y de contaminación, de una manera más o menos restrictiva.

3.1.2 Distintivos ambientales

A pesar de las competencias en calidad ambiental de los entes locales, es competencia estatal la designación de los criterios técnicos para la mejora de la calidad ambiental que deben poseer los vehículos, siendo que esto debe seguir los criterios Euro. Es por lo que, a pesar de ser una competencia local la calidad del aire y el medio ambiente urbano, la STJUE 13 de enero de 2022 (C 177/19 P a C 179/19 P) ha determinado que, en estos casos, no hay un conflicto de competencias y es posible determinar por otro órgano las características técnicas que definan las etiquetas ambientales en esta materia. De esta manera, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea entiende errónea la premisa de que «una normativa que limite la circulación local de determinados vehículos con el fin de proteger el medio ambiente» podría ser contraria a «determinadas restricciones locales en materia de circulación dirigidas, en particular, a proteger el medio ambiente» y, por consiguiente, a su competencia en calidad atmosférica y del aire. En consecuencia, y eliminando la posibilidad de que las ordenanzas entren a tratar discrecionalmente estos criterios técnicos, deberá seguirse el etiquetado ambiental propuesto por la DGT. En este sentido, tal y como enuncia la propia definición traída a colación del artículo 14.3 LCCTE, para determinar la movilidad de los vehículos en las ZBE se seguirá la clasificación de Reglamento General de Vehículos vigente. En estos sistemas, la antigüedad será determinante para establecer si el vehículo en cuestión posee una etiqueta B o directamente no tiene etiqueta, siendo estas dos modalidades las más contaminantes y, por lo tanto, las que en primer lugar se prohibirán. Ahora bien, este sistema, avisa la STSJ Cataluña 970/2022 y ss., tiene varios problemas de rigidez: «el sistema de distintivo ambiental de la DGT no ofrece ninguna solución alternativa que permita a los vehículos que no tienen el distintivo adquirir alguno de los distintivos ambientales», por lo cual no se da la posibilidad de renovar y mejorar el vehículo, sólo se da la posibilidad de la renovación.

3.1.3 Afectaciones sociales

Para la STSJ Cataluña 970/2022 y ss., las afectaciones sociales son de dos tipos: cualitativas y cuantitativas. En cuanto a las cuantitativas, de acuerdo con la jurisprudencia, «aparecen como afectados especialmente dos colectivos de titulares de un vehículo sin distintivo ambiental: (i) las personas que residen en la ZBE [...];

y (ii) las personas que desarrollan su actividad profesional, comercial o económica por medio de un vehículo de motor en el ámbito de las ZBE, tanto si se trata de residentes como de no residentes». Se encuentran, por ende, dentro de la ZBE multitud de actores sociales y económicos que se ven afectados y limitados por una delimitación muy amplia. Ello puede suponer, dependiendo de las restricciones adoptadas por la ordenanza, «una imposibilidad de desarrollar toda, o al menos gran parte, de la actividad empresarial, comercial o profesional con vehículos sin distintivo ambiental, así como una intensa limitación de la funcionalidad del vehículo particular para desplazamientos propios de su uso diario. Por tanto, estamos ante una medida de máxima restricción en el ámbito de los vehículos profesionales, que incluso puede constituir una privación del uso profesional del vehículo sin distintivo ambiental dada la amplitud horaria, al margen de que también tiene considerable impacto en el ámbito de los vehículos no profesionales». Finalmente, debe destacarse que esta medida puede ser incluso más discriminatoria para residentes que para no residentes, por un «efecto cierre en el acceso en días y horas laborables, pues se supedita a la obligación de registro y previa autorización, que puede tener efectos sobre los negocios establecidos dentro de la ZBE».

Por lo que respecta a las cuantitativas, se refiere al número de vehículos censados y afectados en la ZBE. Debe tenerse en cuenta que el número puede ser muy alto en casos como en Barcelona que, según la propia Memoria de Impacto Económico y Social de la ZBE de la ciudad condal alcanzaba el 55 % de los vehículos censados. Además de esta clasificación, la STSJ Cataluña 970/2022 y ss., encuentra también la problemática de la rigidez de las etiquetas ambientales de la DGT, que prohíbe la mejora de los vehículos sin etiqueta o etiqueta B y obliga a la renovación. Así, el sistema «excluye a los vehículos por razón de su antigüedad, unido a su rigidez, por falta de alternativas viables para homologar los vehículos sin distintivo, implica que la movilidad en la ZBE en las horas prohibidas se condiciona a la capacidad económica del titular para proceder a la adquisición de un vehículo con distintivo ambiental».

3.1.4 Vehículos excluidos

Para la STSJ Cataluña 970/2022 y ss., el objetivo de las ZBE debería llevar «inicialmente, [...] a excluir a todos los vehículos contaminantes, independientemente de su utilidad, pues esta funcionalidad, aunque sea de interés público, no los hace menos contaminantes». Para poder excluir vehículos de dicha ZBE deben

motivarse con precisión las características de dicha exclusión siendo realmente difícil justificar exenciones permanentes. Ahora bien, sí que sería posible «justificar un régimen transitorio de mayor prolongación temporal» debido a la necesidad de renovar la flota «de servicios de los que no se puede prescindir por su naturaleza». Asimismo, «en medidas episódicas o en una ZBE de ámbito territorial reducido, la exención bien podría considerarse justificada, al ser equivalente a una dispensa de acceso esporádico para prestar un servicio de emergencia o esencial», sin embargo, reitera la sentencia, no es excusa para una exención permanente.

3.2 PROBLEMAS FORMALES EN LA ELABORACIÓN DE LAS ORDENANZAS

Los informes y memorias para el establecimiento de ZBE tienen una gran importancia motivadora, pues como se ha visto en el apartado anterior existe una dura limitación de derechos individuales. En este sentido, el artículo 4.1 de la Ley 40/2015, del Régimen Jurídico del Sector Público determina que «las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias». Siguiendo esta estela, la STSJ Cataluña 970/2022 y ss. indicó que «la función de asegurar que los encargados de tramitar y aprobar la Ordenanza tengan la información necesaria que les permita estimar qué impacto tendrá en los ciudadanos y qué medios serán necesarios para su aplicación», de modo que deben recoger una «motivación suficiente de la necesidad y de la oportunidad de la norma proyectada». Esta es una necesidad que, además, se ha recogido también en jurisprudencia del Tribunal Supremo en adelante, STS), STS de 12 de diciembre de 2016 (Recursos núm. 902/2014 y 903/2014), y STS 31 de enero de 2017 (Recurso núm. 4028/2015), entre otras. La falta de estos informes que se detallarán, de acuerdo con la propia STSJ Cataluña 970/2022 y ss., puede poner de relieve una falta del «control efectivo sobre la suficiencia de la documentación del expediente». En este sentido, por tanto, los Ayuntamientos deben tener en cuenta que la «omisión de trámites sustanciales o el cumplimiento defectuoso de los mismos de forma trascendente para el

cumplimiento de su finalidad, arrastra la nulidad de la disposición que se dicte» (SSTS 29 de febrero de 2012 (Recurso núm. 234/2010), 12 de diciembre de 2016 (Recurso núm. 903/2014), 15 de marzo de 2019 (Recurso núm. 618/17) y 29 de junio de 2020 (Recurso núm. 113/2019), entre otras muchas). Tan importante es este aspecto que, como ocurrió en el caso de la ZBE, puede anularse toda la Ordenanza: «los vicios sustanciales que hemos expuesto a lo largo de la fundamentación determinan la nulidad de la Ordenanza».

Ahora bien, no todos los informes tienen una fuerza sustantiva lo suficientemente importante como para acarrear una nulidad total como en el caso plasmado. En el caso de Madrid Central, la STSJ Madrid 9774/2020 avisaba de la posibilidad de «una nulidad meramente parcial» y, referenciando la STS 569/2020, aludía que sus razonamientos «referidos a la omisión de informes preceptivos en la elaboración de un instrumento de planeamiento, se entienden aquí extrapolables». La citada STS 569/2020, resolviendo sobre la nulidad de planeamientos urbanísticos, determina en su fundamento jurídico sexto que «los vicios de procedimiento esenciales en la elaboración de los Planes de Urbanismo comportan la nulidad de pleno derecho de todo el Plan impugnado, sin posibilidad de subsanación del vicio apreciado a los efectos de mantener la vigencia del Plan con una ulterior subsanación. No obstante, lo anterior, en aquellos supuestos en que el vicio apreciado para la declaración de nulidad pueda individualizarse respecto de un determinado ámbito territorial del Plan o concretas determinaciones, sin que tenga relevancia alguna respecto del resto de ese ámbito territorial, puede declararse la nulidad del plan respecto de esas concretas determinaciones, sin que ello autorice a considerar la nulidad de pleno derecho subsanable con la retroacción del procedimiento». Así pues, y como determinara la STSJ Madrid 9774/2020, esta interpretación también sería de aplicación para los ZBE.

3.2.1 Informes socioeconómicos

Para poder realizar una ponderación que motive la aplicabilidad de las ZBE y su rango limitativo en un área determinada es necesario analizar «el alcance expresado y la intensidad de las medidas limitativas», determina la STSJ Cataluña 970/2022 y ss. en su fundamento jurídico sexto. Éste análisis debe versar sobre «1) impacto presupuestario y económico para el Ayuntamiento; 2) impacto económico para los ciudadanos; 3) consecuencias en la competencia y el mercado; 4) consecuencias sociales; y 5) medidas alternativas».

Así pues, esta ponderación «debe realizarse “ex ante”, sobre el texto proyectado y aprobado, pues estos aspectos deben manifestarse en la fase de elaboración de la Ordenanza en tanto que suministran la información necesaria para garantizar el acierto de su aprobación». Para la STSM 9774/2020, estos informes exigen «la preceptividad de la incorporación de una memoria al procedimiento de elaboración de disposiciones generales, con el contenido que especifica el artículo 26.3 [de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno], desarrollado por el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la memoria del análisis de impacto normativo (antes Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio)». Existe un voto particular en la STSJ Cataluña 970/2022 y ss. que es de interés para esta ponderación en el cual analiza que el aspecto social está cambiando hacia un sentimiento más ambientalista, de manera que la ponderación de restricciones debería matizarse por el nuevo sentir social. En este sentido, cada vez más se fomenta y mejora el transporte público urbano e interurbano, de manera que tiene sentido sociológico que se relegue, a nivel social, económico e incluso legal en el futuro, el uso del transporte privado a un nivel jerárquico inferior; siendo éste el futuro previsible a nivel social, existen voces que recelan de esta antigua forma de ponderar en los conflictos ambientales⁴.

Dentro del primer apartado, el informe deberá comprender un análisis del impacto sobre los «ingresos tributarios» ya que «si el vehículo tiene graves limitaciones de uso en su funcionalidad principal, no se puede pensar que se va a seguir pagando el Impuesto, por lo que entra dentro de lo previsible que, bien se producirán bajas, bien se renovarán los vehículos». Seguidamente, deberá analizarse el «coste económico de la implantación de la ZBE», de manera que deberán comprenderse dentro de este apartado aspectos como, por ejemplo, la renovación de la flota contaminante, la revalorización de los contratos públicos derivados de la renovación de flota de las empresas privadas... Sobre ello, la STSJ Madrid 9774/2020 aclara que «el impacto presupuestario comprenderá, al menos, una referencia a los efectos en los ingresos y gastos públicos y que incluirá la incidencia en los gastos de personal, dotaciones o retribuciones o cualesquiera otros gastos al servicio del sector público». El segundo elemento, sobre el «impacto económico» deberá comprender aspectos como el ahorro de costes derivado de la mejora de la calidad del aire, como por ejemplo en

⁴ ALENZA GARCÍA, José Francisco. Avances en el desarrollo de la Ley de Cambio Climático y Transición Energética. En: Álvarez Carreño, Santiago M., Soro Matero, Blanca. (Dir.) Serra-Palao, Pablo. (Coord.). Estudios sobre la efectividad del derecho de la biodiversidad y del cambio climático. Valencia, España: Tirant lo Blanch, 2022, pp. 108-109.

el ámbito sanitario. Por otro lado, deberán estudiarse también las consecuencias económicas para los ciudadanos con un vehículo no autorizado a entrar en la ZBE. El tercer apartado, sobre «consecuencias en la competencia y el mercado» resulta crucial pues «las medidas adoptadas tienen un evidente efecto en la competencia y en el mercado, no solo en los titulares de vehículos profesionales sin distintivo ambiental, sino también en empresarios, profesionales o comerciantes cuyo negocio está ubicado en la zona y depende de alguna forma del vehículo; en este punto, la ZBE produce un “efecto cierre” en el acceso en días y horas laborables, pues se supedita a la obligación de registro y previa autorización, que puede tener efectos sobre los negocios establecidos dentro de la ZBE». En idéntico sentido, la STSJ Madrid 9774/2020 determina que «se tendrán en cuenta los principios de unidad de mercado, y de buena regulación, en particular el principio de necesidad y proporcionalidad [...], y se evaluará el efecto sobre las pequeñas y medianas empresas realizándose el test Pyme». Es importante este aspecto pues pueden verse gravemente afectadas las pequeñas empresas que, ya en desventaja contra las grandes superficies comerciales, podrían ver mermadas sus capacidades logísticas y de clientes por medidas que más que beneficiarles pueden perjudicarles, convirtiendo la justicia ambiental en una injusticia. Por ello es necesario este informe, pues un «vecindario sostenible» puede no ser justo para todos si no se realiza con datos y pericia⁵. El cuarto punto, relativo a las «consecuencias sociales», siendo de interés los aspectos de salud y diversidad, pero apuntando la STSJ Cataluña 970/2022 sobre todo al paradigma de la capacidad económica de los individuos: «es indudable que la Ordenanza tiene como efecto el condicionar el uso del vehículo a la capacidad económica para sustituirlo o renovarlo por un vehículo con distintivo ambiental, pues en este caso no hay ninguna limitación de desplazamiento, lo cual lógicamente produce un efecto negativo en las personas de menor capacidad adquisitiva». El quinto y último aspecto, sobre «medidas alternativas», debería entrar a tratar las medidas óptimas para cada situación zonificada concreta. Sin embargo, aquí la jurisprudencia no entra con demasiado interés pues al ser una potestad ampliamente discrecional simplemente apunta a esta necesidad de estudio en informes antes de aprobar las ZBE.

⁵ En este sentido, *vid.* GIL-ALONSO, Fernando. LÓPEZ-VILLANUEVA, Cristina. THIERS-QUINTANA, Jenniffer. Transition towards a Sustainable Mobility in a Suburbanising Urban Area: The Case of Barcelona. *Sustainability*, núm. 14. 2022, p. 29.

3.2.2 Informes ambientales actualizados

Los datos que se tomen como muestra para el establecimiento de determinadas ZBE deben estar actualizados. En este sentido, la STSJ Cataluña 970/2022 y ss. determina que, en caso contrario, puede suponer una afectación al derecho de participación ciudadana «resulta especialmente afectado el trámite de participación ciudadana, pues la exposición de datos no actualizados o imprecisos puede perturbar las aportaciones derivadas del mismo desde el momento en que las entidades y personas que realizan sus alegaciones no tienen una información fidedigna de la realidad de la situación de contaminación en la ciudad».

4. EL AJUSTE LEGAL: EL REAL DECRETO 1052/2022, POR EL QUE SE REGULAN LAS ZONAS DE BAJAS EMISIONES

Con la vista puesta en 2023 por el artículo 14.3 LCCTE y el poco desarrollo jurídico que existía sobre esta figura, lo cual generaba dificultades al sector público para la implantación de estos mecanismos, el Gobierno aprueba *in extremis* el Real Decreto 1052/2022, de 27 de diciembre, por el que se regulan las zonas de bajas emisiones (en adelante RDZBE). En este sentido, el artículo 1 determina que el objeto de la norma será «regular los requisitos mínimos que deberán satisfacer las ZBE que las entidades locales establezcan», las cuales se establecerán por ordenanzas municipales al amparo de su competencia en medio ambiente urbano y calidad del aire (art. 2 RDZBE). La norma, en su regulación –y así lo comenta el Preámbulo– intenta paliar uno de los defectos achacados por la jurisprudencia, sobre la falta de motivación y buena regulación, de manera que se señala que «esta norma se adecua a los principios de buena regulación tal y como establece el artículo 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, contribuyendo a mejorar la calidad del aire y la calidad acústica de nuestras ciudades, así como la salud de la ciudadanía, tratando de mitigar el impacto del cambio climático».

El Capítulo II, sobre los objetivos y el contenido, inicia con los primeros en su artículo 3 y determina que éstos serán a) Mejorar la calidad del aire y; b) Mitigar el cambio climático. Asimismo, las medidas que se adopten en las ZBE deberán perseguir a) El cumplimiento de los objetivos de calidad acústica; b) El impulso del el

cambio modal hacia modos de transporte más sostenibles y; c) La promoción de la eficiencia energética en el uso de los medios de transporte. Respecto a los dos primeros objetivos, el plan que se adopte para el establecimiento de ZBE deberá establecer criterios cuantificables que serán perseguidos, siendo este requisito para los segundos meramente opcional. El artículo 4 trata sobre la delimitación de las ZBE, aspecto controvertido en la jurisprudencia catalana. Sobre este tema el precepto indica, en su apartado segundo que «la superficie de la ZBE debe ser adecuada y suficiente para el cumplimiento de los objetivos establecidos en el artículo 3 y proporcional a los mismos». A lo cual se añade, como novedad, que «en las ciudades de mayor tamaño, así como en los territorios insulares, se considerará la posibilidad de diseñar varias ZBE», por lo cual se puede entender que las ciudades medianas –pero legalmente obligadas– únicamente podrá existir una ZBE. En aras de la proporcionalidad debida, además, el apartado tercero del mismo artículo comenta la posibilidad de exigir restricciones más importantes en determinadas zonas de interés por la vulnerabilidad de las personas que suelen transitar por ellas, entendiéndose que «estas zonas de especial sensibilidad se establecerán prioritariamente en las proximidades de equipamientos escolares, sanitarios, hospitalarios y de residencias de ancianos», las cuales podrán tener, excepcionalmente, un carácter discontinuo al de la ZBE principal. Por su parte, el artículo 5.1 determina que el proyecto de ZBE «deberá incluir medidas encaminadas a impulsar el cambio modal hacia medios de transporte más sostenibles, priorizando la movilidad activa y el transporte público». Ello implicará, tal y como preceptúa el artículo 5.2 que «las medidas indicadas en el apartado anterior incluirán prohibiciones o restricciones de acceso, circulación y estacionamiento de vehículos, según su potencial contaminante» en base al etiquetado ambiental de la DGT, el cual contaba con el beneplácito de la jurisprudencia. En lo que respecta al contenido de los objetivos del artículo 3, los artículos 7 a 9 RDZBE establecen los requisitos y las observancias que deben tenerse en cuenta para marcar los criterios cuantificables o las características que deben establecerse en los proyectos respecto a estos aspectos. Respecto a la calidad del aire, el artículo 7 no trata con exhaustividad la materia y se vincula al Real Decreto 102/2011, de 28 de enero, relativo a la mejora de la calidad del aire para definir los objetivos. En lo relativo al cambio climático, el artículo 8.4 defiende impulsar «intervenciones urbanas de carácter adaptativo, basadas en atenuar el efecto de “isla de calor”, el aumento de zonas verdes urbanas con especies adaptadas, la mejora de la conectividad natural, el

fomento de los sistemas de drenaje y captación de aguas». Sobre cambio modal en el sistema de vehículos, las ZBE «velarán por disponer de instrumentos que faciliten a las empresas operadoras de servicios de recarga, en condiciones de concurrencia competitiva y transparencia, la tramitación y ubicación de puntos de recarga de vehículos eléctricos, de acceso público dentro y fuera de las ZBE, de modo que se establezca una red mínima de recarga acompañada al crecimiento del parque de vehículos eléctricos» (art. 8.2). En materia de eficiencia energética las ZBE se abren a la posibilidad de regular «medidas complementarias para favorecer la migración hacia tecnologías sin emisiones dentro del sector de la edificación». A este punto debe sumársele la crítica que hacía la STSJ Cataluña 970/2022 y ss. sobre las implicaciones económicas que conlleva el sistema, pero, en este caso, orientado a la edificación ya existente. Para el propietario de bajos recursos, una medida de esta índole podría obligarlo a modificar la eficiencia energética de su casa o, incluso, promover el cambio de un edificio de una comunidad de vecinos al completo. Sin duda, serían medidas socialmente problemáticas, pero antes de sacar conclusiones debe esperarse a ver como se desarrolla esta materia en la práctica. Finalmente, el artículo 9 entra a tratar la contaminación acústica, de manera que «las entidades locales podrán emplear las herramientas previstas en la regulación en materia de contaminación acústica, como las Zonas de Protección Acústica Especial con sus correspondientes Planes Zonales específicos, y las Zonas de Situación Acústica Especial, definidas en los artículos 25 y 26 de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido» (art. 9.2), pudiendo crear criterios especialmente restrictivos en aquellas zonas denominadas como «tranquilas» y de campo abierto, las cuales se integrarán en las ZBE (arts. 9.3 y 9.4). Finalmente, el capítulo cierra con el contenido mínimo del ZBE, que tal y como preceptúa el artículo 10, será el que recogen los anexos I. A y, complementariamente, I. B. Deberá incluir, por tanto: 1. Delimitación del perímetro, siendo que éste deberá señalarse de acuerdo a las indicaciones del artículo 14; 2. Información general (tipo de zona, superficie contaminada y autoridades responsables); 3. Análisis de coherencia; 4. Naturaleza y evaluación de la contaminación; 5. Origen de la contaminación; 6. Objetivos cuantificables; 7. Listado de medidas de mejora, calendario de aplicación, y análisis de alternativas a restricciones absolutas a vehículos contaminantes, justificación del ámbito de la ZBE y de las restricciones; 8. Sistema de control de accesos, estacionamiento y circulación; 9. Análisis jurídico de la naturaleza de la ZBE; 10. Memoria económica; 11. Análisis de impacto social; 12.

Procedimientos de seguimiento, control y revisión, los cuales deberán incluir, como mínimo, conforme al artículo 12.3: la concentración del dióxido de nitrógeno, el reparto modal del uso del automóvil particular y el porcentaje de vehículos cero emisiones con respecto del total; 13. Plan de comunicación, participación y sensibilización. Este listado es, tal y como se puede observar, manifiestamente adaptado a las necesidades expuestas por la jurisprudencia pues se solicitan «análisis de coherencia», «justificación de las restricciones», «impacto social», entre otros. En este sentido, el RDZBE en su preámbulo ya avisa de que se han tenido en cuenta «las sentencias emitidas por los Tribunales Superiores de Justicia de Madrid y Cataluña sobre las ZBE establecidas en España hasta la fecha, el procedimiento de declaración y regulación de las ZBE debe cumplir las exigencias de transparencia de datos, participación, debate público, motivación y análisis de proporcionalidad y de alternativas, así como incluir un análisis adecuado de los impactos económicos, sociales, sobre el mercado y la competencia, de costes y beneficios y de cargas administrativas, debiendo quedar constancia de todo ello en los correspondientes expedientes»; es decir, las sentencias previamente analizadas.

En lo que respecta al Capítulo III, sobre procedimiento y coordinación administrativa, se insiste en dos artículos (11 y 13.5) de la importancia de la participación pública en el procedimiento de creación de ZBE y la vinculación a criterios de transparencia 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. Se entiende que esta reiteración legal también puede ser fruto de la dura jurisprudencia al respecto. Para garantizar la eficacia y evaluación de los resultados, el artículo 12 obliga a los entes locales a establecer un sistema de monitorización y seguimiento para observar los avances sobre los objetivos del artículo 3. El análisis deberá contener los aspectos característicos de las propias normativas de las ordenanzas y, al menos, deberá tratar, tal y como preceptúa el artículo 12.3: «a) Concentración de dióxido de nitrógeno: 1.º Evolución del Valor Límite horario (VLH). 2.º Evolución del Valor Límite anual (VLA); b) Reparto modal del uso del automóvil particular: desplazamientos en automóvil particular/ desplazamientos totales en otros medios de transporte y; c) Porcentaje de vehículos cero emisiones con respecto al total de la flota de vehículo privado, transporte de mercancías y transporte colectivo». Sobre los resultados deberá publicarse un informe cada cuatro años en la página web institucional del ente local (art. 12.3). En el ámbito de la cooperación será

posible crear ZBE supramunicipales (art. 13.2) que deberán contar con criterios homogéneos a la hora de establecer sus restricciones (art. 13.4). En último lugar, es importante remarcar que la zona de la ZBE deberá ser señalizada tal y como establece el artículo 14: «las ZBE se señalizarán de forma clara en los puntos de acceso a la misma, utilizando para ello la señal regulada en la Instrucción MOV 21/3, aprobada por la Dirección General de Tráfico el día 2 de junio de 2021».

El último Capítulo, el V, se refiere al procedimiento sancionador y se compone por un único artículo que preceptúa literalmente que «en el supuesto de que no se respeten las restricciones de acceso, circulación y estacionamiento derivadas de las ZBE, conducta constitutiva de la infracción tipificada como grave en el artículo 76.z3) del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, será de aplicación el régimen sancionador previsto en el título V de dicha norma».

Así mismo, es de interés la Disposición adicional única que atiende al especial interés de conservar un medio ambiente saludable en las regiones insulares por su especial fragilidad. Para establecer ZBE en las localidades insulares, de obligatoria implantación como preceptúa el artículo 14.3 de la LCCTE, deberá existir una coordinación entre los entes locales y el órgano autonómico competente en medio ambiente. Se entiende la utilidad de este precepto de la poca capacidad técnica que pueden tener determinados municipios y los cuales pueden verse abrumados sin esta ayuda legalmente impuesta.

En último lugar, la norma advierte de que cualesquiera ZBE existente que no cumpla con los criterios del Real Decreto dispondrá, de acuerdo con el artículo 6, de 18 meses para adaptarse a éste. Este criterio se reitera en la Disposición transitoria única, por lo cual resulta jurídicamente redundante. Sin embargo, esta última Disposición añade que las ZBE deberán revisarse cada cuatro años por si existen nuevos criterios de aplicación

5. UN DERECHO ARMONIZADO PARA EL FUTURO

La regulación de las ZBE, a nivel jurídico, se puede considerar cómo una suerte de ente vivo, recién nacido, que aún hay que ver como crece y se desarrolla para comprender la cabida que tendrá en las ciudades de un futuro no tan lejano. Sin embargo, las obligaciones jurídicas impuestas por la LCCTE y la necesidad imperiosa

de la Administración de cumplir con el principio de legalidad ha hecho que, antes de esta evolución, se elaboren ya algunas ordenanzas sobre esta materia que no han tenido en cuenta algunos de los aspectos que se han mencionado –se entiende, por la rápida evolución de los acontecimientos–. Tal es el caso, por ejemplo, de la Ordenanza de zona de bajas emisiones de Torrejón de Ardoz, que incluye una amplia gama de vehículos exceptuados (art. 5.3.2) y cuyo informe económico-social se resume en una tabla de *checks*, entre otros defectos. Así pues, con toda probabilidad, habrá que adaptar todos estos instrumentos jurídicos. Ahora bien, ello no quita mérito a la iniciativa local pues los intentos jurídicos de las Administraciones, sumados a las respuestas jurisprudenciales, empiezan a marcar un horizonte iluminado ya por el nuevo Real Decreto que parece aunar e intentar corregir todos los defectos de las pruebas anteriores. Pruebas que, a pesar de haber sido declaradas nulas –total o parcialmente–, deben ser mencionadas y resaltadas por su importancia pues, sin ellas, la regulación jurídica actual no habría avanzado con tanta presteza como lo ha hecho. Es en base a todos estos ensayos y errores que la Federación Española de Municipios y Provincias ha elaborado una ordenanza tipo sobre la gestión y creación de ZBE, actualizada a este RDZBE⁶. Sin embargo, el camino aún no está escrito pues, a pesar de los apuntes de la STSJ Madrid y de la clara y contundente narrativa de la STSJ Cataluña aún queda un actor importante e imprescindible en este marco jurídico que debe pronunciarse: el Tribunal Supremo. Debe recordarse que, a él, y sólo a él, le compete la capacidad de crear doctrina jurisprudencial y, por lo tanto, lo que el Alto Tribunal diga sobre esta materia puede variar muchos de los aspectos o conceptos que se tienen por supuestos tras estos experimentos jurídicos. Así, el Tribunal Supremo ha aceptado ya el reto y ha admitido cinco recursos de casación sobre la sentencia catalana, siendo estos mediante los Autos del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2023 núm. 271/2023 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1, recurso núm. 4737/2022); núm. 272/2023 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1, recurso núm. 4961/2022); núm. 273/2023 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1, recurso núm. 5281/2022); núm. 296/2023 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1, recurso núm. 4954/2022) y; núm. 1066/2023 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1, recurso núm. 4910/2022). En este sentido, los Autos determinan que la cuestión presenta interés casacional en su acuerdo 2.º: «Precisar

⁶ Vid. para aquél que estuviere interesado, el siguiente enlace: http://www.femp.es/sites/default/files/multimedia/20230302_ordenanza_tipo_zbe_marzo_23.pdf.

que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar si resulta posible preponderar, en pos del principio de proporcionalidad, los derechos a la movilidad de las personas y la libertad económica y de empresa respecto de los derechos a la salud y al medio ambiente a la hora de llevar a cabo el control jurisdiccional de la potestad reglamentaria en materia ambiental, teniendo en cuenta la naturaleza preventiva, permanente y proactiva de la intervención pública en la citada materia». En este sentido, como ya se ha comentado, la STSJ Cataluña contaba con votos particulares interesantes respecto a la decisión tomada sobre el fondo del asunto y si, en su jurisprudencia, el Tribunal Supremo decide contemplar éstos como una mejor interpretación del derecho podrían encontrarse las ZBE en un nuevo cambio de paradigma jurídico.

6. OTRAS REFERENCIAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES LOCALES DE INTERÉS AMBIENTAL

6.1 URBANISMO

En la STS 1077/2022, de 21 de julio, el objeto de la controversia se suscitaba sobre el carácter preceptivo o no del informe del artículo 50 de la Ley General de Telecomunicaciones para la aprobación de ordenanzas en el ámbito del paisaje urbano. Sobre ello, el Tribunal Supremo determina que dicho informe tiene carácter preceptivo y que «a falta de solicitud del preceptivo informe, no podrá aprobarse el correspondiente instrumento de planificación territorial o urbanística en lo que se refiere al ejercicio de las competencias estatales en materia de telecomunicaciones». En consecuencia, determina que «es necesario el informe previsto en el artículo 35 LGT de 2014 (actual art. 50 de la LGT de 2022) para la aprobación de Ordenanzas dictadas en el ejercicio de competencias urbanísticas». El incumplimiento de este requisito puede acontecer la nulidad de la disposición afectada, como en el caso de la sentencia.

La STSJ Asturias 821/2022, de 24 de octubre, versa sobre las implicaciones del silencio en la aprobación inicial de un Plan Especial en materia urbanística, concretamente en lo referente a un parque eólico. La parte demandante considera que, al existir silencio administrativo, éste debería ser positivo de acuerdo con la legislación de aplicación, mientras que el pleno del Ayuntamiento denegó posteriormente esta aprobación inicial. Para la jurisprudencia, en este caso, la

aprobación inicial de un Plan Especial «es un acto de trámite que no declara ningún derecho conquistado a la no revocación, no reversión procedimental ni a la no modificación. La Administración cuenta con el procedimiento de desarrollo de la tramitación del plan, y respecto del punto de partida o documento inicialmente aprobado, puede confirmarlo, modificarlo o revisarlo, con la sola carga de la motivación. [...] Lo contrario sería convertir un acto inicial en un acto definitivo, consolidar una propuesta del particular sin dejar margen para su valoración por la administración, y en definitiva, privar de sentido al procedimiento y actuación pública que, no lo olvidemos, es aprobar un modelo urbanístico del plan especial compatible con el interés público apreciado por el órgano legitimado democráticamente».

6.2 DOMINIO PÚBLICO

La sentencia del Tribunal Constitucional 18/2022, de 8 de febrero se refiere a la atribución a los Ayuntamientos, por parte de la Comunidad Autónoma de Cataluña de la competencia para otorgar autorizaciones de dominio público marítimo terrestre. En este caso, en la Ley de Costas, en su artículo 110.b) se atribuye a la Administración General del Estado el otorgamiento de las autorizaciones para ocupación y uso del dominio público «pero por efecto del artículo 149.3.b) del Estatuto de Autonomía de Cataluña esa competencia pasó directamente a la Generalitat de Cataluña como competencia propia que ha venido ejerciendo además pacíficamente desde aquella fecha, según se desprende de las actuaciones». En consecuencia, para el Tribunal Constitucional, este uso de competencias durante casi dos lustros limita las competencias estatales «a establecer el régimen jurídico de la utilización del dominio público [...] y en concreto de las autorizaciones [...] sin incluir ya la competencia para su otorgamiento». Así, se reconoce a la Generalitat la competencia ejecutiva en esta materia «con libertad de configuración». Ello implica, por tanto, que en lo que respecta a la Generalitat, sus competencias no le impiden «atribuir a los Ayuntamientos la competencia para otorgar las autorizaciones de uso del dominio público marítimo terrestre» siempre y cuando se respete el régimen general del dominio público establecido por el Estado.

La STSJ Canarias 83/2022, de 28 de febrero, tiene su interés en la amplitud competencial de los municipios sobre las vías de dominio público y, posteriormente, sobre las limitaciones al tráfico en estas. En cuanto al primer punto, primer punto, la sentencia determina que «las vías de comunicación son o no son de titularidad munici-

pal y sólo sobre ellas se puede establecer el título competencial, debiendo quedar excluido del articulado la mención “(...) y carreteras con fincas rústicas, ríos, bosques, montes, terrenos comunales o pastizales y destinados preferentemente al servicio de las fincas o de las explotaciones agrarias o forestales”, además de la referencia a las vías de comunicación de administración municipal». En lo que respecta al segundo punto, y cuando medie licencia previa para una actividad en este dominio, la sentencia aclara que «si partimos de la utilización del dominio público por medio de una licencia previa y que la actividad se garantiza con una fianza para responder de esa actividad de uso especial, no se limiten los vehículos a utilizar, teniendo en cuenta que son necesarios para realizar la actividad de extracción de madera y que el perjuicio que pueda causarse ya está garantizado a través de la solicitud de licencia y de la consiguiente fianza regulada».

6.3 RESIDUOS

En la STSJ Castilla-León 314/2022, de 9 de marzo, el objeto controversial reside en la promulgación de una ordenanza municipal en materia de residuos y granjas y el conflicto competencial con la Comunidad Autónoma. Ahora bien, tal y como recuerda la sentencia, esta materia, en lo relativo a las granjas, forma parte de las competencias locales en medio ambiente urbano pues «el vertido de purines, lodos o estiércoles y, en general, de residuos de origen industrial, agrícola y ganadero es susceptible de generar contaminación medioambiental en la atmósfera, suelo, subsuelo y aguas, tanto superficiales como subterráneas, tratando la ordenanza de minimizar en la medida de lo posible, [...] la negativa repercusión y perjuicios, molestias, incomodidades, contaminación e insalubridades que tales actividades causan en la salud de las personas, en su calidad de vida, y al medio ambiente». En consecuencia, debido al «principio de vinculación negativa –que permite a las entidades locales actuar, sin previa habilitación legal, dictando ordenanzas en toda materia que sea de su competencia si al hacerlo no contradice ni vulnera la legislación sectorial que pudiera existir–, y sin perjuicio de la aplicación que de la misma haya de hacerse al examinar los concretos preceptos impugnados, no puede acogerse el reproche genérico de extralimitación del Ayuntamiento». Entonces, entendido este aspecto competencial local aclara la sentencia que esta potestad tiene unos límites claros y «la prohibición absoluta de vertidos de residuos procedentes de otros términos municipales, sobre no estar en modo alguno justificada, introduce una discrimi-

nación por razón del establecimiento de la instalación que se erige en obstáculo no permitido de la unidad de mercado y que, por tanto, debe ser anulada».

La STSJ Madrid 568/2020, de 30 de septiembre, se refiere a la aprobación de autorizaciones para actuar fuera del territorio municipal cuando hay previsto un convenio interadministrativo, pero éste aún no ha sido ratificado. En este caso, una mancomunidad madrileña en materia de residuos vio sobrepasada su capacidad excedida, de manera que hasta que pudiesen aumentar su capacidad de procesamiento de residuos necesitaban del auxilio de otros organismos públicos para continuar con la gestión de tan importante servicio público. El Ayuntamiento de Madrid se prestó, de forma temporal y transitoria, a aceptar esta misión. Se alude, en consecuencia, a la incompetencia territorial del Ayuntamiento de Madrid para tratar materias de residuos de otras zonas con las cuales aún no existía un acuerdo o convenio ratificado. Sobre ello, la sentencia determina que «el hecho, sin embargo, de que el convenio sea el instrumento más idóneo con que puedan contar las Administraciones territoriales para la efectividad de los principios de cooperación y colaboración que deben regir las relaciones entre Administraciones Públicas en determinados supuestos [...] no debe llevar a la exclusión de otras posibles fórmulas, en especial en casos de emergencia o en los que concurran circunstancias excepcionales que no autoricen estar a la espera del tiempo que se hace necesario invertir para la fructificación de este concreto método de colaboración interadministrativa, [...] como tampoco del hecho de que la suscripción del convenio de colaboración fuera posterior al acto de otorgamiento de las autorizaciones cabe inferir la concurrencia de un supuesto de falta de competencia territorial de la Administración municipal determinante de la nulidad de pleno derecho de las resoluciones de concesión de las autorizaciones combatidas en la instancia cuando era clara, evidente y manifiesta la voluntad concurrente de las distintas Administraciones involucradas –municipales y autonómica– con competencia en la materia en el establecimiento de un mecanismo de colaboración temporal que eliminara los evidentes riesgos dimanantes de las circunstancias que han quedado anteriormente expuestas».

6.4 PROTECCIÓN ANIMAL

También encontramos la Ordenanza de Teruel de 29 de junio 2022, reguladora de la Protección Animal, Tenencia Responsable, Convivencia y Circulación de Animales de Compañía por las Vías y Espacios Públicos que deriva del nuevo carácter sintiente de

los animales y de que, en ese momento, ya estaba en el horizonte la nueva Ley 7/2023, de Protección, Derechos y Bienestar de los Animales. El ayuntamiento de Teruel considera insuficiente su regulación jurídica en ese momento (un Título dentro de la ordenanza de convivencia ciudadana y protección del paisaje urbano) y elabora una ordenanza única y propia para esta materia. En este sentido, se aplicará a todos los animales de Teruel, estén o no censados, (art. 2) siempre que sean domésticos (art. 1). Se reconocen para éstos unos derechos en materia de bienestar animal inspirados por las nuevas normas estatales y, por tanto, se establecen unas obligaciones para los propietarios (art. 6). La norma recuerda la obligatoriedad de inscripción de los animales de compañía en el censo, e incide especialmente en los perros (art. 8). En el Título IV establece las medidas de convivencia entre animales y personas, tales como la entrada en establecimientos (art. 15) o en el transporte (art. 14), entre otros. De importancia es el artículo 17, que establece la gestión de colonias felinas en Teruel mediante el método CER (aunque la norma diga CES, de la lectura de ésta se entiende el método CER) e, inspirado en las novedades de la gestión ética, adopta prohibiciones y métodos de gestión en este sentido. Si bien no incide en todos los aspectos de la nueva Ley 7/2023⁷, parece un avance respecto a la tarea de elaborar ese plan de gestión que se encomienda legalmente a partir de septiembre, cuando entre en vigor. Por su parte, el Título V recoge una extensa lista de prohibiciones en materia de abandono y maltrato animal, así como los requisitos de adopción (art. 21) y la política de sacrificio cero (art. 22). En lo que resta al resto de la norma se encuentra el Título VI, sobre el protocolo de actuación en caso de animales muertos. El Título VII, sobre la gestión, control y posesión de animales peligrosos. Finalmente, el Título VIII, sobre el régimen sancionador.

6.5 RIESGO HÍDRICO

En esta materia encontramos la Ordenanza provincial 4.035/2022 reguladora de medidas excepcionales como consecuencia de la sequía aplicables a los servicios supramunicipales relacionados con la gestión del ciclo integral hidráulico en la provincia de Córdoba. Ante la actual crisis hídrica del país, los territorios que más sufren esta calamidad comienzan a actuar. Tal es el caso de Córdoba que,

⁷ Sobre la regulación de las colonias felinas en la nueva Ley, *vid.* FUENTES I GASÓ, Josep Ramon, EXPÓSITO-LÓPEZ, Óscar: El régimen jurídico de la protección de las colonias felinas y los entes locales. *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 113, 2022, pp. 47-74.

previando este riesgo hídrico ha aprobado una ordenanza que, en caso de declaración de emergencia hídrica, le permite actuar en toda la provincia limitando y pudiendo restringir el uso de agua para riego, limpieza de vehículos, fuentes ornamentales, instalaciones de refrigeración y piscinas (art. 4). Asimismo, se dota a la empresa provincial en materia de agua con la capacidad de instalar, a costa de los usuarios, un dispositivo que controle, limite e incluso suspenda (como mucho durante 24 horas) el uso del agua (art. 5.1). Se crea un censo de piscinas y éstas deberán pasar controles anuales de estanqueidad y control de fugas (art. 5.3). Finalmente, cuando existan consumos excesivos (art. 6) se aplicarán recargos dependiendo de las características de los usuarios consumidores (art. 7).

7. BIBLIOGRAFÍA

- ALENZA GARCÍA, José Francisco. Avances en el desarrollo de la Ley de Cambio Climático y Transición Energética. En: Álvarez Carreño, Santiago M., Soro Matero, Blanca. (Dir.) Serra-Palao, Pablo. (Coord.). *Estudios sobre la efectividad del derecho de la biodiversidad y del cambio climático*. Valencia, España: Tirant lo Blanch, 2022, pp. 89-112.
- GIL-ALONSO, Fernando. LÓPEZ-VILLANUEVA, Cristina. THIERS-QUINTANA, Jenniffer. Transition towards a Sustainable Mobility in a Suburbanising Urban Area: The Case of Barcelona. *Sustainability*, núm. 14. 2022, pp. 1-32.
- EXPÓSITO-LÓPEZ, Óscar: Legislación básica de protección del medio ambiente (primer semestre 2022). *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. XIV, Núm. 1, 2023, aceptado para su publicación.
- FORTES MARTÍN, Antonio. La promoción de la movilidad limpia o sin emisiones. En: ALENZA GARCÍA, José Francisco. MELLADO RUIZ, Lorenzo. *Estudios sobre cambio climático y transición energética*. Madrid, España: Marcial Pons, 2022. pp. 361-382.
- FUENTES I GASÓ, Josep Ramon, EXPÓSITO-LÓPEZ, Óscar: El régimen jurídico de la protección de las colonias felinas y los entes locales. *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 113, 2022, pp. 47-74.
- VILLEGAS MORENO, José Luís. El derecho a la ciudad y agenda urbana. En: Ortega Burgos, Enrique. Pastor Ruiz, Federico. (Dir.). García-Villarubia Bernabé, Manuel. *Et. al.* (Coord.). *Derecho Administrativo 2022*. Valencia, España: Tirant lo Blanch, 2022. pp. 631-650.

Avances y retrocesos en acceso a la justicia en medio ambiente en la Unión Europea y en el Estado español

ALEXANDRE PEÑALVER I CABRÉ
EDUARDO SALAZAR ORTUÑO

SUMARIO: 1. *Introducción.*—2. *Unión Europea.* 2.1 Amplitud de la legitimación activa en el acceso a la justicia en cuestiones ambientales a nivel estatal. 2.2 De la inexistencia de pretensión por daños causados a los particulares ante el incumplimiento del Derecho ambiental de la UE por los Estados miembros.—3. *Estado español.* 3.1 Reconocimiento de la capacidad para ser parte del Mar Menor. 3.2 Consolidación de la legitimación ambiental y relación de la acción popular con el derecho de acceso a la información pública. 3.3 Persistencia de barreras económicas. 3.4 Concepción formal y revisora de las pretensiones: falta de efectividad de la tutela judicial en el largo calvario judicial del hotel Algarrobo. 3.5 Un paso valiente favorable a la ejecución de sentencias en medio ambiente a partir del caso Valdecañas.

RESUMEN

La legitimación activa en medio ambiente ante los tribunales estatales está fuertemente consolidada a nivel de la Unión Europea y del Estado español, si bien no sucede lo mismo con las pretensiones. Además, en el caso español, cabe destacar la novedad del reconocimiento legislativo de la capacidad jurídica y para ser parte del Mar Menor y el decidido impulso jurisprudencial de la ejecución de sentencias en medio ambiente. No obstante, es urgente un régimen especial de condena en costas que tenga en cuenta las particularidades de la tutela judicial en medio ambiente y que permita superar las limitaciones económicas en dichos procesos judiciales.

ABSTRACT

The legal standing on environmental matters before the state courts is strongly consolidated at the level of the European Union and the Spanish State, although the same does not happen with the remedies. Moreover, in the Spanish case, it is worth mentioning the novelty of the legislative recognition of the legal capacity to be a party to the Mar Menor and the determined jurisprudential boost to enforce environmental sentences. However, there is an urgent need for a special regime of the orders to pay courts costs that considers the particularities of the judicial protection of the environment and that allows overcoming the economic limitations in such judicial proceedings.

PALABRAS CLAVE

Acceso a la justicia en medio ambiente. Aplicación de la legislación ambiental. Convenio de Aarhus. Derecho ambiental de la UE.

KEYWORDS

Access to justice in environmental matters. Citizen environmental enforcement. Aarhus Convention. Environmental EU Law.

1. INTRODUCCIÓN

Este estudio consta de dos partes. La primera se centra en un examen de la jurisprudencia más relevante del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) sobre acceso a la justicia en medio ambiente. Y la segunda parte se ciñe al Estado español para analizar los aspectos más novedosos sobre también acceso a la justicia en medio ambiente, tanto desde un punto de vista legislativo como jurisprudencial. En particular, se hace un estudio de la jurisprudencia más relevante del orden contencioso-administrativo del Tribunal Supremo (TS) sobre acceso a la justicia en medio ambiente de la cual destacamos dos casos emblemáticos como son Algarrobico y Valdecañas que permiten determinar cuál es el grado de efectividad de la tutela judicial ambiental.

2. UNIÓN EUROPEA

2.1 LA AMPLITUD DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EN EL ACCESO A LA JUSTICIA EN CUESTIONES AMBIENTALES A NIVEL ESTATAL

La Sentencia de la Gran Sala de 8 de noviembre de 2022, en el asunto C-873/2019, ha protagonizado casi en exclusiva la jurisprudencia del TJUE y además se ha ocupado de nuevo sobre la legitimación activa de las asociaciones de defensa ambiental, una de las cuestiones obstaculizadoras del acceso a la justicia en cuestiones ambientales que se repiten en los países germánicos. Pese a los años de vigencia del Convenio de Aarhus tanto en la Unión Europea como en los Estados miembros, pese a las Sentencias del TJUE que deben ser conocidas por las autoridades alemanas, siguen llegando cuestiones prejudiciales ante nuevos casos en los que se dis-

cute, siquiera parcialmente, la legitimación procesal de actores que pretenden la defensa del medio ambiente.

En este caso, el órgano jurisdiccional nacional alemán –el Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht– que remitió la cuestión prejudicial al TJUE, dirimía un procedimiento iniciado por una organización no gubernamental de defensa ambiental –*Deutsche Umwelthilfe*– frente al gobierno alemán –específicamente frente a la Oficina Federal de Circulación de los Vehículos a Motor (KBA)– y la empresa *Volkswagen*.

El pleito de fondo venía referido a una controversia por los efectos perjudiciales para el medio ambiente de la autorización otorgada por la KBA para el empleo de un programa informático que reducía la recirculación de los gases contaminantes en función de la temperatura exterior. Dicho programa se instalaba en determinados vehículos fabricados por Volkswagen, que según la recurrente no respetaban los valores límite de emisión de NO_x establecidos por el Reglamento 715/2007, tratándose de un dispositivo de desactivación ilícito.

Con independencia de la discusión de fondo, el debate que se produjo en el seno del procedimiento judicial nacional era si la asociación recurrente gozaba de legitimación procesal activa para discutir la legalidad de la autorización otorgada a Volkswagen. Dicha discusión se basaba en la interpretación realizada por el gobierno alemán de determinados artículos de la legislación contencioso-administrativa general (*Verwaltungsgerichtsordnung*) y de la legislación medioambiental específica derivada del necesario desarrollo en Alemania del Convenio de Aarhus y las Directivas europeas que de él se derivaron (*UmweltRechtsbehelfsgesetz*). Así, el gobierno germano seguía planteando la necesidad de conectar la legitimación de la recurrente con la titularidad de un «derecho subjetivo» en el que basar su demanda (artículo 42.2 *Verwaltungsgerichtsordnung*), sin que cupiera acudir a la *UmweltRechtsbehelfsgesetz*. Y esto último, porque la legislación alemana derivada de las Directivas europeas que pretendieron el desarrollo del Convenio de Aarhus sólo hacía referencia a una ampliación de la legitimación activa ordinaria para asuntos medioambientales a la hora de cuestionar «proyectos», y no «productos». Es decir, por un lado, al tratarse de la autorización de un producto –programa informático–, no se generaba derecho subjetivo para ningún tercero por el hecho de que fuese autorizado, y por otro, al no tratarse de un proyecto, no encajaba en la excepción ampliatoria de la legitimación de la *UmweltRechtsbehelfsgesetz*.

La cuestión concreta que se plantea al TJUE es si procede interpretar el artículo 9.3 del Convenio de Aarhus, en relación con el artículo 47, párrafo primero, de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, en el sentido de que una asociación de defensa del medio ambiente pueda (al margen de las posibilidades de recurso que establece la *UmweltRechtsbehelfsgesetz*) impugnar la autorización administrativa de un producto, como la que es objeto del litigio principal, si el recurso interpuesto por dicha asociación pretende lograr que se cumplan una serie de disposiciones del Derecho de la Unión en materia de medio ambiente que no generan ningún derecho subjetivo.

Dado que el artículo 9.3 del Convenio de Aarhus deja un margen a los Estados que sean parte para que velen «porque los miembros del público que reúnan los eventuales criterios previstos por su derecho interno puedan entablar procedimientos administrativos o judiciales para impugnar las acciones u omisiones de particulares o de autoridades públicas que vulneren las disposiciones del derecho medioambiental nacional», el órgano judicial alemán cuestiona al europeo sobre si en ese margen referido a los «eventuales criterios previstos por su derecho interno» podría el legislador alemán limitar no sólo quiénes pueden acudir a la justicia, sino cuál puede ser el objeto del litigio.

A nuestro juicio y, no obstante, a su aparente encaje en la legislación alemana, un mínimo conocimiento del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus y de la interpretación que se viene dando a aquél por el TJUE, debería disminuir las dudas de interpretación *pro actione* de los tribunales nacionales. En el caso del TJUE, el efecto que se produce es el de que se dicten cada vez sentencias más didácticas y contundentes.

Como a la interpretación amplia del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus, el órgano judicial nacional añadió en su cuestión la eventual interpretación conjunta con el artículo 47, párrafo primero, de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea –dedicado a la tutela judicial efectiva–, era inevitable acudir a la Sentencia del propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de diciembre de 2017, *Protect-, Natur-, Landschaftsschutz Umweltorganisation* (C-664/2015), que viene a servir nuevamente de llave para la apertura que el Tribunal de Justicia realiza en los litigios medioambientales, no sólo en Alemania, sino en otros Estados miembros de corte conservador en relación con la legitimación activa.

El TJUE entra en la primera parte de la Sentencia a responder las diferentes argumentaciones suscitadas en la cuestión prejudicial y pese a reconocer la ausencia de efecto directo del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus, sí que esgrime la necesidad de efecto útil del mismo (Sen-

tencia de 8 de marzo de 2011, *Lesoochránárske zoskupenie*, C-240/09). Sobre la base de la primacía de los acuerdos internacionales celebrados por la Unión Europea establece la exigencia a su vez de dar, en la mayor medida posible, al Derecho nacional una interpretación conforme con las exigencias de tales acuerdos.

Por otro lado, la Sentencia expresa que la interpretación del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus, en relación con el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, impone a los Estados miembros la obligación de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos conferidos por el Derecho de la UE, en particular de las disposiciones de Derecho ambiental.

Además, el Tribunal de Justicia concluye que el Reglamento 715/2007, y, en particular, su artículo 5, apartado 2, tiene un objetivo ambiental y, por tanto, forma parte del «derecho medioambiental» en el sentido del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus. Según el Tribunal esto no queda desvirtuado en modo alguno, contrariamente a lo que afirma el KBA, por el hecho de que dicho Reglamento haya sido adoptado sobre la base del artículo 95 CE (actualmente artículo 114 TFUE), que se refiere a las medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que tengan por objeto el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior. El artículo 114.3 TFUE dispone que la Comisión, en sus propuestas de medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros previstas en materia de protección del medio ambiente, debe basarse en un nivel de protección elevado, teniendo en cuenta especialmente cualquier novedad basada en hechos científicos. Por consiguiente, como también señaló el Abogado General en el punto 50 de sus conclusiones, el hecho de que el Reglamento 715/2007 no se adoptase con fundamento en una base jurídica específica para el medio ambiente como el artículo 175 CE (actualmente artículo 192 TFUE) no permite descartar el objetivo ambiental de dicho Reglamento y su pertenencia al «derecho medioambiental».

Esta afirmación se ve confirmada por el Reglamento 1367/2006, que, con arreglo a su artículo 1.1.d, tiene el objetivo de contribuir a la aplicación de las obligaciones derivadas del Convenio de Aarhus mediante el establecimiento de disposiciones para aplicar dicho Convenio a las instituciones y organismos de la Unión y, en particular, otorgando el acceso a la justicia en materia de medio ambiente a nivel de la Unión. Así, el artículo 2.1.f de dicho Reglamento señala que el Derecho ambiental a efectos del citado Reglamento se define como la legislación de la Unión que, «independientemen-

te de su fundamento jurídico», contribuya a perseguir los objetivos de la política de la Unión en materia de medio ambiente, tal como se establecen en el Tratado FUE, incluida la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente y la protección de la salud de las personas. Y también confirma esta acepción amplia que debe tener la expresión «disposiciones del derecho medioambiental nacional» la guía de aplicación del Convenio de Aarhus, es decir, el documento publicado por la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa que, según jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, puede considerarse un documento explicativo que cabe tener en cuenta, entre otros elementos pertinentes, para interpretar el Convenio.

El Tribunal argumenta así mismo que, conforme al Derecho alemán, la asociación recurrente forma parte del «público interesado», por lo que ostenta un interés que invocar en la toma de decisiones que afecten al medio ambiente.

Por último, en relación a la cuestión de si el legislador alemán puede limitar en base a criterios procesales no sólo a quiénes pueden acudir a la justicia, sino limitar también en relación al objeto del litigio, el Tribunal se muestra firme, en primer lugar, al negar la posibilidad de que los Estados puedan reducir el ámbito de aplicación del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus y, en segundo lugar, al afirmar que cuando un Estado miembro establece normas de tipo procedimental aplicables a los recursos a los que se refiere el artículo 9.3 del Convenio de Aarhus y relativas al ejercicio de los derechos conferidos por el artículo 5.2 del Reglamento 715/2007 a las asociaciones de defensa del medio ambiente con el fin de que se controlen las decisiones de las autoridades nacionales competentes a la luz de las obligaciones que les incumben en virtud de dicho artículo, ese Estado miembro aplica el Derecho de la Unión, en el sentido del artículo 51.1 de la Carta de Derechos Fundamentales, y, por tanto, debe garantizar, en particular, el respeto del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 47 de esta (Sentencia de 20 de diciembre de 2017, *Protect Natur-, Arten- und Landschaftsschutz Umweltorganisation*, C-664/15).

En su Sentencia el Tribunal llega a establecer que corresponderá en estos casos al juez nacional, dada la concurrencia del artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales, abstenerse de aplicar las disposiciones del Derecho nacional que se opongan a que una asociación de defensa del medio ambiente como *Deutsche Umwelthilfe* tenga la posibilidad de impugnar una resolución por la que se concede o se modifica la homologación de tipo CE que pueda ser contraria al artículo 5.2 del Reglamento 715/2007.

2.2 DE LA INEXISTENCIA DE PRETENSIÓN POR DAÑOS CAUSADOS A LOS PARTICULARES ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO AMBIENTAL EUROPEO POR LOS ESTADOS MIEMBROS

Por el contrario, la Sentencia de 22 de diciembre de 2022 (asunto C-61/21), también de la Gran Sala, supone un varapalo en la apertura de una vía de reclamación por los ciudadanos a los Estados miembros a causa del incumplimiento del Derecho europeo dedicado a la protección del medio ambiente, en este caso, a la calidad del aire.

El litigio principal en Francia tenía que ver con una indemnización por los daños que un particular alegaba haber sufrido al superarse los valores límite de concentración de NO₂ y PM₁₀ establecidos en el anexo XI de la Directiva 2008/50, que provocaron un deterioro de su estado de salud a partir del año 2003 en el área metropolitana de París.

Mediante la primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente deseaba saber si los artículos 13.1, y 23.1 de la Directiva 2008/50, los artículos 7 y 8 de la Directiva 96/62, los artículos 4.1 y 5.1 de la Directiva 1999/30 y los artículos 3 y 7 de las Directivas 80/779 y 85/203 deben interpretarse en el sentido de que tienen por objeto conferir a los particulares derechos individuales que les faculten para reclamar una indemnización a un Estado miembro en virtud del principio de responsabilidad del Estado por los daños causados a los particulares como consecuencia de violaciones del Derecho de la Unión Europea que le fueran imputables.

El Tribunal de Justicia acude a una reiterada jurisprudencia para afirmar que el principio de responsabilidad del Estado por los daños causados a los particulares como consecuencia de violaciones del Derecho de la Unión Europea que le fuesen imputables es inherente al sistema de los Tratados en los que esta se funda (Sentencia de 18 de enero de 2022, Thelen Technopark Berlin, C-261/20, apartado 42 y jurisprudencia citada). Dicho principio rige en cualquier supuesto de violación del Derecho de la Unión por parte de un Estado miembro, independientemente de cuál sea la autoridad pública responsable de esta violación (sentencia de 19 de diciembre de 2019, Deutsche Umwelthilfe, C-752/18, apartado 55 y jurisprudencia citada).

Por otro lado, en cuanto a los requisitos para que el Estado incurra en tal responsabilidad, el Tribunal de Justicia recuerda que «los particulares perjudicados tienen derecho a indemnización cuando se cumplen tres requisitos: que la norma infringida del Derecho de la Unión tenga por objeto conferirles derechos, que la

infracción de esta norma esté suficientemente caracterizada y que exista una relación de causalidad directa entre tal infracción y el perjuicio sufrido por esos particulares (sentencia de 28 de junio de 2022, Comisión/España, C-278/20)».

Continúa el Tribunal recordando que «los derechos a los particulares se crean no solo cuando las disposiciones del Derecho de la Unión los atribuyen de modo explícito, sino también debido a obligaciones positivas o negativas que estas imponen de manera bien definida tanto a los particulares como a los Estados miembros o a las instituciones de la Unión (de 5 de febrero de 1963, van Gend & Loos, 26/62; de 19 de noviembre de 1991, Francovich y otros, C-6/90 y C-9/90; de 20 de septiembre de 2001, Courage y Crehan, C-453/99, y de 11 de noviembre de 2021, Stichting Cartel Compensation y Equilib Netherlands, C-819/19)».

Pues bien, en relación al caso objeto de comentario, refiere el TJUE que «las Directivas 2008/50, 96/62, 1999/30, 80/779 y 85/203 imponen a los Estados miembros, en esencia, por una parte, la obligación de asegurarse de que los niveles de PM₁₀ y NO₂, en particular, no superen, en sus respectivos territorios y a partir de determinadas fechas, los valores límite establecidos en dichas Directivas y, por otra parte, cuando se superen los citados valores límite, la obligación de establecer medidas adecuadas para subsanar tales superaciones, en particular, mediante planes de calidad del aire».

Así mismo afirma el Tribunal que de lo anterior se deduce que «los artículos 13, apartado 1, y 23, apartado 1, de la Directiva 2008/50 establecen, al igual que las disposiciones análogas de las Directivas 96/62, 1999/30, 80/779 y 85/203, obligaciones bastante claras y precisas en cuanto al resultado que los Estados miembros deben garantizar. No obstante, como resulta de los artículos 1 de las Directivas mencionadas en el apartado anterior y, en particular, del considerando 2 de la Directiva 2008/50, estas obligaciones persiguen un objetivo general de protección de la salud humana y del medio ambiente en general».

Por lo anterior, «además de que las disposiciones pertinentes de la Directiva 2008/50 y de las Directivas que la precedieron no contienen ninguna atribución expresa de derechos a los particulares a este respecto, las obligaciones previstas en dichas disposiciones, con el objetivo general mencionado, no permiten considerar que, en el presente asunto, se hayan conferido implícitamente, en razón de estas obligaciones, derechos individuales a particulares o a categorías de particulares cuya vulneración pueda generar la responsabilidad de un Estado miembro por los daños causados a los particulares.»

Así pues el Tribunal deniega la existencia de derechos individuales cuya vulneración pueda genera la responsabilidad de un Estado miembros al incumplir el Derecho ambiental europeo y, sin embargo, admite que esta situación conviva con «el hecho de que, cuando un Estado miembro no ha garantizado el cumplimiento de los valores límite fijados en el artículo 13, apartado 1, de la Directiva 2008/50 y en las disposiciones análogas de las Directivas que la precedieron, los particulares afectados deban poder obtener de las autoridades nacionales, en su caso acudiendo a los órganos judiciales competentes, la adopción de las medidas exigidas en virtud de tales Directivas (véanse, en este sentido, las sentencias de 19 de noviembre de 2014, ClientEarth, C-404/13; y de 19 de diciembre de 2019, Deutsche Umwelthilfe, C-752/18)». Y el propio Tribunal reconoce que se posicionó, «en relación con el artículo 7, apartado 3, de la Directiva 96/62, que las personas físicas o jurídicas directamente afectadas por un riesgo de que se sobrepasen los valores límite o los umbrales de alerta deben poder obtener de las autoridades competentes, en su caso acudiendo a los órganos jurisdiccionales competentes, que se elabore un plan de acción desde el momento en que exista tal riesgo (sentencia de 25 de julio de 2008, Janecek, C-237/07)».

3. ESTADO ESPAÑOL

3.1 EL RECONOCIMIENTO DE LA CAPACIDAD PARA SER PARTE DEL MAR MENOR

No pretendemos entrar en el interesante debate jurídico y social sobre la novedosa Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca, sino destacar sus novedades más importantes en el acceso a la justicia.

La característica principal es que la capacidad para ser parte corresponde al Mar Menor al habersele reconocido personalidad jurídica y ser sujeto de derechos (art. 1). Mientras la capacidad procesal (quien puede realizar actos procesales) se asigna a cualquier persona física o jurídica para la defensa del Mar Menor y para hacer valer sus derechos, las prohibiciones de la Ley y la legislación que la desarrollen (art. 6). Por tanto, no se trata de ninguna acción popular o pública porque dichas personas, como acertadamente dice la Ley, actúan en nombre del ecosistema del Mar Menor. De ahí que la legitimación debe examinarse respecto a la

relación de la parte (Mar Menor) –no de sus representantes– con el objeto del proceso.

Además, se establecen medidas para superar las barreras económicas en el acceso a la justicia como son la recuperación de los costes cuando se haya estimado la pretensión y la exención de costas procesales y de fianzas de medidas cautelares. Estas medidas son imprescindibles para garantizar de forma efectiva el acceso a la justicia. No obstante, van a ser necesarios otros cambios en la legislación procesal (o en su interpretación judicial) como son, en especial, las pretensiones que aún están previstas, principalmente, para situaciones jurídicas individuales o la posible existencia de distintos procesos con el mismo objeto.

3.2 CONSOLIDACIÓN DE LA LEGITIMACIÓN AMBIENTAL Y RELACIÓN DE LA ACCIÓN POPULAR CON EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Valoramos positivamente que no se haya producido ninguna objeción a la legitimación ambiental de las entidades sin ánimo de lucro ante el Tribunal Supremo (TS). Ello denota que se admite pacíficamente por las partes la dual legitimación subjetiva por interés legítimo colectivo ambiental y objetiva por habilitación legal de los artículos 22 y 23 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 (en adelante, Ley 27/2006). Por tanto, es importante que no se haya aducido ninguna interpretación restrictiva del análisis casuístico del test del perjuicio o beneficio de la legitimación por interés legítimo colectivo ambiental, ni tampoco del ámbito material de la citada legitimación por habilitación legal.

En relación con la acción popular, es interesante la STS 1575/2022 de 28 noviembre (Sección 3.^a) porque examina la compatibilidad entre la acción popular urbanística y el ejercicio del derecho de acceso a la información pública de la legislación de transparencia pública. En este caso, el titular de un establecimiento de turismo rural presentó a un ayuntamiento, con base en la acción popular urbanística, dos solicitudes de incoación de procedimiento de reposición de la legalidad urbanística por supuestas obras ilegales en otro establecimiento de turismo rural. Una vez iniciado dicho procedimiento urbanístico, presentó otra solicitud, al amparo del derecho de acceso a la información pública de la legislación de transparencia pública, para que se le diera copia de los expedientes de licencias o títulos habilitantes de la actividad otorgados en los

últimos seis años, a lo que accedió el alcalde. El acceso a esta información fue confirmado por la resolución de la Comisión de Transparencia de Galicia al desestimar la reclamación presentada por quien supuestamente había realizado las obras ilegales. Tanto el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Galicia como el TS confirmaron las resoluciones del Ayuntamiento y de la Comisión de Transparencia de Galicia.

Si bien se trata de un conflicto privado entre los titulares de dos instalaciones de turismo rural, la posición del TS tiene trascendencia ambiental al establecer la compatibilidad entre la acción popular prevista en la legislación urbanística y el ejercicio del derecho de acceso a la información pública de la legislación de transparencia pública. A partir de la jurisprudencia del TS sobre el apartado segundo de la Disposición Adicional Primera de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, la sentencia declara que, si bien se puede acceder a determinada información en base a la acción pública urbanística, ésta no establece un régimen alternativo que desplace y sustituya el previsto en la Ley de Transparencia. A estos efectos, es interesante el análisis que hace de la acción pública urbanística y, en particular, de su regulación actual en el artículo 62 del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación urbana aprobado.

3.3 PERSISTENCIA DE LIMITACIONES ECONÓMICAS

Es bien conocido que las barreras económicas son unos de los problemas más graves que dificultan el acceso a la justicia en medio ambiente, así como también que los mecanismos existentes para superarlos son claramente insuficientes. Una de las limitaciones económicas más importantes en el contencioso-administrativo es la condena en costas por cuanto su régimen actual no se adecua a las exigencias de los apartados cuarto y quinto del artículo 9 del Convenio de Aarhus. Dichos preceptos establecen que los costes no sean prohibitivos y que existan mecanismos para eliminar o reducir los obstáculos financieros o de otro tipo que obstaculicen el acceso a la justicia. A continuación, mostramos esta falta de adecuación a los postulados del Convenio de Aarhus en diversos casos ante el TS.

Primero, el criterio de vencimiento es el criterio general aplicable cuando las pretensiones de las partes han sido totalmente desestimadas, los recursos totalmente desestimados o el recurso de casación inadmitido (art. 139.1, 2 y 3 LJCA). Si bien se establecen los criterios moduladores de no condena en costas si el juez o tribunal aprecia serias dudas de hecho o de derecho (primera o única instan-

cia) o la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición. Un claro ejemplo de la incidencia negativa de este criterio de vencimiento es la STS 1260/2022 de 6 octubre, Sección 5.^a que condena en costas a la ONG codemandada (Federación Ecologistas en Acción-Sevilla) junto con la Administración demandada al haber sido estimado el recurso contencioso-administrativo de una empresa sancionada por el Consejo de Ministros. Además, muestra el poco uso judicial de los criterios moduladores en medio ambiente por cuanto no hace ninguna valoración sobre su posible aplicación en este supuesto.

Segundo, el criterio de mala fe o temeridad está previsto para la estimación o desestimación parcial de las pretensiones del recurso contencioso-administrativo (art. 139.1 LJCA) y para la terminación del recurso de casación mediante sentencia (art. 139.3 y 93.4 LJCA). Sólo hemos encontrado un caso donde se haya aplicado y ha sido en contra de la Confederación Ecologistas en Acción-CODA al ser desestimado su recurso de casación justificándolo por «apartarse temerariamente de la más elemental técnica del recurso de casación y no hacer referencia crítica en su escrito de interposición a la sentencia impugnada» (STS 643/2022 de 31 mayo, Sección 5.^a). Pero lo más frecuente es que en estos casos cada parte asuma las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad (SSTS 338/2022 de 16 marzo, Sección 5.^a, Federación Ecologistas en Acción Granada; 778/2022 de 16 junio, Sección 5.^a, Confederación Ecologistas en Acción-CODA; 1109/2022 de 28 julio, Sección 5.^a, Ben Magec-Ecologistas en Acción; o 1178/2022 de 22 septiembre, Sección 5.^a, Fundación Osos Pardo; 1480/2022 de 15 noviembre, Sección 3.^a, Federación Provincial de Ecologistas en Acción Almería).

Vemos como el régimen de condena en costas se convierte en una importante limitación económica para quienes actúan en defensa del medio ambiente. Por un lado, el criterio de vencimiento es positivo cuando se les ha estimado totalmente el recurso. Pero es negativo cuando se les ha desestimado totalmente el recurso o, siendo codemandados o recurridos, se ha estimado totalmente el recurso a la otra parte. Y, por otro lado, es cierto que el criterio de mala fe o temeridad reduce los riesgos de una condena en costas. Pero es negativo si se estima parcialmente el recurso de quien actúa en defensa del medio ambiente u obtiene una sentencia favorable en casación. No se tiene presente que quien actúa en defensa del medio ambiente no obtiene un beneficio particular que le compense los elevados gastos del litigio y, normalmente, su capacidad económica es limitada. Como sostiene una parte de la doctrina, es necesario un régimen especial de condena en costas en medio

ambiente que tenga una finalidad compensadora de los costes de los litigios para quien actúa en defensa del medio ambiente. Una posibilidad, como sucede en otros ordenamientos jurídicos, sería aplicar el criterio de vencimiento cuando se gana en juicio y de temeridad o mala fe cuando se pierde. Cuestión distinta es la no exigibilidad de la condena en costas para los titulares del derecho a la asistencia jurídica gratuita (en especial, el reconocimiento *ex lege* del artículo 22 y 23 de la Ley 27/2006).

Finalmente, en relación a la amplia facultad judicial discrecional de limitar la cuantía de las costas a una cifra máxima (art. 139.4 LJCA), el TS ha fijado en casación el máximo de 4000€ que debe asumir la ONG con independencia del número de partes a cuyo favor se devengan, ya sea una (STS 1260/2022 de 6 octubre, Sección 5.^a, Federación Ecologistas en Acción-Sevilla) o varias dividiéndose en partes iguales (entre la Administración recurrida y las 6 empresas recurridas (STS 643/2022 de 31 mayo, Sección 5.^a, Confederación Ecologistas en Acción-CODA).

3.4 CONCEPCIÓN FORMAL Y REVISORA DE LAS PRETENSIONES: FALTA DE EFECTIVIDAD DE LA TUTELA JUDICIAL EN EL LARGO CALVARIO JUDICIAL DEL HOTEL ALGARROBICO

Uno de los casos más emblemáticos de la falta de efectividad de la tutela judicial del medio ambiente es el del conocido hotel Algarrobico que cuenta con hasta 13 sentencias y autos firmes de distintos tribunales y juzgados sobre su ilegalidad y cuya construcción está paralizada desde 2006. Estas resoluciones judiciales han declarado que gran parte del hotel está dentro de la servidumbre de protección del dominio público marítimo terrestre de 100 metros y totalmente dentro del Parque Natural Cabo de Gata-Níjar, incluido en la Red Natura- 2000, siendo ilegal su clasificación de urbanizable en el ST1 (el Algarrobico) del PGOU de Carboneras, pues debía ser no urbanizable. La falta de ejecución de estas resoluciones judiciales ha sido objeto del ATS de 30 de marzo de 2021 (Sección 3.^a, RCA 1947/2014) a raíz de un escrito presentado por Greenpeace España y que comentamos en la anterior edición del OPAM. Dicho ATS destacó la importancia de la ejecución de las resoluciones judiciales, ordenó diversos informes y los remitió al TSJ de Andalucía que es a quien compete la ejecución, sin perjuicio de que el TS se reservase la facultad de llevar a término actuaciones de ejecución.

Otro episodio más del largo calvario judicial proviene de la solicitud que Greenpeace presentó el 20 de noviembre de 2017 al

Ayuntamiento de Carboneras en la que se pedía: a) la anulación y el archivo definitivo del sector de suelo urbanizable ST1 (El Algarrobo) para que constara en el plan general de ordenación urbana como suelo no urbanizable; b) la revisión de oficio y subsiguiente nulidad de la licencia de obras de 13 de enero de 2003 a la mercantil «Azata del Sol, S. L.» para la construcción de un hotel en el citado sector del suelo urbanizable ST1; y c) la apertura del procedimiento de demolición del hotel para restablecer la legalidad urbanística y la realidad física alterada con la reposición de los terrenos a su situación anterior.

Contra la desestimación presunta, Greenpeace presentó el recurso contencioso-administrativo núm. 188/2018 ante el TSJ de Andalucía (sede Granada) consignando las siguientes pretensiones: «se acuerde obligar al Ayuntamiento de Carboneras a que proceda a la anulación y archivo definitivo del sector STJ, El Algarrobo, debiendo figurar en el PGOU como Suelo No urbanizable, que proceda a la revisión de oficio y consiguiente anulación de la Licencia Municipal de Obras concedida al Hotel Azata del Sol, que abra expediente de demolición y se proceda a su derribo».

Dichas pretensiones fueron estimadas parcialmente por la sentencia del TSJ de Andalucía (sede Granada) 2956/2021, de 22 de julio en el siguiente sentido: a) desestima la pretensión de anulación y archivo del sector ST1 por el efecto de la cosa juzgada material porque esta anulación y archivo ya había sido acordada por sentencia de la misma Sala de 18 de julio de 2016 (recurso núm. 1870/2009); b) estima la pretensión de que el Ayuntamiento proceda a la revisión de oficio y consiguiente anulación de la licencia de obras de 13 de enero de 2003, obligando al Ayuntamiento a admitir y a tramitar el procedimiento de revisión de oficio; y c) desestima la pretensión de iniciar el procedimiento de demolición del hotel porque es una consecuencia posterior de la resolución del procedimiento de revisión de oficio. Cabe destacar que, en relación con la segunda pretensión sobre la revisión de oficio de la nulidad de la licencia de obras, no se aprecia cosa juzgada pese haberse dictado diversas sentencias sobre la revisión de oficio de la misma licencia de obras, porque eran distintos tanto los solicitantes como los fundamentos jurídicos.

El Ayuntamiento de Carboneras presentó recurso de casación que fue inadmitido por el TS. En cambio, sí admitió el recurso de casación de Greenpeace en el que se pedía que el Tribunal declarara la nulidad de la licencia de obras y ordenara la demolición de lo construido, sin necesidad de retrotraer las actuaciones en vía administrativa puesto que ya constaban los presupuestos necesarios para declarar dicha nulidad.

Lo primero que hace el TS es fijar la cuestión de interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consistente en «si es admisible que los Tribunales de lo Contencioso puedan declarar directamente en sus sentencias la nulidad del acto de concesión de una licencia urbanística cuando, cual se dice en el mencionado auto, concurren todos los elementos de juicio necesarios para ello si la parte que insta la nulidad había solicitado a la Administración actuante iniciar el procedimiento de revisión de oficio, sin que se diera respuesta alguna a dicha petición».

Son tres las circunstancias mencionadas que delimitan la cuestión planteada para examinar si el tribunal puede declarar la nulidad de una licencia urbanística: a) existen todos los elementos de juicio necesarios para ello; b) la parte ha solicitado a la Administración iniciar el procedimiento de revisión de oficio y c) la Administración no resuelve el procedimiento de revisión de oficio. Vemos como el TS sigue al TSJ de Andalucía al manifestar que las pretensiones que Greenpeace consignó en la demanda no consistieron en la declaración de nulidad de la licencia, sino en el inicio del procedimiento de revisión de oficio. Por ello entiende que el recurso de casación va más allá cuando pide que el TS declare la nulidad y ordene el derribo y, por tanto, lo limita al caso que se haya pedido el inicio de la revisión de oficio. Puede ser que la asociación recurrente no consignara las pretensiones de forma clara, si bien entendemos que tanto en vía administrativa como contenciosa no se limitó a pedir que se iniciara la revisión de oficio, sino que también se declarase la nulidad de la licencia. En vía administrativa, solicitó la revisión de oficio y la subsiguiente nulidad de la licencia y en vía contenciosa que el Ayuntamiento proceda a la revisión de oficio y consiguiente anulación de la licencia. Entendemos que se ha vulnerado el principio de interpretación amplia en el acceso a la justicia y la exigencia de pretensiones efectivas, respectivamente, de los apartados segundo y cuarto del artículo 9.2 del Convenio de Aarhus, así como también el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

En todo caso, la cuestión de interés casacional se ciñe a dar respuesta al supuesto de cuando se ha pedido sólo el inicio del procedimiento de revisión de oficio y, por tanto, no se examina cuando se ha solicitado la nulidad.

A continuación, el TS reconoce que la jurisprudencia no ha adoptado una regla general sobre la cuestión planteada, sino que debe estarse a las circunstancias del caso en concreto. Se hace eco de sentencias que declaran directamente la nulidad en base al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y al principio de economía procesal (SSTS 1636/2020 y 1424/2022, de 1 de diciembre

y 2 de noviembre). En cambio, menciona otras sentencias en sentido contrario (entre otras, STS 192/2021, de 12 de febrero). Finalmente, la sentencia del TS responde a la cuestión planteada reconociendo que «no es admisible una respuesta taxativa sobre cuando, denegada la revisión de oficio por la Administración autora de un acto que se considera incurre en vicio de nulidad de pleno derecho, debe declararse dicha nulidad directamente por el Tribunal de lo Contencioso al conocer de la impugnación de dicha denegación, o si ha de ordenar la retroacción a la vía administrativa para la tramitación del procedimiento de revisión de oficio, debiendo estarse a las circunstancias de cada caso para optar por una u otra alternativa». O sea, se vuelve a la casilla de partida sin dar una respuesta general al considerar que se debe hacer un análisis casuístico, pero sin dar ningún criterio que guíe dicho análisis.

Este análisis casuístico lo aplica al caso planteado para declarar que es manifiesta la improcedencia del recurso de casación porque la pretensión de declaración judicial de la nulidad y derribo no se planteó previamente en el proceso. Además, añade que la declaración de nulidad ofrece una gran complejidad. Concretamente, el TS alude a la «extrema complejidad tanto social como económica y jurídica de la actividad administrativa que se revisa, merced a los relevantes intereses, tanto públicos como privados, afectados que trascienden al debate suscitado». En relación con la complejidad jurídica, menciona el «rosario de procesos» y que la licencia de obras de 2003 era conforme al planeamiento urbanístico general vigente entonces e, incluso, actualmente, porque no ha sido modificado. Ahí el TS hace una severa crítica al hecho que no se haya modificado el planeamiento urbanístico general cuando hay sentencias firmes que han declarado como no urbanizables los terrenos donde está el hotel por, como hemos visto, estar totalmente dentro del Parque Natural Cabo de Gata-Níjar y buena parte en zona de limitaciones del dominio marítimo terrestre. También menciona que la complejidad subyace por la pluralidad de administraciones implicadas (estatal, autonómica y local).

Finalmente, el TS termina con unas reflexiones finales de difícil comprensión que reproducimos: «Este Tribunal es consciente de la especialísima situación que se sigue manteniendo, con nuestra decisión, en unos terrenos cuya adecuada protección viene impuesta por una normativa sectorial que pretende la protección del dominio público y los bienes naturales de especial protección por sus valores medioambientales; pero las garantías procesales no pueden ceder ante una pretendida efectividad de una demolición por la que clama con vehemencia la Asociación recurrente, sin ate-

neros a los cánones procesales. Es cierto que en todas las actuaciones existe una inadmisibile lenidad de todas las Administraciones involucradas que ha propiciado una actuación carente de toda razón y derecho; pero la solución no puede distorsionar las instituciones jurídicas. Nuestro ordenamiento permite dar solución a tales actuaciones, y de ello se deja constancia en los mismos fundamentos de la sentencia que se revisa; y esas soluciones han de pasar, ciertamente por la reposición de los terrenos a su estado originario, que debió mantenerse inalterable; pero no puede canalizarse, y es lo relevante para este recurso, con una declaración de demolición adoptada en este momento, desconociendo los derechos, ciertamente complejos y de indudable interés económico, social y jurídico, de todas las partes involucradas; lo que comporta declarar no haber lugar al recurso de casación.»

Vemos como el TS es consciente de que es clara la nulidad de la licencia de obras y la restitución al estado anterior, en base a la legislación de protección del dominio público y del medio ambiente. Pero evita pronunciarse alegando respeto para los cánones o las garantías procesales y las instituciones jurídicas. Como hemos dicho, seguramente las pretensiones se hubieran podido consignar mejor y más claramente en el sentido del recurso de casación de solicitar la nulidad de la licencia y, sin hacer alusión al inicio del procedimiento de revisión de oficio. Pero el Tribunal Supremo ha hecho una interpretación restrictiva y formalista de lo solicitado por la ONG recurrente que va a comportar una demora de bastantes más años que se van a sumar a los más de veinte desde que se otorgó la licencia. Ello muestra, una vez más, la falta de efectividad de la tutela judicial en medio ambiente y la pervivencia de una injustificada y nociva concepción revisora del contencioso-administrativo.

3.5 UN PASO VALIENTE FAVORABLE A LA EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EN MEDIO AMBIENTE A PARTIR DEL CASO VALDECAÑAS

La ejecución de sentencias es uno de los déficits más graves en los que aún se encuentra el contencioso-administrativo a pesar de que la LJCA disponga de mecanismos bastante adecuados. No es extraño que, especialmente en medio ambiente, no se produzca la ejecución de sentencias por diversas causas, ya sean de orden fáctico (entre otras, las partes o las personas afectadas no la instan, las actuaciones posteriormente declaradas contrarias a derecho por la sentencia ya se habían desarrollado, la sentencia firme llega después de muchos años o la mayor influencia de determinados intere-

ses económicos) o de orden legal (entre otras, expropiación de derechos o interpretaciones amplias de las causas de imposibilidad legal o material).

De gran interés es la STS 162/2022, de 9 de febrero (sección 5.^a) porque pone fin a interpretaciones amplias de las causas de imposibilidad material. En este caso, estima el recurso de casación presentado por Ecologistas en Acción-CODA contra el Auto del TSJ de Extremadura de 30/6/2020 (confirmado en reposición por el Auto de 21/9/2020) que declaraba la imposibilidad material parcial de ejecución de sentencia y ordenaba sólo el derribo de las construcciones no finalizadas o sin funcionar en la Isla de Valdecañas. En cambio, el TS rechaza que concurra ninguna causa de imposibilidad material y ordena demoler todo lo construido.

Esta sentencia del TS llega después de un largo período de 15 años desde el Decreto de la Junta de Extremadura 55/2007, de 10 de abril que aprobó definitivamente el Proyecto de Interés Regional (PIR) promovido por Marina Isla de Valdecañas, S. A. para construir un gran complejo turístico en unos terrenos clasificados como no urbanizables catalogados como Zona de Especial Protección de Aves (ZEPA). En 2010 se inauguró una primera fase del complejo con 185 chalés, un hotel de 80 habitaciones, un club social, un campo de golf de 18 hoyos, zonas de baño e instalaciones deportivas. Posteriormente, las Sentencias del TSJ de Extremadura 195 y 196/2011, de 9 de marzo estimaron, respectivamente, los recursos contenciosos administrativos de ADENEX y Ecologistas en Acción-CODA y declararon ilegal el PIR, obligaron a la reposición de los terrenos a su estado original y a la paralización de las obras. Dichas sentencias fueron confirmadas por las Sentencias del TS 2419 y 2940/2014, de 29 de enero.

Al proceder a la ejecución de las sentencias, el Auto del TSJ de Extremadura de 30/6/2020 desestimó la imposibilidad legal de ejecución. Se basó en la STC 134/2019 que declaró inconstitucional, por ser contraria a la normativa básica estatal, el párrafo segundo del artículo 11.3.1.b de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del suelo y ordenación territorial de Extremadura (en la redacción introducida por la Ley 9/2011, de 29 de marzo) que permitía la transformación urbanística del PIR en este espacio natural protegido como ZEPA. Pero declaró la imposibilidad material parcial de ejecución de las sentencias en los siguientes términos:

- a) Demoler todo lo que se encuentra en fase de estructura o no está terminado y en funcionamiento.
- b) Restaurar y revegetar las plataformas existentes que no han sido urbanizadas.

c) Cumplir la demolición, la restauración y la revegetación con determinados requisitos materiales (entre otros, proceder de manera ordenada y programada con el menor perjuicio para el medio ambiente) y procedimentales (aprobación de un plan o programa por la Junta de Extremadura en el plazo máximo de seis meses con previa audiencia de las comunidades de propietarios, los Ayuntamientos de El Gordo y Berrocalejo y las asociaciones demandantes Ecologistas en Acción-CODA y ADENEX y posterior comunicación al Tribunal para que proceda a su control).

d) Prohibir nuevas edificaciones.

e) Conservar un hotel, 165 viviendas, el campo de golf e instalaciones que actualmente están construidas y en funcionamiento.

f) Condenar la Junta de Extremadura a indemnizar en 250.000 € tanto a Ecologista en Acción-CODA como a ADENEX.

Se justifica la imposibilidad material parcial de ejecución en base a una adecuada ponderación de los diversos intereses que deben tenerse en cuenta en correspondencia con el principio de proporcionalidad, siguiendo la STS 539/2020, de 25 de mayo sobre el Proyecto Regional Parque Empresarial del Medio Ambiente de Garray (Soria). Primero, en base a la valoración conjunta de la prueba conforme a la sana crítica (en especial, el informe encargado por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura al CSIC), considera que el medio ambiente (básicamente, la integridad de la ZEPA) no se ve perjudicado por las construcciones y usos que se mantienen si el programa que la Junta apruebe adopta medidas de conservación que minimicen los impactos. Además, aduce que la ocupación es estacional por cuanto las viviendas son fundamentalmente de segunda residencia. Segundo, el derribo total tiene un impacto socio-económico en la comarca del complejo Marina Isla de Valdecañas por la destrucción de empleo directo (si bien admite que se crean muy pocos) e indirecto para hacer frente al despoblamiento de estas zonas rurales hacia las ciudades. Tercero, los graves perjuicios económicos para la Hacienda Pública y para la ciudadanía que con sus tributos deberían hacer frente a la carga económica del derribo de todo lo edificado que se cuantifica en 33.982.889,85 € de costes de demolición y 111.000.000 € por las posibles indemnizaciones de las viviendas a efectos del artículo 108.3 LJCA. Cuarto, la protección de terceros de buena fe y el principio de seguridad jurídica en relación con el hotel construido de los dos previstos y las 185 viviendas de las 565 previstas. Y quinto, el tiempo transcurrido desde la interposición de los primeros procesos contencioso-administrativos en el año 2007 y las primeras sentencias del TSJ de Extremadura de 9/3/2011.

Contra estos Autos se presentó recurso de casación por Ecologistas en Acción-CODA que fue admitido por el ATS de 6 de mayo de 2021 declarando que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en: «Si cabe apreciar imposibilidad material de ejecución de una sentencia –respecto de todo lo que ya ha sido construido– cuando, en otro caso, se verían seriamente afectados intereses de carácter socioeconómico o de otra índole, siempre que quede debidamente garantizada la integridad ambiental.» Y se señalan las siguientes normas jurídicas que, en principio, deben ser objeto de interpretación: artículo 105.2 LJCA, artículo 12.2 a) y 13.4 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo (actuales arts. 3, 13.1 y 21.2.a del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre), artículo 6.2 de la 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, artículo 4.4 de la Directiva 2009/147/CE, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres y artículo 46.2 de la Ley 42/2007 de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

El recurso de casación de Ecologistas en Acción-CODA solicita, en base a unos sólidos fundamentos jurídicos reproducidos extensamente en el FJ 4 de la sentencia, que se declare la no concurrencia de la causa de imposibilidad material parcial de ejecutar las sentencias en sus propios términos. Y, por tanto, se decrete la inmediata suspensión de cuantos usos se vengán desarrollando en la Marina de Valdecañas, así como el desmantelamiento de cuantas instalaciones se hayan realizado y la demolición de las obras de construcción y urbanización ejecutadas al amparo del PIR Marina de Valdecañas, con exigencia a la Administración condenada para que lleve a cabo de manera inmediata la restauración de dichos terrenos a la situación previa a la ejecución de las mismas. Recuerda que las construcciones e instalaciones que se mantienen ocupan 134,5 hectáreas de la ZEPA ES0000329 «Embalse de Valdecañas» y el Lugar de Importancia Comunitaria ES4320068 «Márgenes de Valdecañas», A ello se oponen las partes recurridas (Junta de Extremadura, Ayuntamientos de El Gordo y Berrocalejo, entidad mercantil Marina Isla Valdecañas y diversas comunidades de propietarios) reiterando los argumentos de los Autos recurridos por lo que el TS le dedica un solo párrafo.

A continuación, el TS examina los argumentos aducidos por el TSJ de Extremadura para justificar la inejecución parcial de las sentencias manteniendo la urbanización, construcciones e instalaciones ya realizadas y en funcionamiento.

En primer lugar, partiendo de que no corresponde en casación revisar la valoración de la prueba, el TS rechaza que la supuesta falta de incidencia de lo construido en el medio ambiente pueda ser considerada como causa de imposibilidad material de ejecución del artículo 105.2 LJCA. Se apoya en los razonamientos jurídicos de la citada STC 134/2019 que declaró la inconstitucionalidad de la modificación del artículo 11 de la Ley extremeña 15/2001 que daba cobertura legal a la transformación urbanística del PIR Marina de Valdecañas. Afirma que «la consumación de la transformación urbanística no preserva sino que cambia el destino del suelo objeto de la urbanización» y «la urbanización implica siempre una grave alteración y supone una reducción de facto de la superficie protegida». Además, señala que «se consolidaría una transformación urbanística cuya ilegalidad afecta a intereses públicos tan relevantes como la ordenación urbanística y la protección del medioambiente, que determinaron los pronunciamientos judiciales que son objeto de ejecución».

En segundo lugar, se examina el impacto socio-económico de la ejecución en los municipios de El Gordo y Berrocalejo como intereses que deben ser objeto de valoración y protección. El TS admite que estos beneficios socio-económicos se han de ponderar con los derechos e intereses protegidos por las sentencias para determinar si hay una incompatibilidad o una gran desproporción que justifique la causa de imposibilidad material. Pero diverge con la ponderación realizada por el TSJ de Extremadura.

En relación con la generación de empleo y el mantenimiento de la población en los municipios, destaca que los Autos recurridos reconocen la existencia de informes contradictorios y que la incidencia de la ejecución es limitada. Por ello, el TS considera que estos beneficios socio-económicos «difícilmente pueden imponerse y considerarse desproporcionadamente de mayor alcance que la realización de los intereses públicos tutelados y comprometidos en la ejecución, como son la ordenación urbanística y la protección del medioambiente, que resultarían definitivamente lesionados, en los términos declarados por las sentencias que se ejecutan, al mantenerse y consolidarse la transformación urbanística anulada».

Y sobre los graves perjuicios económicos para la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Extremadura, el TS analiza el supuesto de grave trastorno a la Hacienda Pública prevista para las condenas de pago. Recuerda que el artículo 105 de la LJCA 1956 no permitía la inejecución de la sentencia por detrimento grave a la Hacienda Pública cuando supusiera la condena a la Administración al pago de cantidad, sino que podía acordarse la modalidad de pago

que diera cumplimiento al fallo en la forma que resultase menos gravosa para el Tesoro Público. Igualmente manifiesta que el vigente artículo 105 LJCA no contempla el trastorno grave a la Hacienda Pública como causa de imposibilidad legal o material de ejecución. Mientras, de forma semejante, el artículo 106 LJCA establece que, en el supuesto de condena a la Administración al pago de cantidad líquida, habrá de acordarse el pago con cargo al crédito correspondiente de su presupuesto que tendrá siempre la consideración de ampliable y si la Administración estimare que el cumplimiento de la sentencia habría de producir trastorno grave a su Hacienda, podrá proponer al Juez o Tribunal que resuelva sobre el modo de ejecutar la sentencia en la forma que sea menos gravosa para aquella. Por tanto, el TS concluye que, en relación a las condenas de pago, la LJCA no prevé el grave detrimento para la Hacienda Pública como causa de imposibilidad material de ejecución, sino que establece la regla general de la obligación de la Administración de pago de la cantidad en los propios términos establecidos por la sentencia. Y la alegación de que pueda suponer un trastorno grave no comporta el incumplimiento, sino buscar la forma que resulte menos gravosa lo que habrá de razonarse y someterse a la audiencia de las partes.

Seguidamente, el TS aplica este criterio legislativo a los supuestos en los que la Administración invoque también este mismo trastorno grave derivado de la ejecución de sentencias en sus propios términos que contengan otros pronunciamientos (como es el caso de la regularización urbanística mediante la demolición de las construcciones e instalaciones ilegales). Por tanto, insiste que el legislador descarta la imposibilidad material de ejecución y ofrece dos soluciones que son el carácter ampliable del correspondiente crédito presupuestario y la posibilidad de la ejecución económica en la forma que resulte menos gravosa.

A su vez, indica que el alcance de la responsabilidad económica de la Administración ha de ponerse en relación con los derechos e intereses tutelados por las resoluciones judiciales de cuya ejecución se trata (la protección del medio ambiente y la salvaguarda del urbanismo) y la responsabilidad que en su lesión o vulneración se atribuya a la Administración (transformación urbanística ilegal de terrenos de la Red Natura 2000).

Por todo ello, el TS concluye de forma taxativa: «no se aprecia la concurrencia de causas que justifiquen la imposibilidad material de ejecución de las sentencias en sus propios términos en cuanto a la demolición de lo construido y en funcionamiento, imposibilidad material que ha de examinarse atendiendo a las circunstancias del

caso concreto y los derechos e intereses comprometidos en la ejecución, y que no puede identificarse con el hecho de que la ejecución presente dificultades o la conveniencia de atender otros intereses que no pueden imponerse a los que resultan tutelados por los pronunciamientos judiciales que se trata de llevar a efecto, en garantía de la seguridad jurídica que se vería seriamente afectada por la falta de realización del derecho reconocido judicialmente, ejecución que como señala el Tribunal Constitucional en las sentencias antes citadas, constituye un derecho fundamental y ha de consistir precisamente en lo establecido y previsto en el fallo».

De ahí que la respuesta del TS a la cuestión de interés casacional planteada sea que «no cabe apreciar imposibilidad material de ejecución de las correspondientes sentencias, respecto de todo lo que ya ha sido construido, por la afectación de intereses de carácter socioeconómico o de otra índole.» (FD 5). Por tanto, estima el recurso de casación, casa y deja sin efecto los autos recurridos en cuanto acuerdan «la conservación del hotel, viviendas, campo de golf e instalaciones que actualmente están construidas y en funcionamiento» y ordena que deberán ser demolidas como el resto de las obras e instalaciones. A su vez, indica que el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura deberá volver a valorar la indemnización a las dos asociaciones por cuanto la inejecución parcial fue uno de los aspectos tomados en cuenta para fijar el importe de las indemnizaciones.

En fin, esta STS es de suma importancia para la tutela judicial efectiva del medio ambiente y establece en fase de ejecución de sentencias una prevalencia de la protección ambiental frente otros intereses económicos y sociales.

Ahora bien, posteriormente se han presentado dos incidentes de nulidad contra esta importante sentencia promovidos por una comunidad de propietarios y la Junta de Extremadura a la que se adhirieron dos municipios. El ATS de 8 de abril de 2022 (Sección 5.^a) los resuelve desestimándolos, tal como examinamos seguidamente.

Los incidentes de nulidad alegan la vulneración de los siguientes derechos fundamentales: a) derecho a un proceso con todas las garantías y al juez imparcial (art. 24.2 CE) porque un magistrado del TS tenía que haberse abstenido al haber sido ponente de dos sentencias del TSJ Extremadura que declararon la nulidad del PIR y ordenaron la restitución a la situación anterior; b) derecho al juez ordinario predeterminado por la ley porque el juez de la ejecución es el TSJ de Extremadura y no el TS; c) derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión por incongruencia, motivación arbitraria, transmutación del recurso de casación, resolución como de una

nueva instancia, exceso de jurisdicción, d) derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión por los estrechos márgenes de la casación al no poder volver a valorar pruebas sobre otros intereses y por ir más allá del interés objetivo de la casación al resolver con plenitud de jurisdicción y nueva valoración de la prueba, y e) derecho a la intangibilidad de las sentencias firmes yendo más allá de la cuestión de interés casacional (no cabe apreciar imposibilidad material de ejecución de las correspondientes sentencias) para declarar la total demolición de la totalidad de viviendas e instalaciones que actualmente están construidas y en funcionamiento, así como del derecho a la propiedad privada (art. 33 CE) y de libertad de residencia (art. 19 CE).

El ATS empieza recordando las características especiales del incidente de nulidad como una vía de carácter excepcional de tutela de derechos fundamentales que no hayan podido alegarse antes de la resolución que pone fin al proceso y que dicha resolución no sea susceptible de recurso. Y luego desestima los incidentes de ejecución en base a los siguientes argumentos.

Primero, rechaza la vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y al juez imparcial (art. 24.2 CE) en base a razones formales (la causa de recusación debía haberse planteado en el proceso) y materiales (el TS no revisó las sentencias en las que el magistrado fue ponente, sino los autos de ejecución en los cuales no intervino, así como que no hay ningún problema en que el ponente de una sentencia pueda conocer también de la ejecución de esta). Recuerda que el derecho al juez imparcial prohíbe que el juez que haya intervenido en la ejecución de una sentencia pueda formar parte del órgano jurisdiccional que revise en otra instancia ese pronunciamiento anterior de ejecución.

En relación con el resto de las vulneraciones de derechos fundamentales, el TS señala que se está reproduciendo el debate acaecido en el proceso de casación y que no corresponde al incidente de ejecución volver a examinar cada uno de los aspectos de la sentencia como si de un nuevo recurso se tratara. Además, manifiesta que las distintas valoraciones jurídicas de la sentencia respecto a las de los recurrentes no comporta necesariamente arbitrariedad, exceso de jurisdicción ni las otras infracciones alegadas de derechos fundamentales.

No obstante, realiza un examen conjunto de las vulneraciones alegadas y las rechaza de forma justificada. En primer lugar, el TS deja bien claro que la cuestión de interés casacional era «determinar si cabe apreciar imposibilidad material de ejecución de una sentencia –respecto de todo lo que ya ha sido construido–...» y, por

tanto, es congruente que se haya pronunciado sobre estas obras. Insiste que se ha limitado a interpretar dicho supuesto de imposibilidad material de ejecución del artículo 105.2 LJCA y su aplicación al caso. En segundo lugar, recuerda que la desaparición o demolición de las instalaciones, obras y actuaciones de transformación urbanística realizadas fue objeto de las sentencias de 2011 y no de su ejecución que es lo que ha examinado. De ahí que no haya vulnerado el derecho a la intangibilidad de las sentencias firmes aducido para alega la vulneración del derecho a la propiedad privada (art. 33 CE) y de libertad de residencia (art. 19 CE). Y, en tercer lugar, manifiesta que las valoraciones jurídicas sobre los diversos intereses implicados son imprescindibles para interpretar la imposibilidad material de ejecución objeto de la sentencia. A estos efectos, hace un resumen de la valoración realizada en la sentencia.

Finalmente, hay que mencionar que el TC ha admitido a trámite los recursos de amparo presentados por la Junta de Extremadura (ATC 150/2022, de 16 de noviembre), los ayuntamientos de El Gordo y Berrocalejo (ATC 151/2022, de 16 de noviembre) y la comunidad de propietarios (ATC 152/2022, de 16 de noviembre). No obstante, constan 3 votos particulares a su admisión emitidos el primero por Juan Antonio Xiol Ríos y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, el segundo por Ricardo Enríquez Sancho y el tercero por Ramón Sáez Valcárcel y la magistrada doña Inmaculada Montalbán Huertas. Ello muestra la importancia de este caso y la incertidumbre sobre la sentencia que dicte el TC.

Evaluación de impacto ambiental: la aceleración de los proyectos de generación de energías renovables aminora la exigencia de evaluación

ÁNGEL RUIZ DE APODACA ESPINOSA

SUMARIO: 1. *Planteamiento: los tiempos están cambiando y eso afecta a la evaluación ambiental.*–2. *Desde la Unión Europea: la aceleración de la transición energética coloca en un segundo plano su potencial impacto ambiental.*–3. *La recepción en España de estas previsiones de aceleración en la tramitación de proyectos de energías renovables: de la evaluación de impacto al simple estudio de afecciones.* 3.1 *El Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo.* 3.2 *El Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio.*–4. *La decidida apuesta actual: todos los proyectos de generación de energía renovable se presumen compatibles con la protección ambiental y, en principio, se sujetan al procedimiento de afecciones ambientales.*–5. *Bibliografía.*

RESUMEN

La aceleración de la transición energética como consecuencia de la guerra de Ucrania, ha conllevado la aprobación de normas a nivel de la UE y a nivel estatal con el fin de abreviar los procedimientos de autorización de instalación para la generación de electricidad a partir de fuentes de energía renovable. Esta agilización se ha centrado también en el procedimiento de evaluación ambiental que, en determinados casos, ha pasado a ser reemplazado por un informe de afecciones ambientales y sin dar cabida a la información y participación públicas, aunque en un ámbito temporal determinado.

ABSTRACT

The acceleration of the energy transition as a consequence of the war in Ukraine has led to the approval of rules at EU and state level in order to reduce the procedures for the authorisation of installations for the generation of electricity from renewable energy sources. This simplification has also focused on the environmental assessment procedure which, in certain cases, has been replaced by an environmental impact report and without provision for public information and participation, albeit within a specific period of time.

PALABRAS CLAVE:

Evaluación de impacto ambiental. Energías renovables. Simplificación y agilización de los procedimientos.

KEYWORDS

Environmental impact assessment. Renewable energies. Simplification and streamlining of environmental procedures.

1. PLANTEAMIENTO. LOS TIEMPOS ESTÁN CAMBIANDO SIN REMISIÓN Y ESO AFECTA A LA EVALUACIÓN AMBIENTAL

Desde el punto de vista de la evaluación de impacto ambiental, 2022 ha venido marcado por la rebaja de las exigencias cuando estamos ante proyectos de generación de energía a partir de fuentes renovables. La guerra de Ucrania ha acelerado la transición energética con el fin de evitar la dependencia de hidrocarburos (gas y petróleo) procedentes de Rusia.

Con ello, hemos llegado a una situación un tanto contradictoria auspiciada como veremos desde la propia Comisión ya que, si bien se ha venido exigiendo una evaluación de impacto ambiental rigurosa ante esta clase de proyectos, ahora parece ser que tal compatibilidad pasa a un plano secundario. Más llamativo resulta aún, cuando tratándose de proyectos que puedan afectar a espacios naturales protegidos se establece prácticamente una presunción, *iuris tantum*, de que el proyecto no tendrá efectos negativos sobre el medio ambiente.

Es evidente que en el binomio energía-medio ambiente, hay una clara jerarquía perfectamente entendible en cuanto a las prioridades y necesidades. En primer lugar, el abastecimiento seguro, en segundo lugar, a un precio razonable y asumible y, por último, su compatibilidad con el medio ambiente. Aunque esto nos pueda parecer contrario al concepto de desarrollo sostenible y obedecer a una visión cortoplacista, no deja de ser una realidad.

Como es sabido, en el marco de la actual crisis energética, tanto desde instancias comunitarias como desde el Gobierno de España, se ha tratado de acelerar al máximo el desarrollo de proyectos de energías renovables, tratando sobre todo de simplificar al máximo los trámites y los procedimientos administrativos a los que no deja de verse como una rémora en su desarrollo, especialmente en lo que concierne a su tramitación ambiental que se sustancia en el procedimiento de evaluación ambiental.

Como ya he venido manteniendo, todos estaremos de acuerdo en que los procedimientos administrativos sean ágiles y se tramiten con celeridad, pero para ello es necesario dotar de medios a los órganos que tienen que llevarlos a cabo. La mera simplificación o

la simple reducción de plazos o la elusión de trámites antes preceptivos, no parece ser a mi juicio la mejor solución si realmente se quiere valorar de manera adecuada el impacto ambiental de cualesquiera proyectos ya sean de generación de energía o de infraestructuras de transporte.

En este breve informe del Observatorio de Políticas Ambientales, me limitaré a poner de manifiesto, con un breve comentario, los hitos normativos que se han producido a nivel de la UE en relación a esta urgencia y cuál ha sido su recepción en España por parte de nuestro legislador o, mejor dicho, a través de nuestro Gobierno ya que todas las modificaciones sucesivas acaecidas en 2022, se han llevado a cabo a través de sucesivos Reales Decretos-leyes, tres en concreto, (6/2022, 11/2022 y 20/2022) ulteriormente convalidados por el Congreso, con una dirección errática.

2. DESDE LA UE: LA ACELERACIÓN DE LA TRANSICIÓN ENERGÉTICA COLOCA EN UN SEGUNDO PLANO SU POTENCIAL IMPACTO AMBIENTAL

El plan *REPowerEU*, de 18 de mayo de 2022, ya propone de manera decidida la aceleración y expansión de las energías renovables en la generación de electricidad.

Del mismo modo, la posterior Comunicación 2022/822/EU, de la Comisión Europea, de 18 de mayo, como su propio título indica, promueve la aceleración de los procedimientos de concesión de permisos para los proyectos de energías renovables y la facilitación de los contratos de compra de electricidad, afirmando que los Estados miembros deben velar por que la planificación, la construcción y la explotación de las instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables, puedan acogerse al procedimiento más favorable disponible en sus procedimientos de planificación y autorización, y sean considerados de interés público.

Por tanto, «procedimiento más favorable», concepto jurídico indeterminado que debe entenderse como el más ágil, más breve y quizá menos exigente. Algo difícil de entender cuando estos proyectos conllevan una necesaria reflexión sobre su impacto ambiental que no debe, a mi juicio, minusvalorarse. De hecho, en abreviar los procedimientos de evaluación incide la misma Comunicación señalando que los Estados miembros deben establecer plazos claramente definidos, acelerados y lo más breves posible para todas las etapas necesarias para la concesión de permisos de construcción y

explotación de proyectos de energías renovables, debiendo establecer plazos máximos vinculantes para todas las fases pertinentes del procedimiento de evaluación del impacto ambiental. Incluso, llega la Comisión a señalar que la duración de los procedimientos de concesión de permisos para la instalación de equipos de energía solar en estructuras artificiales debe limitarse a un máximo de tres meses.

Como se ve, en esta Comunicación late la concepción de que el procedimiento de evaluación de impacto ambiental de estos proyectos es una rémora a los mismos y que debe fijarse un plazo máximo y vinculante para su emisión. En ello insiste afirmando expresamente la necesidad de racionalizar los requisitos de la evaluación del impacto ambiental de los proyectos de energías renovables en la medida en que sea jurídicamente posible, mediante la aplicación de las orientaciones técnicas disponibles sobre la conciliación del despliegue de las energías renovables y la legislación medioambiental de la Unión, y mediante la integración de la evaluación del impacto ambiental con otras evaluaciones medioambientales aplicables en un procedimiento conjunto. Esto es algo que ya se venía haciendo y la referencia es clara a la evaluación de impacto ambiental de proyectos y a la evaluación ambiental adecuada de la Directiva de Hábitats cuando el proyecto en cuestión pueda tener incidencia sobre espacios que integran la Red Natura.

Curiosamente, y en relación con la Directiva de Hábitats y los espacios Red Natura, la citada Comunicación llega a afirmar que para «el sacrificio o perturbación de especímenes individuales de aves silvestres y especies protegidas en virtud de la Directiva 92/43/CEE del Consejo no sea un obstáculo para el desarrollo de proyectos de energías renovables, mediante la exigencia de que dichos proyectos integren medidas de mitigación y la adopción de medidas adicionales necesarias para garantizar que no se produzca un impacto negativo significativo en la población de las especies de que se trate. Si se hace así, el sacrificio o la perturbación accidentales de especímenes individuales no deben considerarse deliberados y, por tanto, no deben entrar en el ámbito de aplicación del artículo 12, apartado 1, de la Directiva 92/43/CEE ni del artículo 5 de la Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.»

Por último, esta Comunicación insta a los Estados miembros a definir rápidamente las zonas terrestres y marítimas adecuadas para los proyectos de energías renovables, y a limitar al mínimo necesario las zonas de exclusión en las que no pueden desarrollarse las energías renovables. Por tanto, agilizar, abreviar, planificar, zonificar y reducir al mínimo la exclusión de estos proyectos que aseguran el abastecimiento energético y coadyuvan a la descarbonización.

Siguiendo los postulados referidos contenidos en esta Recomendación de la Comisión, la UE ha aprobado el Reglamento 2022/2577/UE, de 22 de diciembre, por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables. Desde el punto de vista ambiental, este Reglamento introduce con carácter temporal, dada la urgencia de la situación, la presunción refutable de que los proyectos de energías renovables son de interés público superior y contribuyen a la salud y la seguridad públicas, a efectos de la legislación medioambiental pertinente de la Unión, salvo cuando haya pruebas claras de que dichos proyectos tienen efectos adversos importantes sobre el medio ambiente que no pueden mitigarse ni compensarse. Por consiguiente, no hay que demostrar la compatibilidad del proyecto con el medio ambiente, que se presume, sino su incompatibilidad para no llevarlo a cabo. El mundo al revés.

Es más, establece en su artículo 3.1 la justificación de estos proyectos en relación con el artículo 4 de la Directiva de Hábitats, es decir, proyectos que afectando a espacios Red Natura 2000 puedan ser autorizados mediante la adopción de medidas compensatorias dado su imperiosa necesidad. Desde luego supone una medida excepcional y temporal. En definitiva, la política energética busca la seguridad de abastecimiento a un precio razonable y protegiendo el medio ambiente, si bien el orden jerárquico es el establecido.

Así prevé que la planificación, construcción y explotación de centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y su conexión a la red, así como la propia red conexa y los activos de almacenamiento, son de interés público superior y contribuyen a la salud y la seguridad públicas, al ponderar los intereses jurídicos de cada caso, a efectos del artículo 6, apartado 4 de la Directiva de Hábitats.

Como es sabido, el artículo 6.4 de la Directiva de Hábitats, es aquél que permite la realización de proyectos, aunque tengan efectos negativos sobre espacios Red Natura 2000, mediante las correspondientes medidas compensatorias y siempre y cuando se acredite la existencia de una razón imperiosa de interés general. Con esta previsión del Reglamento 2022/2577/UE, un proyecto de energías renovables, aunque esté en esa situación, *de facto* se le adjudica ese requisito de razón imperiosa.

En este sentido cabe recordar la STJUE 29 de julio de 2019 (imperiosas razones, medidas compensatorias) relativa a la ley belga de prórroga de explotación de dos reactores nucleares con afección sobre espacios Red Natura en las que el TJUE afirmaba que «Sólo la necesidad de evitar una amenaza real y grave de

corte del suministro eléctrico puede constituir una razón de seguridad pública que justifique su realización».

Esta tendencia de la UE ha tenido su claro reflejo en la legislación estatal reciente que se ha venido produciendo mediante sucesivos Reales Decretos-leyes en materia de energía.

A nivel estatal, ya desde 2020 aunque por razones referidas a la recuperación postpandémica, trató de simplificar el procedimiento de evaluación ambiental de proyectos. El Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, además de introducir la elusión de la posible evaluación ambiental en el caso de determinadas modificaciones de proyectos, sobre todo operó modificaciones en cuanto a los plazos de determinados trámites de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental de proyectos, de evaluación ambiental estratégica y de prevención y control integrados de la contaminación. A ella, le siguieron numerosos Decretos-leyes autonómicos que *mutatis mutandis* incorporaron previsiones similares, algo a lo que ya nos referimos en el anterior Observatorio¹.

No obstante, ha sido tras las disposiciones comunitarias antes citadas, cuando realmente el Estado ha aprobado varios Reales Decretos-leyes para impulsar la generación de energía eléctrica renovables, especialmente tras el reciente Reglamento 2022/2577/UE, simplificando especialmente los trámites de evaluación ambiental de proyectos y sustituyéndolos por un procedimiento de afecciones ambientales siempre y cuando reúnan ciertos requisitos.

Como veremos, el procedimiento de evaluación de impacto ambiental ordinaria a la que están sometidos determinados proyectos de generación de energías renovables desaparece sustituyéndose por un procedimiento de afecciones abreviado que veremos a continuación. Ello no ha dejado indiferente a nadie.

3. LA RECEPCIÓN EN ESPAÑA DE ESTAS PREVISIONES DE ACELERACIÓN DE PROYECTOS DE ENERGÍAS RENOVABLES: DE LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AL SIMPLE ESTUDIO DE AFECCIONES

La secuencia de Reales Decretos-leyes que se han venido aprobando en 2022 en España ha sido a mi juicio algo errática, ya que, si en un principio esta aceleración de los trámites ambientales se previó para determinados proyectos de energía solar y eólica y con

¹ RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. «Modificaciones en materia de evaluación ambiental justificadas por las necesidades de recuperación. Apunte crítico.» *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*, pp. 574-600, Cieda-Ciemat, 2022, Madrid.

determinados límites, finalmente se ha extendido a cualesquiera proyectos de generación de energía renovable y con independencia de su potencia instalada. Veamos cómo se ha producido.

Como ya comentamos en el anterior Observatorio, a lo largo de 2020 y 2021 se aprobaron ya determinadas medidas de simplificación procedimental en materia de evaluación de impacto ambiental, lo que conllevó la modificación de la Ley 21/2013, de evaluación de impacto ambiental. En ese momento, la justificación fue el Plan de transformación, recuperación y resiliencia y la percepción de los fondos *Next Generation* para el impulso de las fuentes de energías renovables. Ahora, la justificación ha sido la guerra de Ucrania y sus derivadas energéticas, a las que ya hemos hecho referencia.

Como recordatorio, en materia de generación de energía a partir de fuentes renovables, me permito señalar que de acuerdo con la vigente Ley 21/2013, de evaluación ambiental, son proyectos sometidos a EIA ordinaria, de acuerdo con su Anexo I, los parques eólicos que tengan 50 o más aerogeneradores, o que tengan más de 30 MW o que se encuentren a menos de 2 km de otro parque eólico en funcionamiento, en construcción, con autorización administrativa o con declaración de impacto ambiental, así como las instalaciones para la producción de energía eléctrica a partir de la energía solar destinada a su venta a la red, que no se ubiquen en cubiertas o tejados de edificios existentes y que ocupen más de 100 ha de superficie.

Del mismo modo, son proyectos sometidos a EIA simplificada, contenidos en el anexo II, los parques eólicos no incluidos en el anexo I, salvo los destinados a autoconsumo que no excedan los 100 kW de potencia total y las instalaciones para producción de energía eléctrica a partir de la energía solar, destinada a su venta a la red, no incluidas en el Anexo I ni instaladas sobre cubiertas o tejados de edificios o en suelos urbanos y que, ocupen una superficie mayor de 10 ha.

Pues bien, como ha cambiado el panorama. El año 2022, nos ha traído también nuevas modificaciones de la legislación en materia de evaluación de impacto ambiental y en particular en lo que concierne a los proyectos de generación a partir de fuentes de energías renovables.

3.1 EL REAL DECRETO-LEY 6/2022, DE 29 DE MARZO.

Así se aprobó en primer lugar el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra de Ucrania.

Este Real Decreto-ley, en primer lugar, modificó la LEA 21/2013, añadiendo una Disposición Adicional decimonovena por la que se priorizan en su tramitación los expedientes de proyectos de generación eléctrica a partir de fuentes renovables ubicados en zonas de sensibilidad baja y moderada.

«En la tramitación de los procedimientos de evaluación ambiental de proyectos de generación eléctrica a partir de fuentes renovables, se priorizará el despacho de los expedientes que correspondan a proyectos ubicados en zonas de sensibilidad baja y moderada, según la “Zonificación ambiental para la implantación de energías renovables”, elaborada por el Ministerio de Transición Ecológica y el Reto Demográfico.»

Este Real Decreto-ley, reguló un nuevo procedimiento de determinación de afección ambiental aplicable a proyectos de energías renovables que debía completarse en menos de cuatro meses y mediante un procedimiento abreviado². Ahora bien, sólo aplicable a proyectos de energía renovable solar y eólica y en zonas de sensibilidad leve o moderada de acuerdo con la zonificación establecida por el Ministerio de Transición Ecológica.

Esta zonificación ambiental para la implantación de energías renovables, de 1 de diciembre de 2020³, clasifica el territorio en cinco clases de sensibilidad ambiental (Máxima, Muy alta, Alta, Moderada y Baja) para cada tipología de proyecto (eólico, solar) y lo hace con una serie de indicadores específicos representativos de factores ambientales. Estos indicadores son, entre otros, los núcleos urbanos, las masas de agua, los planes de conservación de especies, zonas de protección, espacios Red Natura, visibilidad e impacto paisajístico.

En concreto, esta zonificación señala como zonas de sensibilidad máxima el 50,87 % del territorio para la eólica y 32,85 % para la fotovoltaica, zonas de sensibilidad muy alta 5,47 % del territorio para la eólica y 3,47 % para la fotovoltaica, zonas de sensibilidad alta 8,15 % del territorio para la eólica y 11,19 % para la fotovoltaica-

² LOZANO CUTANDA, B. «Real Decreto-ley 6/2022: el nuevo procedimiento de determinación de afección ambiental aplicable a determinados proyectos de energías renovables», *Actualidad jurídica ambiental*, núm. 123, 2022, p. 8 denomina el procedimiento de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables como un procedimiento de evaluación de impacto ambiental simplificada «aún más breve» o como «una versión extremadamente abreviada del procedimiento de evaluación de impacto ambiental simplificado». Sobre este procedimiento de afecciones ambientales, también, VALENCIA MARTIN, G. «La autorización fotovoltaica integrada valenciana» *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 127, 2022, pp. 59-70.

³ LOZANO CUTANDA, B. sobre la zonificación entiende que «ni está pensada ni tiene la precisión necesaria como para ser incorporada a una norma jurídica y determinar si un proyecto puede quedar eximido de los procedimientos de evaluación de impacto ambiental –ordinaria o simplificada– regulados por la Ley 21/2013», p. 6.

ca, zonas de sensibilidad moderada 15,32 % del territorio para la eólica y 16,37 % para la fotovoltaica, para por último fijar como zonas de sensibilidad baja el 20,18 % del territorio para la eólica y el 36,12 % para la fotovoltaica.

Por consiguiente, su efecto era limitado, además de no citar otras fuentes de generación de energía renovable (hidráulica entre otras), limitaba y mucho este procedimiento a determinadas instalaciones, con una potencia determinada (eólica hasta 75MW, fotovoltaica hasta 150 MW), y en lugares determinados con una zonificación aprobada por el Ministerio y circunscrito a zonas de sensibilidad leve o moderada de acuerdo con la propia zonificación aprobada por el Ministerio.

De hecho, las zonas de sensibilidad leve o moderada se limitan a un 15,32 % del territorio para la eólica y 16,37 % para la fotovoltaica, y como zonas de sensibilidad baja el 20,18 % para la eólica y el 36,12 % para la fotovoltaica. Ya la DAE del PINEC, señala que las infraestructuras de energías renovables eólicas y fotovoltaicas se instalarán preferentemente en terrenos degradados de difícil recuperación, así como en terrenos agrícolas de escaso valor agrológico y sin relevancia para la fauna, especialmente para la avifauna.

Esta reforma tenía, a mi juicio, un alcance escaso, de acuerdo con la zonificación fijada y con los límites de potencia instalada citados y podía ser justificable el establecimiento de un procedimiento abreviado de evaluación ambiental como medidas para la agilización de los proyectos de energías renovables.

En su capítulo III, este Real Decreto-ley crea el procedimiento de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables con una vigencia temporal determinada, de aplicación en el ámbito de competencia estatal, que también pudiera ser aplicado por las Comunidades Autónomas en su ámbito de competencias. Por consiguiente, sólo podía ser aplicable en principio a proyectos de competencia estatal, es decir, aquéllos de más de 50 MW de potencia instalada. Lo cierto es que, a renglón seguido, muchas CC. AA lo han hecho suyo.

Este procedimiento es el que se ha mantenido hasta la actualidad en lo esencial, si bien, veremos como el último Real Decreto-ley 20/2022, lo ha modificado.

El promotor debe presentar al órgano sustantivo la solicitud, el proyecto, un estudio de impacto ambiental y un resumen ejecutivo sobre principales afecciones (Red Natura 2000, biodiversidad, vertidos, residuos, patrimonio, impacto socio-económico).

Curiosamente, se obvia en esta primera regulación del procedimiento de afección ambiental la información y participación públi-

cas de estos proyectos, algo que se solventará tres meses después (junio), para 9 meses después (diciembre) volver a obviarse. De ahí mi afirmación de que la trayectoria ha sido algo errática.

A la vista de la documentación, el órgano ambiental analizará si el proyecto producirá, previsiblemente, efectos adversos significativos sobre el medio ambiente, y elaborará una propuesta de informe de determinación de afección ambiental, que remitirá al órgano competente en materia de medio ambiente, el cual dispondrá de un plazo de diez días para formular observaciones. Transcurrido dicho plazo, la falta de respuesta se considerará como aceptación del contenido de la propuesta de informe a efectos de proseguir las actuaciones.

En todo caso, el órgano ambiental formulará el informe de determinación de afección ambiental en el plazo máximo de dos meses desde la recepción de la documentación. En dicho informe se determinará si el proyecto puede continuar con la correspondiente tramitación del procedimiento de autorización por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente o si, por el contrario, el proyecto debe someterse al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo previsto en la Ley 21/2013. El informe podrá determinar también la obligación de someter la autorización del proyecto a las condiciones que se estime oportuno para mitigar o compensar posibles afecciones ambientales del mismo, así como a condiciones relativas al seguimiento y plan de vigilancia del proyecto. La instalación no podrá ser objeto de autorización de construcción o explotación si no se respetan dichas condiciones.

El ámbito de aplicación se circunscribía a parques eólicos con una potencia eléctrica instalada igual o inferior a 75 MW, plantas fotovoltaicas con una potencia eléctrica instalada igual o inferior a 150 MW y en el caso de los proyectos híbridos: parques eólicos con una potencia eléctrica instalada igual o inferior a 75 MW y 150 MW para fotovoltaicos, esto es, no se hace un sumatorio, se tratan como proyectos independientes a la hora de la admisión a trámite, pero se tendrá en cuenta esta circunstancia a la hora del análisis de las afecciones ambientales (efectos sinérgicos).

Quedaban excluidos de esta evaluación ambiental aminorada los proyectos de generación renovable en el medio marino o que ocupasen alguna superficie dentro de la Red Natura 2000. Por otro lado, el proyecto completo debía estar localizado en zonas de baja o moderada sensibilidad, y fuera de Red Natura 2000, para cumplir el criterio de ubicación.

3.2 EL REAL DECRETO-LEY 11/2022, DE 25 DE JUNIO

Curiosamente, por esto afirmo que la evolución ha sido errática, estas previsiones se vuelven a modificar con un criterio de mayor protección ambiental respecto de estos proyectos con el inmediateamente posterior Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

Este Real Decreto-ley pretende reforzar la participación pública en el procedimiento de emisión de informes de afección ambiental y excluye de este procedimiento a los proyectos ubicados en zonas de sensibilidad moderada según la «Zonificación ambiental para la implantación de energías renovables», conforme a la herramienta elaborada por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico.

Se recuperó la exposición pública de los proyectos sometidos a este procedimiento por un plazo de 15 días, para que las personas, colectivos y entidades afectadas pudieran presentar alegaciones. En el trámite de información pública regulado en los artículos 125 y 126 del Real Decreto 1955/2000, cuyos plazos quedaron reducidos a la mitad (15 días), se podrán realizar las observaciones de carácter medioambiental que procedan.

Esta nueva modificación excluyó las zonas de sensibilidad moderada del procedimiento de afecciones ambientales, circunscribiendo la excepción a la evaluación ambiental a los proyectos renovables solares y eólicos que se desarrollaran en aquellas zonas de sensibilidad leve, siendo de aplicación a los proyectos respecto de los cuales los promotores presentasen la solicitud de autorización administrativa de las previstas en el artículo 53 de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico, ante el órgano sustantivo antes del 31 de diciembre de 2024.

Además, se prevé una Disposición transitoria respecto de los proyectos ubicados en zonas de sensibilidad moderada que, a la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, habían iniciado su tramitación conforme al procedimiento de determinación de afección ambiental, previsto en el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, para los cuales se prevé que dicha tramitación seguirá siendo la establecida en tal procedimiento aminorado.

Con esta reforma producida menos de tres meses después, se reforzaba la protección ambiental, limitando mucho más el procedimiento de afección ambiental exclusivamente a los proyectos

solares y eólicos a zonas de sensibilidad baja, excluyendo los ubicados en zonas de sensibilidad moderada.

Por lo demás, el procedimiento de afecciones ambientales sobre proyectos eólicos y fotovoltaicos se mantiene.

4. LA DECIDIDA APUESTA ACTUAL: TODOS LOS PROYECTOS DE ENERGÍA RENOVABLE SE PRESUMEN COMPATIBLES CON LA PROTECCIÓN AMBIENTAL Y, EN PRINCIPIO, SE SUJETAN AL PROCEDIMIENTO DE AFECCIONES AMBIENTALES

Pero las cosas han vuelto a cambiar y de qué manera. Probablemente a resultas de la Recomendación de la Comisión y del reciente Reglamento 2022/2577/UE, antes citado, partiendo de «la presunción refutable de que los proyectos de energías renovables son de interés público superior y contribuyen a la salud y la seguridad públicas, salvo cuando haya pruebas claras de que dichos proyectos tienen efectos adversos importantes sobre el medio ambiente que no pueden mitigarse ni compensarse». De esta manera, como señala el citado Reglamento en su artículo 6 los Estados miembros podrán eximir a los proyectos de energías renovables, de la evaluación de impacto ambiental, a condición de que el proyecto esté ubicado en una zona específica de energías renovables y que la zona se haya sometido a una evaluación medioambiental estratégica de conformidad con la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.

Pocos días después del citado Reglamento UE, se aprobó el Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, que, modificando este procedimiento aminorado de evaluación ambiental, denominado de afecciones, ahora no hace distinción entre diferentes fuentes de energías renovables, no delimitando su ámbito de aplicación, ya que las cita con carácter general en cuanto a la posible elusión del procedimiento de evaluación de impacto ambiental previsto en la Ley 21/2013.

Se entiende la necesidad de ampliar las medidas adoptadas en el Real Decreto-ley 6/2022 para fomentar la generación de energía renovable, agilizar aún más los procedimientos y evitar el cuello de botella que se está produciendo en algunos casos. Según datos del propio Ministerio, a lo largo de 2022 han tramitado un total de 192 expedientes de evaluación ambiental de proyectos de energías renovables de competencia estatal, de los que 170 han sido favorables,

con una aceleración clara en el último cuatrimestre del año (100 entre los meses de septiembre y diciembre) siendo 22 negativos, 8 se han archivado y 1 fue desestimado por el propio promotor.

Este nuevo Real Decreto-ley ha dado una vuelta de tuerca en la agilización del procedimiento de evaluación ambiental para instalaciones de generación de energías renovables sustituyéndolo ya con carácter general el procedimiento, denominado de afecciones ambientales, de nuevo sin participación pública y con un ámbito de aplicación mayor. Ya no se acota a proyectos de energía fotovoltaica y eólica, siendo aplicable a cualquier proyecto de generación de energía eléctrica renovable incluso hidroeléctrica. De hecho, no se hace referencia a ninguna fuente concreta, simplemente se señala que sea renovable.

Ahora ya tampoco se atiende a la zonificación elaborada por el Ministerio para el desarrollo de estos proyectos en el ámbito solar fotovoltaico y eólico por lo que da igual que la sensibilidad ambiental de la zona sea leve, moderada, alta, muy alta o máxima. Así que cualquier proyecto de energía renovable, cualquiera que sea su fuente o su potencia instalada o la zona no estará sujeta a evaluación de impacto ambiental con los trámites y procedimientos que se prevén en la LEA 21/2013, sino al procedimiento de afecciones ambientales al que venimos refiriéndonos en este capítulo.

Así, en su artículo 22, se establece de nuevo el procedimiento de afecciones ambientales que sustituye a la evaluación de impacto ambiental, señalando que excepcionalmente y con carácter transitorio (será de aplicación a los proyectos cuya solicitud de autorización administrativa desde la entrada en vigor de este Real decreto-ley hasta el 31 de diciembre de 2024), los proyectos de instalaciones de generación a partir de fuentes de energía renovables se someterán al nuevo procedimiento de determinación de las afecciones ambientales y, por tanto, no estarán sujetos a la evaluación ambiental ordinaria o simplificada regulada en la Ley 21/2013, de evaluación ambiental, cuando así se decida en el informe de afecciones ambientales que prevé este artículo 22.3.

Este informe de afección ambiental del proyecto, que deberá formularse en nada menos que un plazo máximo de dos meses, determinará si el proyecto puede continuar con la correspondiente tramitación del procedimiento de autorización por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente que requieran su sometimiento a un procedimiento de evaluación ambiental o si, por el contrario, el proyecto debe someterse al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo previsto en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.

Este informe es un acto de trámite no recurrible perdiendo su vigencia si el proyecto no fuera autorizado en el plazo de dos años desde su notificación al promotor.

No obstante, y esto evidentemente será un obstáculo que impida a muchos proyectos someterse a este procedimiento aminorado por su ubicación, se excluyen de este procedimiento:

1.º Los proyectos ubicados en superficies integrantes de la Red Natura 2000.

2.º Los proyectos ubicados en espacios naturales protegidos definidos en el artículo 28 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

3.º Los proyectos ubicados en el medio marino.

4.º La construcción de líneas aéreas de energía eléctrica con un voltaje igual o superior a 220 kV y una longitud superior a 15 km.

Téngase en cuenta que *de facto* esta será una limitación similar a la ya preexistente y es que más del 30% del territorio en España es espacio natural protegido y está bajo el paraguas de la Red Natura 2000.

En el caso de la energía hidroeléctrica, por ejemplo, se ha difícil pensar en un proyecto que no conlleve afectación directa a alguno de estos espacios por su ubicación.

En caso de no ser así, este procedimiento sustitutivo del procedimiento de evaluación de impacto ambiental, se desarrolla resumidamente de la siguiente manera, de acuerdo con el artículo 22.3 del citado Real Decreto-ley, como ya previó el Real Decreto-ley 6/2022, si bien con algunas modificaciones no exentas de cierta crítica.

El promotor deberá presentar al órgano sustantivo para la autorización la siguiente la solicitud de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables, junto con el anteproyecto previsto de acuerdo con la LSE. Junto a ello deberá aportar el estudio de impacto ambiental al que se refiere la propia LEA 21/2013, así como un resumen ejecutivo que cuantifique los impactos acreditados sobre Red Natura, espacios protegidos, afecciones sobre biodiversidad, especies protegidas o amenazadas catalogadas, afecciones por vertidos a cauces públicos o al litoral, por generación de residuos, por utilización de recursos naturales o al patrimonio cultural, así como su incidencia socio-económica.

Esta documentación será remitida por el órgano sustantivo al órgano ambiental en un plazo de 10 días.

Y ahora la solución a todos los problemas, lo que realmente va a agilizar los procedimientos, algo tan sencillo como reducir los plazos de manera extraordinaria ya que, a la vista de la documentación, el

órgano ambiental analizará si el proyecto producirá, previsiblemente, efectos adversos significativos sobre el medio ambiente, y elaborará una propuesta de informe de determinación de afección ambiental, que remitirá al órgano competente en materia de medio ambiente, el cual dispondrá de un plazo de tan solo diez días para formular observaciones. No se precisa si las observaciones emitidas por el órgano competente en materia de medio ambiente tienen o no carácter vinculante, señalándose únicamente transcurrido dicho plazo, la falta de respuesta se considerará como aceptación del contenido de la propuesta de informe a efectos de proseguir las actuaciones.

En todo caso, el órgano ambiental formulará el informe de determinación de afección ambiental en el plazo máximo de solo dos meses desde la recepción de la documentación. El informe podrá determinar también la obligación de someter la autorización del proyecto a las condiciones que se estime oportuno para mitigar o compensar posibles afecciones ambientales del mismo, así como a condiciones relativas al seguimiento y plan de vigilancia del proyecto. El informe de determinación de afección ambiental será publicado en la página web del órgano ambiental y será objeto de anuncio por parte de dicho órgano en el Boletín Oficial del Estado. Asimismo, será notificado al promotor y al órgano sustantivo en un plazo máximo de diez días.

Como ya hemos citado, el informe de determinación de afección ambiental perderá su vigencia y cesará en los efectos que le son propios si el proyecto no fuera autorizado en el plazo de dos años desde su notificación al promotor.

A renglón seguido, el artículo 23 del Real Decreto-ley prevé para estos casos la simplificación de los procedimientos, autorización de estos proyectos que sean competencia de la Administración General del Estado y que hayan obtenido el informe de determinación de afección ambiental favorable.

Uno de los principales problemas que plantea este nuevo procedimiento radica en el hecho de que la información y participación públicas quedan soslayadas en pos de la agilización del procedimiento. No se prevé información ni participación pública. A mi juicio, esto plantea importantes problemas de compatibilidad con el Convenio de Aarhus de 1998 y con la vigente Ley 27/2006, de información, participación y acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

No se prevé la necesidad de publicar el proyecto en un Diario Oficial, ni la posibilidad de tener acceso a los expedientes y a la posibilidad de formular alegaciones no ya al público en general (no se prevé información pública) sino también a determinado público

interesado como lo son las organizaciones no gubernamentales ecologistas, ya que no se prevé ni el correspondiente trámite de información pública al mismo.

Otra de las observaciones que puede hacerse radica en el hecho de que, si bien el Reglamento UE exige para omitir la EIA o sustituirla por un procedimiento aminorado, que la zona se haya sometido a una evaluación medioambiental estratégica de conformidad con la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. Es decir, los proyectos deben pretender ubicarse en zonas habilitadas para ello y previamente sometidas a evaluación medioambiental estratégica cuando en España, tal zonificación no ha sido sometida a EAE. Debe recordarse que la Zonificación ambiental para la implantación de las energías renovables elaborada por el Ministerio, se llevó a cabo sin participación pública ni EAE.

Debe volver a recordarse que este procedimiento no tiene carácter básico si bien, en su ámbito de competencias, las Comunidades Autónomas podrán aplicarlo. En consecuencia, sólo es de aplicación a proyectos de más de 50 MW de potencia instalada que corresponde autorizar al Estado.

Estas observaciones no han pasado desapercibidas ya que en febrero del presente 2023, ya ha sido presentada una «proposición de Ley para la recuperación de garantías ambientales y la participación ciudadana en la tramitación de proyectos eólicos y fotovoltaicos» 122/000290, presentada por el Grupo Parlamentario Plural. La citada proposición de Ley se basa en lo antedicho y propone la supresión de los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 20/2022⁴.

En resumen, aceleración de trámites, supresión del procedimiento de evaluación de impacto ambiental sustituyéndolo por un procedimiento de afecciones ambientales para todos los proyectos de generación de energías renovables, pero con la importante limitación de que tales proyectos no se ubiquen en espacios naturales protegidos (Parques, reservas, monumentos naturales, paisajes protegidos) o espacios Red Natura 2000 (Zonas de especial conservación y Zonas de protección de las aves) así como en el medio marino.

De hecho, la propia exposición de motivos señala que esta simplificación procedimental se adopta asegurando la estricta salvaguarda del medio ambiente y que, con tal fin, se opta por una medida legislativa de máximas garantías medioambientales y se excluye expresamente la posibilidad de aplicar estas medidas a proyectos que se ubiquen en superficies de la Red Natura 2000 y en espacios naturales protegidos, así como los ubicados en medio marino.

⁴ Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Serie B. Proposiciones de Ley, 10 de febrero de 2023, Núm. 314-1, pp.1-5.

Merece también la pena recordar las previsiones de la Resolución de 30 de diciembre de 2020, de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, por la que se formula la declaración ambiental estratégica del Plan Nacional Integrado de Energía y Clima 2021-2030, respecto al desarrollo de proyectos de energías renovables. La planificación en este sentido es indicativa pero no está de más recordar lo que establece en relación a la relación entre el medio ambiente y el desarrollo de las energías renovables. Esta DAE señala que en el despliegue de instalaciones de energía renovable en el territorio establece criterios de ubicación, tales como evitar la ocupación y el deterioro de las áreas de importancia para la biodiversidad, incluyendo, entre otros, los hábitats de interés comunitario, los hábitats de las especies de interés comunitario, los espacios naturales protegidos, de acuerdo con la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad, la Red Natura 2000, las áreas protegidas por instrumentos internacionales, las áreas importantes para la conservación de las aves (IBA), las áreas de importancia y críticas sujetas a los planes de conservación y recuperación de especies protegidas, las áreas clave de presencia de especies declaradas en situación crítica, las zonas de paso y dispersión de especies amenazadas (conectividad ecológica), así como las zonas de protección de la avifauna contra la colisión y la electrocución en líneas eléctricas de alta tensión. Asimismo, se deberá evitar la ocupación y deterioro de todas aquellas áreas naturales protegidas por las comunidades autónomas.

Estas previsiones, pese a la simplificación y a la sustitución del procedimiento de evaluación ambiental, debieran tenerse en cuenta en el desarrollo de estos proyectos, que casi con total seguridad se desarrollan en espacios naturales que por lo general se dotan de técnicas de protección, por lo que deberán ir al procedimiento ordinario de evaluación ambiental, más teniendo en cuenta que el artículo 25.1 *in fine* de la Ley 7/2021, de cambio climático y transición energética, señala que «El despliegue de las energías renovables debe llevarse a cabo de manera compatible con la conservación del patrimonio natural y la adecuada ordenación territorial».

Como ya señalé, parece cuando menos curioso que se quiera garantizar la protección del medio ambiente, y promover proyectos que coadyuven a ello, reduciendo los plazos de tramitación y resolución de los procedimientos ambientales que exigen de un análisis concienzudo y detallado sobre la compatibilidad de tales proyectos con el interés público ambiental que corresponde tutelar a la Administración en cada caso.

Si realmente la Administración tiene que emitir un informe de afecciones ambientales en un plazo tan breve sobre una actividad de generación de energía, aunque sea renovable, en la que se ven afectados múltiples intereses particulares y difusos, tendrá que confiar ciegamente en la propuesta presentada por el promotor y presumir de su legalidad y de la solvencia técnica del estudio de impacto ambiental.

En definitiva, estaríamos convirtiendo las autorizaciones u otras técnicas preventivas de control *ex ante*, como este informe de afecciones ambientales, en declaraciones responsables encubiertas con forma de autorización, previo procedimiento en el que la perentoriedad de los plazos obligaría a la Administración a tener una confianza importante en la legalidad y solvencia técnica de la solicitud y propuesta del solicitante.

5. BIBLIOGRAFÍA

- LOZANO CUTANDA, B. «Real Decreto-ley 6/2022: el nuevo procedimiento de determinación de afección ambiental aplicable a determinados proyectos de energías renovables», *Actualidad jurídica ambiental*, núm. 123, 2022, p.62
- RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. «Modificaciones en materia de evaluación ambiental justificadas por las necesidades de recuperación. Apunte crítico.» *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*, pp. 574-600, Cieda-Ciemat, 2022, Madrid.
- VALENCIA MARTIN, G. «La autorización fotovoltaica integrada valenciana» *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 127, 2022.

El concepto de daño medioambiental

JOSÉ MIGUEL BELTRÁN CASTELLANOS

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *Definición de daños.*–3. *Análisis del daño medioambiental.*–4. *La significatividad del daño.* 4.1 Cuestiones generales. 4.2 Obligaciones de las partes afectadas. 4.3 Enfoque de la evaluación. 4.4 Determinación de la significatividad.–5. *Valoración final.*–6. *Bibliografía.*

RESUMEN

En este trabajo se analizan las Directrices de la Comisión Europea por las que se proporciona un concepto común del término «daño medioambiental». A partir del citado documento, se estudia en profundidad el ámbito de aplicación objetivo del régimen de la responsabilidad medioambiental, particularizado en el análisis del concepto de daño, daño medioambiental y significatividad o importancia del daño.

ABSTRACT

This paper tackles the European Commission Guidelines providing a common concept of the term «environmental damage». Based on this document, the objective scope of application of the environmental liability regime is studied in depth, with particular emphasis on the analysis of the concept of damage, environmental damage and significance or importance of the damage.

PALABRAS CLAVE

Responsabilidad medioambiental. Daño ambiental. Efectos adversos significativos.

KEY WORDS

Environmental liability. Environmental damage. Significant adverse effects.

1. INTRODUCCIÓN

Cualquier aproximación al estudio de un régimen jurídico definido, como es el de la responsabilidad medioambiental, requiere que sean analizados, al menos, tres ítems o aspectos claros: el

ámbito de aplicación subjetivo, el ámbito de aplicación objetivo, y el ámbito de aplicación temporal. Junto a estos elementos, pueden estudiarse otros, como pueden ser los aspectos formales o procedimentales, o cuestiones más particulares, en el caso de la responsabilidad medioambiental, por ejemplo, las garantías financieras o los fondos que la normativa prevé para reparar daños o extender en el tiempo la cobertura de las aludidas garantías¹.

Pues bien, todos estos objetivos de estudio ya han sido desarrollados por la doctrina especializada en trabajos de relevancia². No obstante, en esta contribución al Observatorio me centraré en uno de ellos, el ámbito de aplicación objetivo, que en el caso de la responsabilidad medioambiental, viene delimitado en la determinación de lo que la legislación denomina «daño medioambiental». El estudio que planteo para profundizar en este aspecto viene motivado por el hecho de que la Unión Europea comprobó que, pese a la importancia de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales (DRM), esta no ofrecía la protección más adecuada y eficaz «por la notable falta de uniformidad en la aplicación de conceptos clave, en particular los relacionados con el daño medioambiental». Para intentar solventar estas deficiencias, el Reglamento (UE) 2019/1010 relativo a la adaptación de las obligaciones de información en el ámbito de la legislación relativa al medio ambiente actualizó el artículo 18 de la DRM³ e impuso a la Comisión Europea la obligación de desarrollar unas Directrices

¹ Me refiero al Fondo de compensación de daños medioambientales del Consorcio de Compensación de Seguros y al Fondo estatal de reparación de daños medioambientales, de los cuales nos ocupamos ya en la contribución al Observatorio del año 2020. *Vid.* BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel. Responsabilidad medioambiental: Orden TEC/1023/2019 y el fondo de compensación de daños medioambientales. En: García Álvarez, Gerardo, Jordano Fraga, Jesús, Lozano Cutanda, Blanca y Nogueira López, Alba (Coords.). *Observatorio de Políticas Ambientales*. Madrid: CIEMAT, 2020.

² Entre otros, pueden consultarse los trabajos de ESTEVE PARDO, José. *La Ley de Responsabilidad Medioambiental. Comentario Sistemático*. Madrid: Marcial Pons, 2008; Lozano Cutanda, Blanca (Coord.). *Comentarios a la Ley de Responsabilidad Medioambiental*. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2008; CANTÓ LÓPEZ, María Teresa. El sistema de responsabilidad por daños ambientales en la legislación española: obligaciones de los operadores económicos. En: De Rojas Martínez-Parets, Fernando (Coord.-Dir.). *Legislación Ambiental y Actividad Empresarial*. Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi, 2008; VALENCIA MARTÍN, Germán. La responsabilidad medioambiental. *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2010; GARCÍA AMEZ, Javier. *Responsabilidad por daños al medio ambiente*. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2015; GARCÍA ROCASALVA, Carles. *La responsabilidad Medioambiental*. Barcelona: Atelier, 2018; y BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel. *Instrumentos para la Efectividad del Régimen de la Responsabilidad Medioambiental*. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2018.

³ Artículo 3.3 del Reglamento (UE) 2019/1010: «A más tardar el 31 de diciembre de 2020, la Comisión desarrollará unas directrices que proporcionen un concepto común del término “daño medioambiental” tal como se define en el artículo 2».

con las que proporcionar un concepto común de daño medioambiental que diluyese las diferencias en la aplicación de la norma en los distintos Estados miembros y elevase así la protección otorgada a la naturaleza en el territorio de la Unión.

En respuesta, en abril de 2021 se publicó la «Comunicación de la Comisión por la que se proporciona un concepto común del término daño medioambiental tal como se define en el artículo 2 de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales⁴». La Comunicación es el fruto del cumplimiento de esa obligación impuesta a la Comisión Europea, pues su contenido son las Directrices a través de las cuales esta pretende aclarar y unificar el concepto de daño medioambiental. Un concepto que por el carácter general y transversal de la norma de 2004 es extensible a otros ámbitos del Derecho, por lo que estas Directrices deciden incorporar los pormenores previstos en otras normas esenciales como la Directiva de aves, de hábitats, marco del agua o la de protección del medio marino⁵.

Las Directrices, como se verá, ponen el foco «en la variedad de efectos adversos comprendidos en la definición de daño medioambiental», variedad que está ligada a las múltiples «actividades profesionales y factores perjudiciales que pueden estar vinculados a dichos efectos adversos». Además, subrayan las dificultades jurídicas, técnicas y científicas que encuentran las Administraciones Públicas cuando evalúan el carácter significativo de los daños o bien velan por que se cumplan las obligaciones de prevención, de gestión inmediata de los factores perjudiciales o de adopción de medidas de reparación, por lo que demandan una formación profesional adecuada y la puesta en común de buenas prácticas.

Finalmente, el estudio, si bien se centra, como es lógico en la DRM, sus implicaciones también las extrapolo al régimen de la responsabilidad por daños ambientales regulado en nuestro país por la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental (LRM), que trae causa de la citada Directiva.

⁴ Disponible aquí para su consulta: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2021-70037>.

⁵ GARCÍA GARCÍA, Sara. Comunicación de la Comisión – Directrices por las que se proporciona un concepto común del término «daño medioambiental» tal como se define en el artículo 2 de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. *Actualidad Jurídica Ambiental*, mayo de 2021. Disponible en: <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/legislacion-al-dia-union-europea-prevencion-y-reparacion-de-danos-ambientales/> (Acceso: 28 de diciembre de 2022).

2. DEFINICIÓN DE DAÑOS

El concepto de daño medioambiental es de suma importancia, pues en base al mismo se delimita el ámbito de aplicación objetivo tanto de la DRM como, por extensión, de la LRM. Ahora bien, como afirman las Directrices de la Comisión⁶ la definición de «daño medioambiental» incorpora el concepto de «daños», que tiene su propia definición. Según el artículo 2.2 de la DRM (y 2.2 de la LRM) por daños se entiende «el cambio adverso mensurable de un recurso natural o el perjuicio mensurable a un servicio de recursos naturales, tanto si se producen directa como indirectamente».

Adviértase, que el término «daños» no es independiente (en el sentido de que las obligaciones de la Directiva o de la LRM no se aplican al nivel de generalidad que este representa), sino que cuando se trata de aplicar la normativa a situaciones concretas, es necesario utilizar las formulaciones más precisas contenidas en la definición de «daño medioambiental», a la que nos refriremos en el apartado siguiente. Pese a esta reserva, la definición de «daño» no solo es importante porque está integrada en la definición de «daño medioambiental», sino porque presenta cuatro conceptos básicos que se refinan en la definición más elaborada de daño medioambiental. Esos conceptos básicos son:

1) «El alcance material de lo que se ve afectado, es decir, recursos naturales y servicios de recursos naturales». La definición de recurso natural incorpora tres categorías distintas de recursos: (1) las especies y hábitats naturales protegidos; (2) el agua; y (3) el suelo [y en el caso de España, una cuarta categoría que añade el artículo 2.1.c) de la LRM, la ribera del mar y de las rías]. Al mismo tiempo, la definición de «servicio de recursos naturales» pone de relieve las interdependencias de estas diferentes categorías, haciendo referencia a las funciones que desempeñan de forma recíproca, pues como explica Martín Mateo⁷, «el daño ecológico se define así, como la interrupción de un servicio prestado por los activos naturales». Por ejemplo, una marisma puede proteger tierras costeras; las aguas superficiales pueden sustentar especies protegidas de aves silvestres; y el suelo puede filtrar contaminantes que, de otro modo, podrían llegar a las aguas subterráneas. Asimismo, la definición de «servicio de recursos naturales» también hace referencia a funciones de los recursos naturales que son beneficio-

⁶ Apartado 40.

⁷ MARTÍN MATEO, Ramón. Tratado de Derecho Ambiental. Tomo IV. Madrid: Edisofer, 2003, p. 251.

sas para las personas. Por ejemplo, algunos hábitats naturales, como las turberas, sirven como importantes depósitos de carbono; algunas aguas son fuente de agua potable y otras proporcionan peces para la pesca recreativa; y el suelo es necesario para la producción de alimentos y para la vivienda.

2) «El concepto de efectos adversos», que supone que han de afectar a la calidad o cantidad del recurso o servicio⁸. En concreto, la definición de «daños» se refiere, en primer lugar, a un «cambio adverso» en un recurso natural y, en segundo lugar, al «perjuicio» a un servicio de recursos naturales. Más precisión se aprecia en la definición de «daño medioambiental», pero es útil tener en cuenta tres consideraciones generales: (a) Tanto el «cambio adverso» como el «perjuicio» implican efectos adversos; (b) Dichos efectos adversos se refieren al estado de un recurso natural y a las funciones beneficiosas que el recurso natural desempeña para otros recursos naturales y para las personas. Por tanto, los efectos adversos no solo incluyen efectos adversos para las propiedades de un recurso natural, sino también efectos adversos para las interdependencias y relaciones dinámicas en y entre recursos y servicios naturales, es decir, las funciones que los recursos naturales desempeñan de forma recíproca y para el público; y (c) Los conceptos de cambio y perjuicio implican una diferencia entre la situación «anterior» y la situación «posterior» a un hecho perjudicial.

Asimismo, el carácter de los factores que causan efectos adversos (los que podrían considerarse «factores perjudiciales») pueden ser de distinta naturaleza. Pueden ser de carácter aditivo como, por ejemplo, el depósito de residuos en el suelo, el uso de materiales inertes para rellenar un humedal, o la contaminación del medio receptor. O pueden ser de carácter sustractivo o extractivo, como la impedancia del caudal de un río, las talas de árboles o la extracción de minerales. O bien pueden ser puramente destructivos, como cuando se eliminan características del paisaje o se matan individuos de una especie protegida.

3) «El alcance de los efectos adversos». Para que la definición de «daños» sea aplicable, los cambios adversos y los perjuicios han de ser «mensurables». Mensurable significa que los daños han de poderse cuantificar o estimar, y que debe ser posible comparar la situación anterior a un hecho perjudicial con la situación posterior. Por tanto, se requiere que, por un lado, los daños puedan ser medidos y valorados, es decir qué se pueda determinar, por ejemplo, el número de las especies dañadas o la superficie del hábi-

⁸ ESTEVE PARDO, José. La Ley de Responsabilidad Medioambiental. Comentario Sistemático, op. cit., p. 33.

tat alterado, o determinar la concentración de una determinada sustancia tóxica que se ha introducido en el suelo o en las aguas provocando el daño. Y por otro, es necesario que se puedan comparar los cambios que los daños han provocado en los recursos naturales y servicios de recursos naturales con respecto al estado al que se encontraban antes de sufrir la agresión.

4) «Las maneras en que pueden producirse estos efectos adversos» que pueden ser directa o indirectamente. En efecto, a veces el nexo causal será directo, como cuando un operador realiza un acto de deforestación que destruye un hábitat boscoso natural protegido. A veces, en cambio, será indirecto, como cuando los vertidos de nutrientes a una masa de agua provocan el deterioro de un lejano hábitat acuático protegido. Para la cadena de causa y efecto, es útil hacer referencia a un modelo de «fuente–vía–receptor». Los factores perjudiciales asociados a una actividad profesional (es decir, la fuente) pueden transmitirse por el aire, el agua o el suelo (esto es, la vía) antes de afectar a un recurso natural específico (que será el receptor). Pues bien, se puede separar un hecho perjudicial de los efectos adversos que causa en términos de tiempo (por ejemplo, el recurso natural sufre una reacción retardada, por ejemplo, porque se ha producido una contaminación gradual⁹) o espacio (por ejemplo, el recurso natural sufre efectos adversos en un lugar alejado del punto en que se produjo el hecho perjudicial) o en términos de los recursos naturales implicados (por ejemplo, un acto consistente en aplicar una sustancia tóxica al suelo causa la muerte de una especie protegida). Finalmente, que puedan producirse efectos adversos indirectamente también está relacionado con las funciones que los recursos naturales desempeñan de forma recíproca.

3. ANÁLISIS DEL DAÑO MEDIOAMBIENTAL

La definición de «daño medioambiental» incorpora y refina la definición del concepto de «daños» a la que nos hemos referido en el apartado anterior. En primer lugar, con respecto al alcance material y geográfico, desagrega y compartimenta las tres categorías de «recurso natural» presentes en la definición de «daños», es decir, las especies y hábitats naturales protegidos; el agua; y el suelo. Ade-

⁹ Se trata de sucesos que se desarrollan de forma lenta y oculta durante un largo de período de tiempo, y cuyos efectos adversos se hacen evidentes trascurridos varios años. Sobre la contaminación gradual vid. BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel. *Instrumentos para la efectividad del régimen de la responsabilidad medioambiental*, op. cit, pp. 322 y ss.

más, como ya hemos señalado, en el caso de la legislación española, se añade una cuarta categoría, la ribera del mar y de las rías.

Por otra parte, para las dos primeras categorías de recursos naturales, incluye ciertos detalles que ayudan a determinar el alcance geográfico de las obligaciones recogidas en la normativa. Y, además, en cada una de las categorías de recursos naturales, se describen con más detalle los efectos adversos pertinentes para determinar el daño (los denominados por las Directrices como «conceptos de referencia¹⁰»). De este modo, el concepto de «daño medioambiental» se define en la DRM y la LRM como:

a) «Los daños a las especies y hábitats naturales protegidos» es decir, cualquier daño que produzca efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de dichos hábitat o especies.

b) «Los daños a las aguas», entendidos como cualquier daño que produzca efectos adversos significativos tanto en el estado ecológico, químico y cuantitativo de las masas de aguas superficiales o subterráneas, como en el potencial ecológico de las masas de agua artificiales y muy modificadas; o en el estado medioambiental de las aguas marinas.

c) «Los daños al suelo», es decir, cualquier contaminación del suelo que suponga un riesgo significativo de que se produzcan efectos adversos para la salud humana (y para el medio ambiente en el caso de la legislación española¹¹) debidos al depósito, vertido o introducción directa o indirecta de sustancias, preparados, organismos o microorganismos en el suelo o en el subsuelo.

d) «Los daños a la ribera del mar y de las rías», entendidos como cualquier daño que produzca efectos adversos significativos sobre su integridad física y adecuada conservación, así como tam-

¹⁰ Según precisa el apartado 48 de las Directrices, en el caso de las especies y hábitats naturales protegidos, el concepto de referencia es el estado favorable de conservación de estas especies y hábitats. En el caso del agua, es el estado ecológico, químico o cuantitativo o el potencial ecológico de las aguas con arreglo a la Directiva marco sobre el agua y el estado medioambiental de las aguas marinas con arreglo a la Directiva marco sobre la estrategia marina. En el caso del suelo, son los riesgos para la salud humana. La función de los conceptos de referencia es establecer parámetros y criterios conforme a los cuales se pueda examinar la pertinencia de los efectos adversos. Además, estos conceptos proporcionan elementos con respecto a los cuales han de medirse los efectos adversos.

¹¹ En efecto, la definición de la DRM se limita a «un riesgo significativo de que se produzcan efectos adversos para la salud humana», no obstante, algunos Estados miembros (como España) utilizan una definición más amplia, que comprende, por ejemplo, un riesgo para el medio ambiente o un riesgo de infracción de valores límite de determinados contaminantes. En estos casos, los Estados miembros en cuestión pueden mantener su legislación más rigurosa de protección de la tierra, pero, como mínimo, deben cumplir también los requisitos de la Directiva con respecto a los daños al suelo.

bién aquéllos otros que impliquen dificultad o imposibilidad de conseguir o mantener un adecuado nivel de calidad de aquella¹².

Asimismo, es necesario hacer cuatro precisiones adicionales sobre el concepto de daño medioambiental. La primera es que la definición del daño medioambiental no excluye la posibilidad de que las tres subcategorías de daños (cuatro en la LRM) a los recursos naturales sean pertinentes o puedan suceder al mismo tiempo. Por ejemplo, una contaminación que afecte al suelo y que, además, dañe la flora y fauna que habitan en él. Por el contrario, el hecho de que la definición de «daño medioambiental» comprenda varias subcategorías distintas de daños a los recursos naturales no implica que todas las categorías tengan que aparecer en los efectos adversos para que se derive responsabilidad medioambiental. Por tanto, puede generarse responsabilidad aunque solo aparezca una categoría de daño medioambiental. Asimismo, cuando se produzcan daños medioambientales correspondientes a más una categoría, será necesario abordar todas las categorías presentes, pues ni la DRM ni la LRM otorgan discrecionalidad para limitar su aplicación a categorías concretas¹³. De este modo, por ejemplo, es posible que haya efectos adversos que afecten tanto a las aguas subterráneas como a las superficiales y a más de una división de aguas superficiales y, en tal caso, será necesario evaluar los datos en referencia a cada categoría o división de aguas pertinente¹⁴.

La segunda, es que la definición incorpora un elemento más, pues incluye el concepto de «importancia o significatividad» para definir con más detalle el alcance de los efectos adversos. Sin perjuicio de que profundizaremos más sobre esta cuestión en el siguiente apartado, ya avanzamos que, en el caso de las especies y hábitats naturales protegidos, el concepto de referencia es el estado favorable de conservación de estas especies y hábitats. En el caso del agua, es el estado ecológico, químico o cuantitativo o el potencial ecológico de las aguas con arreglo a la legislación de aguas. En el caso del suelo, son los riesgos para la salud humana (y para el medio ambiente en la LRM). Y en el caso de la ribera del mar y de las rías, serán significativos en la medida en que lo sean los daños experimentados por las aguas, por el suelo o por las especies silvestres y los hábitat¹⁵.

¹² Esta última definición únicamente está presente en la LRM.

¹³ Apartado 84 de las Directrices.

¹⁴ Apartado 144 de las Directrices.

¹⁵ Artículo 16.4 del Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

La tercera es que el concepto de daño medioambiental no tiene un alcance universal, es decir, no protege a todos los recursos naturales, dejando fuera el aire (que queda cubierto por la normativa sectorial correspondiente¹⁶), aunque sí quedan incluidos en el concepto de daño aquellos daños medioambientales que hayan sido ocasionados por los elementos transportados por el aire (considerando 4.º DRM y art. 2.2 LRM).

Finalmente, debemos destacar que, a pesar de los requisitos y límites señalados, la definición de daño medioambiental es lo suficientemente amplia como para cubrir los daños causados a los recursos naturales más importantes.

4. LA SIGNIFICATIVIDAD DEL DAÑO

4.1 CUESTIONES GENERALES

Como ya hemos avanzado, la definición de daño medioambiental contiene una cualificación adicional: las palabras «importancia» o «carácter significativo¹⁷» figuran en relación con cada categoría de recursos naturales, y la Directiva y la LRM exigen que las medidas preventivas, de evitación de nuevos daños o de reparación que prevén se apliquen únicamente si los efectos adversos son evaluados como significativos en los términos de los conceptos de referencia mencionados¹⁸. Sin embargo, esto no significa que ante un daño o amenaza de daño que no sea significativo, no se deba actuar, sino que en estos casos se aplicará la legislación sectorial correspondiente. Además, hay que tener en cuenta que, en el caso de

¹⁶ En España, por la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera.

¹⁷ La significatividad del daño ambiental ya ha sido objeto de estudio en otros trabajos de este Observatorio, si bien, las Directrices que ahora estudiamos contienen varias precisiones adicionales que es necesario analizar. *Vid.* BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel. De la transición ecológica a la responsabilidad medioambiental. En: López Ramón, Fernando (Coord.). *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*. Madrid: CIEMAT, 2019, pp. 547-558. Y también, Responsabilidad Medioambiental: la madurez del régimen. En: García Álvarez, Gerardo, Jordano Fraga, Jesús, Lozano Cutanda, Blanca, y Nogueira López, Alba (Coords.). *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*. Madrid: CIEMAT, 2021, pp. 625-631.

¹⁸ Entre los instrumentos legislativos de la Unión en materia de medio ambiente, el requisito de evaluar la importancia no es exclusivo de la Directiva sobre responsabilidad medioambiental. También se encuentra un requisito de esta índole en la Directiva sobre los hábitats, por ejemplo, y es la base de la 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 («la Directiva sobre la evaluación del impacto ambiental»). Sin embargo, la evaluación de la importancia en virtud de la DRM es un tanto *sui generis* (apartado 50 de las Directrices).

España, cuando se produzcan daños ambientales significativos, la LRM permite aplicar indistintamente tanto la normativa de responsabilidad medioambiental, como la normativa sectorial correspondiente para conseguir la prevención, evitación y reparación de daños medioambientales (significativos) a costa del responsable (artículo 6.3 de la ley) siempre y cuando se consiga el mismo grado de protección¹⁹.

Por otra parte, tal y como precisan las citadas Directrices²⁰, la evaluación de la significatividad o importancia de los efectos adversos no es un fin en sí misma. Su finalidad es determinar si los efectos adversos requieren la aplicación de las aludidas medidas preventivas o reparadoras. De este modo, la evaluación de la significatividad varía según las circunstancias. Por ejemplo, en situaciones de amenaza inminente, el único fin de la evaluación será evitar que tenga lugar un hecho perjudicial. Mientras que, en situaciones en que ya se haya producido un hecho perjudicial, puede ser o no ser necesario gestionar los factores perjudiciales de forma inmediata. Por ejemplo, puede que dicha gestión inmediata ya no sea posible cuando los factores perjudiciales ya hayan generado efectos adversos y se hayan extinguido. Por supuesto, los tres tipos de medidas (preventivas, de evitación de nuevos daños o reparadoras) pueden ser pertinentes de forma sucesiva, como cuando una amenaza inminente de un hecho perjudicial se materializa en un hecho perjudicial efectivo que requiere la gestión inmediata de los factores perjudiciales (esto es, medidas de evitación de nuevos daños), así como medidas reparadoras posteriores. Por tanto, la evaluación de la significatividad deberá adaptarse a los fines que sean pertinentes para las circunstancias concretas que se hayan producido.

4.2 OBLIGACIONES DE LAS PARTES AFECTADAS

Las Directrices de la Comisión²¹ afirman con rotundidad que la autoridad competente es la responsable de evaluar la significatividad del daño. En efecto, según el considerando 24 de la DRM, «conviene que las autoridades competentes se encarguen de tareas específicas que impliquen la discreción administrativa apropiada, a saber, la tarea de evaluar la importancia de los daños y determinar

¹⁹ *Vid.*, Informe al Consejo Asesor de Medio Ambiente previsto en la Disposición Adicional Undécima de la Ley 26/2007 de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, sobre la evaluación de su aplicación Periodo 2019-2021, disponible en: https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/responsabilidad-medioambiental/informecama_2022_tcm30-550319.pdf (Acceso: 28 de diciembre de 2022), p. 4.

²⁰ Apartados 53 y ss.

²¹ Apartado 57.

qué medidas reparadoras deben adoptarse». No obstante, no sucede igual en el caso de España, pues el artículo 15 del Real Decreto 2090/2008 establece que es el operador el que evalúa la significatividad del daño. Dicho en otros términos, el Reglamento establece que sea el propio responsable del daño quien determine el alcance, gravedad y extensión de su propia responsabilidad, con sus propios medios y le dé traslado a la Administración del resultado.

La razón de por qué el Reglamento de desarrollo de la LRM establece que sea el operador quien se encargue de esta evaluación obedece (o al menos, así me parece) a una interpretación poco afortunada del principio quien contamina paga. En efecto, si el operador ha causado un daño medioambiental y dicho daño requiere una evaluación de la significatividad, lo que a su vez requiere una serie de estudios y análisis para llevarla a cabo, es razonable sostener que sea el operador quien corra con los gastos de dichos estudios y análisis. Ahora bien, lo que señala la Directiva en su considerando 18 es que «procede igualmente que sean los operadores quienes sufragan en último término el coste ocasionado por la evaluación de los daños medioambientales y, en su caso, por la evaluación del riesgo inminente de que tales daños se produzcan». De este modo, la Directiva no deja lugar a dudas, el coste de la evaluación de la significatividad debe ser asumido por el operador «en último término», lo que no equivale a que este sea el más indicado para evaluarla²², pues en ese caso el operador probablemente presentará con toda lógica estudios y análisis que indiquen que el daño que ha causado no es significativo, por clara y evidente que pudiera ser la significatividad, procurando así huir (o rebajar) de la aplicación de la responsabilidad medioambiental.

Pues bien, las Directrices vienen a señalar la importancia de que el operador colabore con la Administración a fin de que la evaluación de la significatividad sea certera. De este modo, el apartado 58 señala que «hay que tener en cuenta que los operadores tienen la responsabilidad de prevenir hechos perjudiciales sin demora y de gestionar los factores perjudiciales de forma inmediata. Estas responsabilidades implican la necesidad de que los operadores reconozcan de forma independiente los factores perjudiciales vinculados a sus actividades profesionales y que respondan a estos de manera proactiva. Por otra parte, las disposiciones pertinentes de la

²² Vid. BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel. Propuestas para una mejor aplicación del principio quien contamina paga en la reparación de los daños ambientales. En: Soro Mateo, Blanca y Jordano Fraga, Jesús (Dirs.). *Viejos y nuevos principios del Derecho Ambiental*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021, pp. 155-158, donde analizo con más detalle la problemática de que sea el operador responsable y no la Administración la que lleve a cabo la evaluación de la significatividad del daño.

Directiva indican que la evaluación de la importancia debe llevarse a cabo en el contexto de una *relación dinámica* entre el operador y la autoridad competente, en la que el primero está obligado a proporcionar información de forma activa y respetar las instrucciones de la autoridad competente, que pueden incluir la exigencia de que el operador efectúe su propia evaluación y facilite todos los datos e información que se precisen. Esta relación dinámica es especialmente importante cuando ya se han producido efectos adversos y es necesario adoptar medidas reparadoras».

En definitiva, con arreglo a la DRM y las Directrices, las obligaciones en la evaluación de la significatividad suponen que sea la Administración la que determine la significatividad del daño ambiental con la colaboración del operador, encargándole incluso ciertos estudios o evaluaciones a este bajo su supervisión y, en consonancia con lo que establece la DRM, declarada o no la significatividad (según proceda), recupere del operador los costes en los que haya incurrido en la elaboración de los análisis necesarios para este propósito.

4.3 ENFOQUE DE LA EVALUACIÓN

Como ya indicamos, la definición de «daños» refleja que los efectos adversos comprenden cambios y perjuicios que han de ser mensurables, y la definición de «daño medioambiental» precisa que dichos cambios y perjuicios han de estar relacionados con los conceptos de referencia. La medición²³ implica comparar el estado anterior al hecho perjudicial de los recursos y servicios naturales con su estado posterior al hecho (obviamente, en lo que se refiere al estado posterior, esta comparación será teórica en el caso de una amenaza inminente, ya que la amenaza inminente todavía no se habrá materializado en un daño). Por tanto, en la comparación intervienen dos formas distintas de cuantificación o estimación, una enfocada a la situación anterior y la otra a la situación posterior al hecho perjudicial. Es importante destacar que, si bien la evaluación de la significatividad es pertinente tanto para las acciones preventivas como para las reparadoras, la misma tendrá que tratarse de forma diferente en función de si el tiempo es un factor crítico en la acción. De este modo, cuando el tiempo sea un factor crítico, la evaluación tendrá que efectuarse por medio de un dictamen rápido basado en la información existente y accesible de inmediato, a menudo de carácter general.

²³ Apartados 64 y ss. de las Directrices.

Por otra parte, cuando se trata de medir la situación anterior, entra en juego el concepto de referencia de «estado básico». Aunque el estado básico puede ser constante, es probable que varíe con el tiempo. Por ejemplo, el estado puede fluctuar de manera regular o predecible o puede que la superficie del hábitat o la población de una especie afectada ya esté aumentando o disminuyendo. En cuanto al cambio o perjuicio, este se medirá por la diferencia entre la situación del recurso o servicio natural después del hecho perjudicial y el estado básico. Por tanto, la situación posterior al hecho perjudicial también debe ser conocida.

No obstante, la diferencia entre el estado básico y la situación posterior al hecho perjudicial puede ser inestable, ya sea porque los factores perjudiciales continúen generando efectos adversos o porque la magnitud de dichos efectos adversos vaya en aumento. Por ejemplo, cuando un hábitat haya quedado dañado o destruido, o se hayan desplazado especies del mismo, puede ser muy difícil averiguar el estado básico por medio de información recogida a posteriori. Es decir, puede que una actividad profesional haya estado creando efectos adversos de forma acumulativa a lo largo de un período de tiempo muy prolongado, de modo que el hábitat no funcione de la manera que lo haría naturalmente o que se haya eliminado la presencia de una especie protegida. En estos casos, cuando la información es limitada, puede ser oportuno determinar el estado básico por medio de datos obtenidos de parajes similares no afectados por un hecho perjudicial (es decir, «lugares de referencia»²⁴).

Finalmente, la evaluación de la significatividad también tendrá que abordar los factores perjudiciales causantes de los efectos adversos, ya que uno de sus fines es la gestión inmediata de dichos factores. Por ello, conviene distinguir cómo será la evaluación de la significatividad en función del tipo de medidas preventivas o reparadoras que sea necesario adoptar, teniendo particular importancia el tiempo necesario para la evaluación:

a) Cuando sea preciso adoptar «medidas preventivas» respecto de una amenaza inminente, el operador (y, si es necesario, la autoridad competente) deberá reconocer los factores perjudiciales potenciales asociados a la actividad profesional, y asegurarse sin demora de que no causen efectos adversos a los recursos naturales pertinentes ni perjuicios a ningún servicio de recursos naturales. Del mismo modo, cuando los factores perjudiciales requieran gestión inmediata, esto es, la aplicación de medidas de evitación de

²⁴ Apartados 112 y 114 de las Directrices.

nuevos daños, el operador (y, si es necesario, la autoridad competente) deberá asegurarse de que se lleven a cabo intervenciones rápidas para gestionarlos a fin de detener la cadena de causalidad de efectos adversos significativos para los recursos naturales pertinentes o de perjuicios de los servicios de recursos naturales.

Para garantizar las citadas medidas, la evaluación de la significatividad estará relacionada con la evitación de factores perjudiciales que causen efectos adversos en zonas o poblaciones específicas. Por tanto, la determinación debería girar en torno a si los factores perjudiciales pueden provocar algunos o todos estos efectos adversos que se producen, «de forma que se declare la significatividad si la evaluación da como resultado una convicción razonable de que, sin dichas medidas, se producirán cambios adversos y perjuicios en los recursos naturales²⁵». Además, para los fines de las medidas preventivas y la gestión inmediata de los factores perjudiciales, la necesidad de una evaluación rápida significa que habrá que utilizar la información disponible de inmediato y extraer conclusiones basadas en ella. A menudo será clave la información general acerca de la naturaleza de los factores perjudiciales y la exposición de un recurso natural a sus efectos adversos, ya que puede que no haya tiempo para esperar a que aparezcan detalles específicos del lugar. En estas circunstancias es necesario aplicar el principio de cautela o precaución, al que nos referiremos con más detalle en el apartado siguiente²⁶.

b) Cuando sea necesario adoptar «medidas reparadoras», será adecuado realizar una evaluación más profunda, y el tiempo no debe ser un factor tan crítico en este caso. No obstante, el tiempo sí afecta al coste de la reparación, pues cuanto más tiempo se tarde en llevar a cabo la reparación primaria, mayor será la necesidad de una reparación compensatoria, dado que tiene por objeto compensar las pérdidas provisionales de recursos naturales desde que tiene lugar el daño hasta que surte efecto la reparación primaria²⁷.

²⁵ Apartado 120 de las Directrices.

²⁶ Como señalan las Directrices (nota al pie 92), en algunas situaciones es muy difícil evaluar la importancia del daño medioambiental y, en particular, su amenaza inminente. Esto puede ser por distintas razones: por ejemplo, falta de información en una emergencia. En estas situaciones, el principio de cautela puede desempeñar un papel clave, ya que justifica la intervención en virtud de una convicción razonable. Permite llevar a cabo la acción preventiva necesaria y poner en marcha el procedimiento administrativo correspondiente.

²⁷ El anexo II de la DRM y la LRM definen los tres tipos de medidas:

a) «reparación primaria», toda medida reparadora que restituya o aproxime los recursos naturales y/o servicios dañados a su estado básico;

b) «reparación complementaria», toda medida reparadora adoptada en relación con los recursos naturales y/o servicios para compensar el hecho de que la reparación primaria no haya dado lugar a la plena restitución de los recursos naturales y/o servicios dañados;

c) «reparación compensatoria», toda acción adoptada para compensar las pérdidas provisionales de recursos naturales y/o servicios que tengan lugar desde la fecha en que se produjo el daño hasta el momento en que la reparación primaria haya surtido todo su efecto.

Por otro lado, en el caso de las medidas reparadoras, es posible que se pueda producir desfase temporal entre el hecho perjudicial y la primera oportunidad de evaluar la significatividad. En efecto, el conocimiento de los hechos perjudiciales y de los efectos adversos que causan puede salir a la luz en momentos diferentes. Si el hecho perjudicial es un accidente grave, se conocerá de inmediato, pero puede que un incidente desconocido no salga a la luz durante algún tiempo, como por ejemplo la rotura de un depósito subterráneo que contenga sustancias peligrosas. No obstante, la existencia de un desfase temporal no es motivo para abstenerse de efectuar la evaluación, especialmente cuando el hecho perjudicial haya tenido efectos adversos duraderos.

4.4 DETERMINACIÓN DE LA SIGNIFICATIVIDAD

Con carácter general, los efectos adversos para los recursos naturales podrán ser significativos si existe pérdida o deterioro mensurable respecto de una zona o población. En cuanto a los servicios asociados, tiene que haber una pérdida mensurable de los servicios que estos recursos naturales prestan.

Verificado ese primer extremo, la significatividad o importancia ha de declararse en relación con la superficie física efectiva de suelo o de agua dañadas, o bien, en el caso de las especies protegidas, con las poblaciones concretas que se hayan visto adversamente afectadas o que estén en riesgo de verse afectadas, teniendo en cuenta su estado básico y las características intrínsecas preexistentes o los factores dinámicos que puedan haber estado influyendo en los recursos naturales en cuestión, con independencia del hecho perjudicial.

A estos efectos, tanto la DRM como la LRM contienen en el anexo I una serie de criterios adicionales para determinar la significatividad: (1) el número de individuos, su densidad o la extensión de la zona de presencia; (2) el papel de los individuos concretos o de la zona dañada en relación con la especie o la conservación del hábitat, la rareza de la especie o del hábitat (evaluada en el plano local, regional y superior, incluido el plano comunitario); (3) la capacidad de propagación de la especie (según la dinámica específica de la especie o población de que se trate), su viabilidad o la capacidad de regeneración natural del hábitat (según la dinámica específica de sus especies características o de sus poblaciones); (4) la capacidad de la especie o del hábitat, después de haber sufrido los daños, de recuperar en breve plazo, sin más intervención que el incremento de las medidas de protección, un estado que, tan sólo en virtud de la dinámica de la especie o del hábitat, dé lugar a un estado equivalente o superior al básico.

Asimismo, el único criterio reglado que contiene la normativa de responsabilidad para determinar de forma positiva la significatividad, es que los daños ambientales causen efectos demostrados en la salud humana, en cuyo caso deberán clasificarse siempre como daños significativos. En efecto, es posible que, por ejemplo, un cambio adverso en una especie protegida o en un hábitat natural incluya efectos que, debido a los factores perjudiciales implicados, tenga relevancia paralela para la salud humana²⁸. Así, la contaminación de un hábitat natural por sustancias tóxicas podría, al mismo tiempo, exponer a los seres humanos a efectos adversos para la salud.

Por otra parte, la normativa señala tres supuestos en los cuales los daños no deberán calificarse como significativos: (1) las variaciones negativas inferiores a las fluctuaciones naturales consideradas normales para la especie o el hábitat de que se trate; (2) las variaciones negativas que obedecen a causas naturales o se derivan de intervenciones relacionadas con la gestión corriente de los parques, según se definan en el registro de hábitats o en la documentación de objetivos o según hayan sido efectuadas anteriormente por los propietarios u operadores; y (3) los daños a especies o hábitats con demostrada capacidad de recuperar, en breve plazo y sin intervención, el estado básico o bien un estado que, tan sólo en virtud de la dinámica de la especie o del hábitat, dé lugar a un estado equivalente o superior al básico.

Adicionalmente, las Directrices de la Comisión dedican los apartados 85 a 224 a precisar la determinación de la significatividad en referencia a cada recurso natural concreto. Se trata de ya de cuestiones de carácter técnico que, por razones de extensión no reproduciremos aquí, sin perjuicio de que nos hemos referido a algunas de ellas a lo largo del trabajo.

Finalmente, nos ocuparemos de precisar dos últimas cuestiones, cuál es el umbral de significatividad exigible para que pueda aplicarse el régimen, y cuándo procede aplicar el principio de precaución para determinar el carácter significativo de los daños.

En primer lugar, como afirman las Directrices²⁹, la importancia de los efectos no depende necesariamente de que estén presentes a gran escala. En el asunto C-392/96, Comisión/Irlanda, el Tribunal señaló en relación con la Directiva sobre la evaluación del impacto ambiental, que «en efecto, incluso un proyecto de dimensiones reducidas puede tener un impacto considerable en el medio ambien-

²⁸ La «salud humana» no está definida en la DRM (ni en la LRM). El contexto indica que comprende el bienestar del organismo en la medida en que este pueda verse perjudicado por la exposición a los contaminantes comprendidos en la definición. Dichos contaminantes incluyen toxinas y patógenos (apartado 207 de las Directrices).

²⁹ Apartado 77.

te cuando esté situado en un lugar en el que los factores medioambientales descritos en el artículo 3 de la Directiva, como la fauna y la flora, el suelo, el agua, el clima o el patrimonio cultural, sean sensibles a la más mínima modificación». Un razonamiento análogo puede considerarse aplicable en el contexto de la DRM.

Del mismo modo, en el asunto C-297/19, que resuelve una cuestión prejudicial de interpretación de la DRM planteada por el *Bundesverwaltungsgericht*, se desprende que únicamente los daños que presenten una «cierta gravedad» pueden considerarse incluidos en el ámbito de aplicación de la DRM, de modo que «únicamente cabe excluir los daños de poca importancia» (apartado 46 de la sentencia). Lo contrario supone, como advierte el TJUE, privar de eficacia a la DRM (y la LRM) y apartarse de ese modo del objetivo principal subyacente al régimen, a saber, establecer un marco común para la prevención y la reparación de los daños medioambientales con el fin de combatir eficazmente el aumento de la contaminación de los parajes (y el resto de recursos naturales que la norma protege) y la agravación de las pérdidas de biodiversidad.

En definitiva, debe tenerse en cuenta que los recursos naturales incluidos en la definición de daño medioambiental son indispensables para la vida, y que por ello, el umbral de significatividad debe partir desde un «nivel bajo», pues en caso contrario se estaría privando de antemano de aplicabilidad a la DRM y la LRM.

En segundo lugar, señalan las Directrices³⁰ que «la Directiva está sujeta a interpretación de conformidad con los métodos interpretativos del Tribunal, y en virtud de los principios jurídicos pertinentes, como el principio de cautela. En virtud del principio de cautela, no es necesario tener la seguridad científica de que se van a producir efectos adversos mensurables. Una convicción razonable es suficiente. Por otra parte, si el operador o la autoridad competente decide no adoptar o exigir medidas preventivas o una gestión inmediata de los factores perjudiciales, su decisión debe basarse en que no exista duda científica razonable en cuanto a la ausencia de efectos adversos mensurables para un recurso natural». Por tanto, la urgencia para adoptar medidas preventivas y gestionar de inmediato los factores perjudiciales en virtud de la DRM o la LRM es una importante circunstancia diferenciadora, e implica que la autoridad competente puede disponer de información limitada. Sin embargo, el principio de cautela o precaución supone que la existencia de cualquier duda no puede dar lugar a inacción, sino que debe garantizar la adopción de medidas preventivas y la gestión inmediata de los factores perjudiciales.

³⁰ Apartado 80.

Una «aplicación práctica del principio de precaución» podría ser el desconocimiento sobre las fluctuaciones naturales normales del hábitat o de la especie objeto de análisis. En efecto, no siempre se dispone de información sobre la dinámica de la población o del hábitat respecto a las variaciones que experimentan de forma ordinaria. Ante esta ausencia de información, el operador o la autoridad competente podrían concluir la significatividad del daño por aplicación de dicho principio. Por tanto y en conclusión, es necesario aplicar el principio de precaución y considerar el daño como significativo si existe una duda razonable en ese sentido, a pesar de la falta de evidencias científicas.

5. VALORACIÓN FINAL

A través de las Directrices analizadas en este trabajo, la Comisión Europea aporta a los Estados miembros claridad y precisión en la determinación del ámbito de aplicación objetivo de la LRM. Las definiciones de daños y daño medioambiental, que a su vez se componen de otros términos como servicios de recursos naturales, efectos adversos o conceptos de referencia quedan así, no solo mucho más claras, sino con una interpretación uniforme que facilitará su aplicación homogénea en los Estados miembros, logrando de este modo elevar el nivel de protección de los recursos naturales en el conjunto de la Unión.

Asimismo, la indeterminación del concepto de «daño significativo» y el umbral que éste ha de superar para aplicar la normativa de responsabilidad medioambiental viene siendo un problema común en todos los Estados miembros desde la aprobación del régimen. La claridad de la metodología de las Directrices a la hora de precisar las obligaciones de las partes, el enfoque y finalidad de la evaluación de la significatividad del daño, o los criterios para determinar la importancia del daño suponen un avance notable para el desarrollo del régimen, aportándose además numerosos ejemplos en relación con los recursos naturales que la normativa protege.

Por último, hemos aprovechado la ocasión también para extrapolar todos estos avances a nuestro régimen nacional de responsabilidad medioambiental, respecto de cuestiones como relación dinámica que debe darse entre el operador y la Administración en la tarea de evaluar la significatividad de los daños, y la correcta aplicación del régimen en cuestiones como el alcance de los efectos adversos, el nexo causal y el factor del tiempo para determinar las medidas preventivas o reparadoras necesarias.

6. BIBLIOGRAFÍA

- BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel. *Instrumentos para la Efectividad del Régimen de la Responsabilidad Medioambiental*. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2018.
- De la transición ecológica a la responsabilidad medioambiental. En: López Ramón, Fernando (Coord.). *Observatorio de Políticas Ambientales*. Madrid: CIEMAT, 2019.
- Responsabilidad medioambiental: Orden TEC/1023/2019 y el fondo de compensación de daños medioambientales. En: García Álvarez, Gerardo, Jordano Fraga, Jesús, Lozano Cutanda, Blanca y Nogueira López, Alba (Coords.). *Observatorio de Políticas Ambientales*. Madrid: CIEMAT, 2020.
- Responsabilidad Medioambiental: la madurez del régimen. En: García Álvarez, Gerardo, Jordano Fraga, Jesús, Lozano Cutanda, Blanca, y Nogueira López, Alba (Coords.). *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*. Madrid: CIEMAT, 2021.
- Propuestas para una mejor aplicación del principio quien contamina paga en la reparación de los daños ambientales. Soro Mateo, Blanca y Jordano Fraga, Jesús (Dirs.). *Viejos y nuevos principios del Derecho Ambiental*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2021.
- CANTÓ LÓPEZ, María Teresa. El sistema de responsabilidad por daños ambientales en la legislación española: obligaciones de los operadores económicos. En: De Rojas Martínez-Parets, Fernando (Coord.-Dir.), *Legislación Ambiental y Actividad Empresarial*. Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi, 2008.
- ESTEVE PARDO, José. *La Ley de Responsabilidad Medioambiental. Comentario Sistemático*. Madrid: Marcial Pons, 2008.
- GARCÍA AMEZ, Javier. *Responsabilidad por daños al medio ambiente*. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2015.
- GARCÍA GARCÍA, Sara. Comunicación de la Comisión – Directrices por las que se proporciona un concepto común del término «daño medioambiental» tal como se define en el artículo 2 de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. *Actualidad Jurídica Ambiental*, mayo de 2021. Disponible en: <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/legislacion-al-dia-union-europea-prevencion-y-reparacion-de-danos-ambientales/> (Acceso: 28 de diciembre de 2022).
- GARCÍA ROCASALVA, Carles. *La responsabilidad Medioambiental*. Barcelona: Atelier, 2018.
- LOZANO CUTANDA, Blanca (Coord.). *Comentarios al a Ley de Responsabilidad Medioambiental*. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2008.
- MARTÍN MATEO, Ramón. *Tratado de Derecho Ambiental*. Tomo IV. Madrid: Edisofer, 2003.
- VALENCIA MARTÍN, Germán. La responsabilidad medioambiental. *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 25, 2010.

TERCERA PARTE
POLÍTICAS ESPECIALES

Transición Energética en tiempos de Policrisis (2021-2022)

SUSANA GALERA RODRIGO*

SUMARIO: 1. *Marco general de la Transición Energética.* 1.1 Plan Nacional Integrado de Energía y Clima. 1.2 Ley 7/2021 de Cambio Climático y Transición Energética. 1.3 Otras modificaciones del marco general.–2. *Medidas urgentes en el ámbito de la energía. Escudo social.*–3. *Desarrollo del proceso de Transición: el reforzamiento de objetivos.* 3.1 Estrategias europeas. 3.1.1 Objetivo 55 y RePower EU. 3.1.2 Aceleración (*speed-up*) de permisos para proyectos renovables. 3.2 Medidas nacionales. 3.2.1 Descarbonización. 3.2.2 Nuevo modelo energético.–4. *Reflexión final.*–Anexo. *Nuevo régimen transitorio de aceleración de instalaciones: Reglamento 2022/822, Real Decreto-ley 20/2022.*

RESUMEN

Este trabajo se centra en identificar los avances, políticos y normativos, del proceso de Transición Energética durante los años 2021 y 2022, un periodo intensamente condicionado por acontecimientos externos como los efectos de la crisis del COVID o de la guerra de Ucrania. Estos acontecimientos han revisado al alza los objetivos iniciales de la Transición pues la reacción ante la situación de vulnerabilidad energética se ha basado en reforzar el ritmo de descarbonización y acelerar la generación de energía de fuente renovable.

ABSTRACT

This contribution focuses on identifying the political and regulatory progress on of the Energy Transition process during the years 2021 and 2022, a period intensely conditioned by external events such as the effects of the COVID crisis or the war in Ukraine. These events have qualified the initial objectives of the Transition upwards, since the reaction to the situation of energy vulnerability has been based on reinforcing the rate of decarbonization and accelerating the generation of energy from renewable sources.

PALABRAS CLAVE

Transición Energética, Descarbonización, Nuevo Modelo Energético, RePowerUE, Fit-for-55, Autoconsumo.

¹ Profesora Titular Derecho Administrativo URJC proyecto TED2021-131840B-I00, financiado por el MCIN/AEI/10.13039/501100011033 y por la Unión Europea. «NextGenerationEU/PRTR».

KEYWORDS

Energy Transition, Decarbonization, New Energy Model, RePowerUE, Fit-for-55, Self-Consumption.

El proceso de Transición Energética en el período que se examina –2021 y 2022– coincide con el inicio de la vuelta a la normalidad tras la crisis del COVID, normalización que se vería impactada y alterada por acontecimientos externos que añadieron complejidad y nuevos retos al escenario previo de crisis diversas de distinta naturaleza. El término «Policrisis» se ha instalado en la burocracia internacional¹ para designar este período particularmente disruptivo en la historia de la humanidad, en el que se produce un efecto sinérgico entre las situaciones de crisis, de forma que no obstante su disparidad, interactúan de tal manera que el impacto general supera con creces la suma de cada parte.

Una visión cercana de la actual Policrisis identifica como retos centrales el cambio climático, la pérdida de biodiversidad, la revolución industrial y reubicación de las fuerzas geopolíticas en el planeta²; cada una de ellas asocia importantes riesgos ambientales y humanitarios, y también de seguridad y estabilidad social y política. En cada una de estas crisis, la energía desempeña un papel distinto pero central: no es un contexto muy estable para que la cuestión que aquí se analiza –Transición Energética–, formalizada ya como Estrategia Europea en 2011 e impulsada en 2016, siga desarrollándose sin grandes alteraciones y al ritmo requerido. Como se verá, el proceso de Transición ha seguido avanzando, hasta cierto punto desequilibrado, aunque también acelerado respecto de sus objetivos iniciales, por las nuevas exigencias planteadas en este marco de Policrisis a las que las instituciones europeas dieron respuesta con tanta premura como contundencia.

El primer gran acontecimiento desestabilizador llegaría en otoño de 2021, con el alza de precios e inestabilidad de los mercados del gas y del carbono, que provocaría un incremento

¹ En este sentido, *vid.* el análisis de riesgos de 2023 del World Economic Forum está basado en una «potencial policrisis relacionada con la escasez de recursos naturales como alimentos, agua, y metales y minerales, ilustrando las consecuencias consecuencias socioeconómicas y ambientales asociadas a distintos escenarios futuros»; y advierte del «riesgo de la erosión de la cooperación geopolítica y su contribución a una potencial policrisis de factores ambientales y geopolíticos interrelacionados y riesgos socioeconómicos relacionados con el suministro y demanda de recursos naturales» (p. 58), WEF, *The Global Risks Report 2023*, disponible en https://www3.weforum.org/docs/WEF_Global_Risks_Report_2023.pdf.

² *Vid.* discurso del Vicepresidente de la Comisión Europea, Sr. Timmermans ante la Agencia Europea de Medio Ambiente (marzo 2023), quien alude a la referencia previa del Sr. Juncker a la situación descrita y referida como policrisis. Disponible en https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_23_1870.

importante de los precios de la energía en toda Europa. De forma inmediata –octubre 2021³–, por su impacto no sólo económico sino también social y político, la Comisión Europea responde conminando a los Estados a utilizar las medidas de intervención de las que disponen para mitigar tales impactos en los ámbitos más afectados por los mismos, bien en los consumidores finales bien en sectores industriales específicos. Es el caso de los sucesivos apoyos al consumidor vulnerable –respecto del importe de la factura pero también de la interrupción del suministro–, de la moratoria de la fiscalidad sobre la energía –IVA, impuestos que gravan la energía y específica y adicionalmente su generación– sucesivamente prorrogada o de la denominada «excepción ibérica», que pretende contener el alza de precios de la electricidad impulsada por los mercados de gas.

El segundo gran acontecimiento desestabilizador llegaría unos meses después –febrero 2022– con el conflicto bélico de Ucrania, que abundaría en el problema de precios anterior y traería de vuelta un viejo fantasma recurrente de la Unión Europea, su seguridad energética, comprometida históricamente por su alta dependencia externa y en particular del suministro de gas ruso. Frente a este segundo momento la Comisión reacciona también con inmediatez, trascendiendo ya las intervenciones puntuales para plantearse una reforma del propio mercado energético: en su Comunicación «sobre las intervenciones a corto plazo en el mercado de la energía y las mejoras a largo plazo en la configuración del mercado de la electricidad⁴» identifica posibles ámbitos para mejorar la configuración del mercado de la electricidad, lo que constituye el primer paso de la reforma de dicho mercado actualmente en tramitación⁵.

En congruencia con este nuevo marco, los objetivos del Pacto Verde Europeo se actualizan sucesivamente mediante estrategias que elevan los objetivos de descarbonización así como los medios y los sectores que han de contribuir a la misma, primero (julio 2021) con el Objetivo 55⁶ y des-

³ COM (2021)660 de 13 de octubre de 2021, *Un conjunto de medidas de actuación y apoyo para hacer frente al aumento de los precios de la energía*, en la que se enumeran las medidas de intervención a las que los Estados podían acudir, y que dieron lugar a lo que se conocería como «Escudo social» de cada Estado miembro.

⁴ COM (2022)236 de 18 de mayo.

⁵ Iniciada por la Propuesta de Reglamento para mejorar el diseño del mercado de la electricidad, COM (2023)148 de 14 de marzo de 2023.

⁶ COM(2021) 550 de 14 de julio de 2021, «Objetivo 55»: *cumplimiento del objetivo climático de la UE para 2030 en el camino hacia la neutralidad climática*, que básicamen-

pués (mayo 2022) con la estrategia REpowerUE⁷, que han dado lugar a una nueva revisión del ordenamiento europeo de la energía y el clima.

En este contexto, se ha seguido avanzado en los dos objetivos de la Transición energética aunque con distinta intensidad, pues se ha acelerado el proceso de descarbonización basado en grandes instalaciones mientras que el efectivo funcionamiento del Nuevo modelo energético –descentralizado, limpio y de proximidad– ha quedado algo desacoplado respecto del primero. Y es que el proceso de descarbonización basado en (grandes) instalaciones renovables al mismo tiempo enlaza con la seguridad del suministro comprometida por el conflicto bélico. Frente a ello, el nuevo modelo energético, cuyos actores tienen ya reconocimiento en el ordenamiento, sigue esperando nuevas adaptaciones del marco regulatorio para que sea posible su pleno funcionamiento de acuerdo con el planteamiento que se les reconoce en el Derecho europeo. De hecho, esta falta de adaptación plena a las Directivas europeas ha determinado ya la apertura de un procedimiento de infracción por parte de la Comisión (INFR 2021/0220⁸).

Las modificaciones normativas aprobadas en los años 2021 y 2022 se van a referir presentando, sin pretensión de exhaustividad, por una parte, las que han afectado al marco general de clima y energía (apartado 1) y, por otra parte, las que en desarrollo de tal marco han ido específicamente dirigidas a avanzar en el proceso de transición energética (apartado 3). Entre uno y otro, se hará referencia a las que se han adoptado en el plano europeo y nacional con el propósito de mitigar los impactos de la crisis de precios de la energía y de la crisis bélica de Ucrania (apartado 2) que, además de acelerar los objetivos de la Transición Energética, han llevado finalmente a plantear una modificación del mercado eléctrico que está actualmente en tramitación.

te: 1) eleva objetivos climáticos: de 40 % a 55 % en 2030; 2) extiende el régimen de derechos de emisión al transporte marítimo y modifica asignaciones a la aviación; 3) nuevo RCDE para edificios y transporte; 4) refuerza LULUF y régimen reparto esfuerzos; 5) crea el Fondo Social del Clima.

⁷ COM(2022) 230 de 18 de mayo 2022. *Plan REPowerUE*, que se ha desarrollado ya en dos importantes normas: Reglamento (UE) 2021/1854 del Consejo de 6 de octubre, relativo a una intervención de emergencia para hacer frente a los elevados precios de la energía; Reglamento (UE) 2022/2577 del Consejo de 22 de diciembre, por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables (Reglamento de Aceleración).

⁸ Iniciado por la carta de emplazamiento de la Comisión de 23 de julio de 2021, que tiene continuidad, al no haberse adoptado las medidas requeridas en el plazo señalado, en el Dictamen motivado de 26 de enero de 2023.

1. MARCO GENERAL DE LA TRANSICIÓN ENERGÉTICA

En el año 2021 se adoptaron en España dos medidas, estratégicas y normativas, que enlazando con los compromisos en materia de clima y energía adoptados en los niveles europeo e internacional, proporcionan el marco general en materia de clima y energía que ha regir en los próximos años.

1.1 PLAN NACIONAL INTEGRADO DE ENERGÍA Y CLIMA

La aprobación final del PNIEC español, tras la fase de evaluación de la Comisión Europea, se produce por acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de marzo de 2021⁹; como grandes objetivos generales¹⁰ establece para 2030 la reducción del 23 % de emisiones respecto de los niveles de 1990, el 42 % de energías renovables en el consumo final, el 39.5 % de eficiencia, y el 27 % electricidad en consumo final energético. El Plan discrimina los objetivos de renovables por períodos intermedios y por tecnologías, de la siguiente forma:

	2020	2025	2030
Porcentaje de generación de energía renovable en el sistema eléctrico	42%	60%	74%
Tecnologías (MW)	2020	2025	2030
Eólica (terrestre y marina)	28.033	40.633	50.333
Solar fotovoltaica	9.071	21.713	39.181
Solar termoeléctrica	2.303	4.803	7.303
Biomasa	613	815	1.408
Otras (biogás, hidráulica, bombeo mixto y puro, otras renovables)	20.344	21.499	24.374

Para la consecución de estos objetivos, el Plan identifica una serie de medidas a adoptar que se estructuran, siguiendo el Reglamento (UE) 2018/1999, en base a las denominadas «cinco dimensiones de la Unión de la Energía»: seguridad energética, mercado

⁹ Publicado por Resolución de 25 de marzo de 2021, conjunta de la Dirección General de Política Energética y Minas y de la Oficina Española de Cambio Climático, BOE núm. 77 de 31 de marzo 2021.

¹⁰ Una versión revisada, actualmente en tramitación (consulta pública entre el 2 de agosto y el 15 de septiembre de 2022) modifica estos objetivos para alinearlos con las recientes modificaciones europeas (Repower y Fit-for-55); resulta significativo que el porcentaje de generación de energía renovable en el sistema eléctrico para 2030 pase desde el 75% en el PNIEC inicial al 81% en el PNIEC renovado, para la misma fecha.

interior de la energía, eficiencia energética, descarbonización e investigación, innovación y competitividad; es la dimensión «descarbonización» la que reúne un mayor número de medidas que resultan esenciales en el cambio de modelo energético. En particular, esta dimensión se desarrolla en 26 grupos de medidas relacionadas de la forma siguiente:

Tabla 3.1. Medidas del Plan

Medidas PNIEC	
3.1	DIMENSIÓN DE LA DESCARBONIZACIÓN
Medida 1.1.	Desarrollo de nuevas instalaciones de generación eléctrica con renovables
Medida 1.2.	Gestión de la demanda, almacenamiento y flexibilidad
Medida 1.3.	Adaptación de redes eléctricas para la integración de renovables
Medida 1.4.	Desarrollo del autoconsumo con renovables y la generación distribuida
Medida 1.5.	Incorporación de renovables en el sector industrial
Medida 1.6.	Marco para el desarrollo de las energías renovables térmicas
Medida 1.7.	Biocombustibles avanzados en el transporte
Medida 1.8.	Promoción de gases renovables
Medida 1.9.	Plan de renovación tecnológica en proyectos ya existentes de generación eléctrica con energías renovables
Medida 1.10.	Promoción de la contratación bilateral de energía eléctrica renovable
Medida 1.11.	Programas específicos para el aprovechamiento de la biomasa
Medida 1.12.	Proyectos singulares y estrategia para la energía sostenible en las islas
Medida 1.13.	Comunidades energéticas locales
Medida 1.14.	Promoción del papel proactivo de la ciudadanía en la descarbonización
Medida 1.15.	Estrategia de Transición Justa
Medida 1.16.	Contratación pública de energía renovable
Medida 1.17.	Formación de profesionales en el sector de las energías renovables
Medida 1.18.	Revisión y simplificación de procedimientos administrativos
Medida 1.19.	Generación de conocimiento, divulgación y sensibilización
Medida 1.20.	Régimen europeo de comercio de derechos de emisión
Medida 1.21.	Reducción de emisiones de GEI en los sectores agrícola y ganadero
Medida 1.22.	Reducción de emisiones de GEI en la gestión de residuos
Medida 1.23.	Reducción de emisiones de GEI relacionadas con gases fluorados
Medida 1.24.	Sumideros forestales
Medida 1.25.	Sumideros agrícolas
Medida 1.26.	Fiscalidad

Fuente: PNIEC. Miteco.

Del desarrollo de cada una de estas veintiséis medidas –descripción, objetivos, mecanismos de actuación y autoridades responsables– se deduce una apuesta firme tanto por la descarbonización como por el cambio de modelo energético, cuyos elementos esenciales (autoconsumo, digitalización, almacenamiento...) se presentan aquí como medidas que desarrollan la dimensión «descarbonización», resultando significativas que avancen el alcance de los ajustes y reformas que serán necesarios en los años venideros.

- Sobre el cambio de modelo energético¹¹:

[...] se declara que la integración de la nueva potencia renovable prevista en el Plan modifica sustancialmente el modelo de generación eléctrica, –desde uno de generación centralizado a un nuevo modelo descentralizado y de generación intermitente–, haciendo necesario gestionar esta variabilidad utilizando todas las herramientas disponibles, como el almacenamiento a gran escala dentro de los propios sistemas de generación o al margen de ellos;.. resultan necesarios desarrollos normativos, de organización de mercados y modelos de negocio que permitan aprovechar el potencial de gestión de recursos energéticos distribuidos en general, y la gestión de la demanda en particular, tanto para el beneficio del sistema –para permitir la integración de renovables y gestión de la red en las mejores condiciones de coste-eficiencia y seguridad del suministro–, como para garantizar que los consumidores, de forma individual o agregada, directamente o a través de otras figuras, pueden participar en la provisión de dichos servicios.

- Sobre la adaptación de las redes:

[...] añade nuevos principios a la planificación de las redes, en particular, el de maximización de la penetración de renovables en el sistema eléctrico, señalando la necesidad de creación de nuevos nodos de evacuación y el refuerzo de los existentes¹²; .. señala la necesidad de revisión de los criterios que definen la capacidad de acceso y conexión en cada nodo de la red, y de garantizar la transparencia de la capacidad de conexión disponible en la red¹³.

- Sobre la digitalización¹⁴:

[...] el punto de partida está representado por los retos para el diseño y operación de las redes debido a la existencia de una mayor generación distribuida y la transformación del modelo tradicional de flujos de energía unidireccionales desde los centros de generación hacia un modelo de flujos bidireccionales e intermitentes;.. en consecuencia, el proceso de digitalización de las redes ha de permitir mejorar sus sistemas de monitorización, control y automatización, además de posibilitar una efectiva gestión de la demanda e integrar nuevos servicios para los consumidores como son los sistemas inteligentes de recarga, el almacenamiento o los agregadores de demanda

¹¹ Vid. Medida 1.2, pp. 86 y ss.

¹² Vid. Medida 1.3, p. 89.

¹³ Vid. Medida 1.3, p. 91. Esta importante reforma normativa ha tenido lugar con la aprobación del Real Decreto 1183/2020 y la Circular 1/2021 de la CNMC.

¹⁴ Vid. Medida 1.3, p. 90.

- Sobre el Autoconsumo¹⁵:

[...] se presenta con una descripción de las ventajas inmediatas de esta modalidad: consumo de proximidad que evita pérdidas, protagonismo del consumidor en la gestión de su energía y reducción del impacto de la producción renovable en el territorio;.. se alude al autoconsumo colectivo como posible punto de partida de las comunidades energéticas locales, pero también como modelo de gestión por parte de empresas de servicios energéticos;.. se impulsa la constitución de comunidades energéticas locales como instrumento de participación de ciudadanos, pymes y entidades locales en la transición energética, término que engloba dos entidades jurídicas diferentes: comunidad de energía renovable y comunidad ciudadana de energía¹⁶. Se proyecta el autoconsumo, como instrumento de competitividad, en sectores y ámbitos económicos específicos como los polígonos industriales, las instalaciones de riego o la industria turística;.. se anuncia el establecimiento de objetivos indicativos de Autoconsumo en la futura Estrategia Nacional de Autoconsumo 2021-2030, que considerará también la adaptación de las redes de distribución y la adaptación de la estructura de la tarifa eléctrica al nuevo escenario de generación;.. se señala el marcado carácter local del autoconsumo, y las consecuentes medidas de fomento desde los ámbitos infraestatales y participación de sus autoridades, así como la necesaria integración en los instrumentos de ordenación urbanísticas

- Climatización Urbana¹⁷:

[...] el impulso de redes de urbanas de frío y calor dará cumplimiento a una doble obligación establecida en las normas europeas: por una parte, y en virtud de la Directiva de Eficiencia Energética, evaluar el potencial energético local disponible –renovable y residual– y analizada su viabilidad económica, proceder a su aprovechamiento mediante el despliegue de redes locales de frío y calor;

¹⁵ Vid. Medida 1.4, pp. 92 y ss.

¹⁶ Vid. Medida 1.13, p. 105: «La principal diferencia entre ambas figuras es que, mientras el objetivo de la comunidad de energías renovables es la realización de proyectos de cualquier naturaleza (eléctrico, térmico o transporte) siempre y cuando el origen energético sea renovable, la comunidad ciudadana de energía se ha pensado para abarcar cualquier proyecto relacionado con el sector eléctrico, incluyendo la distribución, suministro, consumo, agregación, almacenamiento de energía, prestación de servicios de eficiencia energética o la prestación de servicios de recarga para vehículo eléctrico, o de otros servicios energéticos a sus miembros». Sobre estas figuras, vid. Contribuciones de I. GONZÁLEZ RÍOS y de I. GALLEGO CÓRCOLES al *Congreso Internacional: Desafíos Jurídicos de la Transición Energética Post-COVID* desarrollado los días 10 y 11 de Junio 2021 en la Facultad de Derecho de Albacete, disponibles en: <https://eventos.uclm.es/65865/detail/congreso-internacional-desafios-juridicos-de-la-transicion-energetica-post-covid.html>.

¹⁷ Vid. Medida 1.6.

por otra parte, y en virtud de la Directiva de Renovables, incrementar anualmente la cuota de energías renovables en el consumo de calor y frío; .. entre otras actuaciones para conseguir este objetivo se señalan la integración de estos análisis en los desarrollos urbanísticos, el reforzamiento en este sentido del Código Técnico de la Edificación y el papel muy relevante que pueden desempeñar las comunidades energéticas renovables

Posteriores medidas, normativas o bajo la forma de estrategias u Hojas de Ruta en ámbitos específicos, vienen desarrollando sucesivamente el planteamiento del PNIEC, que está además en un proceso de revisión que ha de finalizar el 30 de junio de 2023 con su comunicación a la Comisión.

1.2 LEY 7/2021 DE CAMBIO CLIMÁTICO Y TRANSICIÓN ENERGÉTICA

La ley constituye el primer marco de regulación de las políticas climáticas adoptadas por el legislador estatal, dando reconocimiento legal a instrumentos preexistentes, como el Plan Nacional de Energía y Clima, y a la doble tipología convencional de medidas de respuesta al cambio climático, de mitigación y adaptación, incorporando nuevos instrumentos –planes de movilidad, ciclo urbano del agua– y modificando para su coherencia con las medidas climáticas otros instrumentos tradicionales –permisos de exploración, concesiones demaniales–. Además, establece objetivos específicos para determinados indicadores –renovables, emisiones, eficiencia...– que declara sucesivamente revisables, la primera vez para dos años después (2023) de su entrada en vigor.

Resulta de interés subrayar que la Exposición de Motivos de la ley refiere el principio de no regresión «desde el punto de vista medioambiental», dotándole del contenido y presupuestos de aplicación que se han ido delimitando en la legislación y la jurisprudencia. Así, establece que el «principio de no regresión se define como aquel en virtud del cual la normativa, la actividad de las Administraciones Públicas y la práctica jurisdiccional no pueden implicar una rebaja o un retroceso cuantitativo ni cualitativo respecto de los niveles de protección ambiental existentes en cada momento, salvo situaciones plenamente justificadas basadas en razones de interés público, y una vez realizado un juicio de ponderación entre los diferentes bienes jurídicos que pudieran entrar en contradicción con el ambiental». Esta referencia se echa de menos en posteriores y recientes medidas energéticas, particularmente en

el juicio de razonabilidad y de proporcionalidad en el análisis de las medidas regresivas como condición de aplicación de la excepción a este principio¹⁸. La ley consta de cuarenta artículos distribuidos en nueve títulos, nueve disposiciones adicionales, tres disposiciones transitorias, una disposición derogatoria única, y quince disposiciones finales¹⁹.

- el título preliminar contiene las disposiciones generales de la ley, relativas al objeto y a sus principios rectores²⁰.
- el título I recoge los objetivos mínimos nacionales de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, energías renovables y eficiencia energética de la economía española para los años 2030 (23 %, 42 % y 39.5 %, respectivamente) y 2050 (neutralidad climática), objetivos que, conforme al principio de no regresión y de conformidad con los objetivos europeos, son revisables *al alza*;
- el título II recoge las disposiciones relativas a la generación de electricidad con energías procedentes de fuentes renovables y a la eficiencia energética, siendo destacables entre ellas las nuevas reglas en relación con las concesiones para el aprovechamiento del dominio público hidráulico no fluyente para la generación de energía eléctrica y para el propio proceso de generación, incluyendo también nuevas reglas que afectan al ciclo urbano del agua; asimismo, conecta las medidas de eficiencia energética y la Estrategia a largo plazo para la rehabilitación de edificios con los objetivos de eficiencia, de gestión de la demanda y de renovables establecidos en los sucesivos Planes Integrados de Energía y Clima.
- el título III aborda las medidas relacionadas con la transición energética y los combustibles excluyendo, con algunas excepciones, el otorgamiento de nuevas autorizaciones de exploración, permisos de investigación y concesiones de explotación de hidrocarburos en todo el territorio nacional, incluyendo el mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental, ni tampoco de minerales radioactivos. Se introducen disposiciones que fomentan los gases

¹⁸ Respecto a la eventual inaplicación de este principio, y la admisibilidad de medidas ambientalmente regresivas, *vid.*, con carácter general, *vid.* A. M. AMAYA ARIAS, *El Principio de no regresión en el Derecho Ambiental*, Ed. Iustel 2016, y la reciente STS de 22 de marzo 2023, Rec. 1451/2022.

¹⁹ Un análisis del contenido de la Ley en base a esta estructura puede verse en la obra colectiva *Estudios sobre Cambio Climático y Transición Energética*. Estudios conmemorativos del XXV aniversario del acceso a la cátedra del Prof. Íñigo del Guayo Castiella, J. F. Alenza García, L. Mellado Ruiz, (coords.), Marcial Pons 2022.

²⁰ Entre otros, los de Precaución, No regresión y La mejor y más reciente evidencia científica disponible.

- renovables, incluyendo el biogás, el biometano, el hidrógeno y otros combustibles alternativos, previendo la aprobación de planes específicos y la vinculación con éstos con los objetivos de reducción de emisiones en los sectores del transporte aéreo, marítimo y transporte pesado por carretera.
- el título IV aborda las cuestiones relativas a la movilidad sin emisiones y transporte: desde esta perspectiva, remite a futuras medidas que permitan alcanzar en 2050 un parque de turismos y vehículos comerciales ligeros sin emisiones directas de CO₂, y establece para municipios de más de 50.000 habitantes y los territorios insulares la obligación de adoptar planes de movilidad urbana sostenible coherentes con los planes de calidad del aire. En relación con el sector del transporte por carretera –25 % de la emisiones– se fomenta la infraestructura de recarga eléctrica, introduciendo u obligatoriedad en determinadas categorías de estaciones de servicio; por otra parte, remite al Código Técnico de la Edificación la regulación de estas instalaciones en los edificios; establece asimismo «la necesidad de adoptar medidas» para la reducción de las emisiones generadas por el consumo de combustibles fósiles en el transporte marítimo y en puertos, de forma que los puertos de competencia del Estado en el año 2050 sean de cero emisiones directas.
 - el título V está dedicado a las Medidas de Adaptación a los efectos del cambio climático, e integra, en primer lugar y como instrumentos generales, el Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático –PNACC, artículo 17– y los Informes sobre riesgos climáticos y adaptación –artículo 18–; después, la Ley establece determinaciones sectoriales específicas de adaptación en relación con los recursos hidrológicos, el dominio público marítimo-terrestre, el territorio y el urbanismo, la seguridad alimentaria y la salud pública, el desarrollo rural y la función de sumidero del sector agrario y forestal.
 - el título VI aborda medidas en el ámbito de la transición justa con el objetivo de facilitarla a los colectivos y áreas geográficas más vulnerables, entre ellas, las zonas rurales, de forma que dicha transición actúe motor de reconversión económica y creación de nuevos empleos de calidad;
 - el título VII contempla aspectos concretos en la movilización de recursos en la lucha contra el cambio climático y la transición energética, vinculando un porcentaje de presupuestos a la lucha contra el cambio climático, definiendo el uso de

los ingresos procedentes de las subastas de derechos de emisión de gases de efecto invernadero; a este propósito establece también previsión de incorporar «cláusulas climáticas» en el marco de la contratación pública.

- el título VIII aborda dos cuestiones esenciales de carácter transversal como, por una parte, la educación y la capacitación para el desarrollo sostenible y el cuidado del clima, y, de otra, la investigación, desarrollo e innovación.
- el título IX, bajo la rúbrica «gobernanza de cambio climático y transición energética», crea el Comité de Personas Expertas de Cambio Climático y Transición Energética como órgano responsable de evaluar y hacer recomendaciones sobre las políticas y medidas de energía y cambio climático, incluidas las normativas, y establece la obligación de las Comunidades Autónomas de informar en la Comisión de Coordinación de Políticas de Cambio Climático de sus planes de energía y clima, entre otras medidas de coordinación.

Sus disposiciones finales incorporan modificaciones puntuales en el marco jurídico de la energía y otras disposiciones, entre otras: la Ley 34/1998 del sector de hidrocarburos, 24/2013 del Sector eléctrico y 18/2014, en relación con aspectos de financiación del sector energético y condiciones de los operadores y sus sociedades; el Real Decreto Legislativo 7/2015, de Suelo y Rehabilitación Urbana, en cuanto a la consideración de las distintas categorías de riesgos climáticos en la ordenación de los usos del suelo; Ley 50/1997, del Gobierno, en cuanto a la incorporación del «cambio climático» en las evaluaciones de impacto de los proyectos normativos.

1.3 OTRAS MODIFICACIONES DEL MARCO GENERAL

Además de este nuevo marco general, en el período considerado se realizan no pocas modificaciones legislativas bien para acomodar al nuevo marco climático la legislación preexistente de variado objeto bien para reaccionar de forma inmediata a las nuevas necesidades originadas por los acontecimientos extremos. Respecto de estas últimas, y aun antes del riesgo de suministro creado por el conflicto bélico de Ucrania, conviene recordar la prórroga de las autorizaciones de las centrales nucleares de Cofrentes, Ascó I y Ascó II²¹ hasta 2030, y la prórroga para la solicitud de la central de Trillo.

²¹ Órdenes TED/308/2021, 1084/2021, 1085/2021 y 1293/2021

En perspectiva más general, además de las modificaciones determinadas por la Ley 7/2021 de Cambio Climático y Transición Energéticas ya referidas –legislación energética o suelo, entre otras–, el Real Decreto-ley 29/2021, para propiciar el objetivo de promover infraestructuras de recarga, remite a una futura modificación del Real Decreto 314/2006, Código Técnico de la Edificación; la misma norma, modifica el texto refundido de la Ley Reguladora de Haciendas Locales –Real Decreto Legislativo 2/2004– habilitando la bonificaciones en las Ordenanzas fiscales de hasta un 50 % en determinados tributos locales relacionados con las instalaciones y obras de los puntos de recarga. Asimismo, modifica la Ley 29/2013 del Sector Eléctrico para incorporar un nuevo cuadro sancionador para supuestos de incumplimientos por parte las distribuidoras de determinadas obligaciones en la tramitación de puntos de acceso y conexión, en general, y en relación con las instalaciones de autoconsumo, en particular; también modifica la Ley 34/1998 del Sector de Hidrocarburos incorporando un nuevo tipo sancionador para titulares de instalaciones de servicios de combustibles que incumplan las obligaciones de instalación de puntos de recarga.

Recientemente, el Código Técnico de la Edificación se ha reformado mediante el Real Decreto 450/2022, de 14 de junio, para extender la obligación de incorporar sistemas de generación de energía procedente de fuentes renovables, como el autoconsumo, a los edificios de uso residencial privado con más de 1.000 m² construidos. También fija este umbral de 1.000 m² construidos para establecer la misma exigencia en edificios de otros usos, umbral que antes de esta modificación se situaba en los 3.000 m² construidos (HE 5 Generación mínima de energía eléctrica procedente de fuentes renovables).

Finalmente, hay que mencionar que en 2021 se completa la regulación reglamentaria de un elemento esencial no sólo de la Transición Energética sino del funcionamiento del sistema desde la liberalización del sector eléctrico, y que estaba pendiente desde la aprobación de la Ley 24/2013 del Sector Eléctrico que en su artículo 33, reguló con carácter general el acceso y la conexión a las redes, definiendo los conceptos de derecho de acceso, derecho de conexión, permiso de acceso y permiso de conexión. Tras la modificación de este precepto por el Real Decreto-ley 1/2019, el régimen de acceso y conexión quedó dissociado y remitido a dos normas distintas de dos autoridades diferentes: el Gobierno y la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC). La concreción de este régimen dual se establece, en primer lugar, en el Real Decreto 1183/2020, de 29 de diciembre de acceso y

conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, culminando con la aprobación de la Circular 1/2021, de 20 de enero, de la CNMC, por la que se establece la metodología y condiciones del acceso y de la conexión a las redes de transporte y distribución de las instalaciones de producción de energía eléctrica. La Circular establece el contenido de las solicitudes, permisos y contratos, los criterios económicos y para la evaluación de la capacidad, los motivos para denegación de permisos, el contenido de los contratos, y la obligación de publicidad, de transparencia de la información, entre otros.

Ha habido otras modificaciones legislativas en perspectiva horizontal –como la Ley de Evaluación ambiental o el Real Decreto de autorización de instalaciones de energía eléctrica– que se referirán más abajo como medidas de impulso de la Transición Energética

2. MEDIDAS URGENTES EN EL ÁMBITO DE LA ENERGÍA. ESCUDO SOCIAL

Durante 2021, a través de sucesivos Reales Decretos-leyes, se fueron adoptando medidas de reacción inmediatas congruentes con los sucesivos llamamientos de la Comisión Europea a los Estados para que adoptaran las medidas necesarias para mitigar los efectos de las situaciones extraordinarias que acontecieron en esos años²². Estas medidas, sucesivamente prorrogadas, han conformado lo que se conoce como el «escudo social» que protege tanto a ciudadanos como a sectores productivos especialmente impactados por las sucesivas crisis:

- entre las medidas de protección de los consumidores (Reales Decretos-leyes 8, 16, 17, 21 y 23) se determinó la prohibición de corte de suministro para consumidores vulnerables, la creación del suministro mínimo vital –que estableció el período de 6 meses desde el primer impago para poder solicitar la desconexión– o el incremento de los descuentos en el bono social eléctrico;
- entre las medidas para rebajar la factura de la luz, el Real Decreto-ley 12/2021 aprueba medidas urgentes en materia de fiscalidad energética, que afecta al IVA, y al Impuesto sobre el valor de la producción de energía eléctrica; el Real Decreto-ley 17/2021 incorporó medidas fiscales adicionales, entre ellas una reducción del impuesto sobre la electricidad.

²² *Vid. supra* Notas 3 y 4.

Estas medidas tuvieron continuidad, y se intensificaron, durante 2022, en el que se aprobaron hasta seis paquetes de medidas de respuesta tanto en el plano económico, dirigidas a mitigar el impacto de la subida de precios de la energía para el consumidor y determinados sectores, como de carácter social con el fin de evitar un aumento de la desigualdad, resultando destacables las siguientes intervenciones:

- el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo adoptó medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, teniendo como objetivos básicos la contención de los precios de la energía para todos los ciudadanos y empresas, el apoyo a los sectores más afectados y a los colectivos más vulnerables y el refuerzo de la estabilidad de precios. Entre las medidas adoptadas, cabe señalar la bajada de los impuestos en el ámbito eléctrico, una bonificación al precio de los carburantes, además de importantes ayudas a los sectores productivos más afectados por el alza de los precios de la energía, como el transporte, la agricultura y ganadería, la pesca, las industrias electro y gas intensivas. Además, se adoptó un importante incremento de las prestaciones sociales (Ingreso Mínimo Vital y pensiones no contributivas) y otras medidas de protección para los colectivos más vulnerables.
- el Real Decreto-ley 10/2022, de 13 de mayo, tras la conformidad de la Comisión en el marco de ayudas de Estado, estableció la denominada «solución ibérica», esto es, medidas de reducción costes de la electricidad en España y Portugal: consiste en establecer un límite al precio del gas utilizado para producir electricidad, con el objetivo de reducir el precio del mercado eléctrico; de esta forma, los generadores ofrecen su producción por debajo de sus costes y reciben después una compensación por la diferencia entre el coste real y el tope permitido.
- el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio prórroga las principales medidas anteriores, adopta medidas específicas para la Isla de La Palma, e incorpora otras medidas adicionales (precios bombona butano, subvención títulos transporte público –reforzada después por el Real Decreto-ley 14/2022–, apoyo al seguro agrario).
- en el plano estratégico, el Consejo de Ministros adoptó el 11 de octubre 2022 el Plan Más Seguridad Energética (Plan +SE), que contiene setenta y tres medidas agrupadas en torno a seis objetivos: ahorro y eficiencia; transformación del sistema

energético; ampliación de la protección a los ciudadanos, especialmente los vulnerables; medidas fiscales; transformación de la industria gracias a las energías renovables o el hidrógeno, y solidaridad con el resto de los países europeos. Mediante el Decreto-ley 18/2022 se adoptan dieciocho de las medidas previstas en el Plan +SE, particularmente aquellas de carácter normativo dirigidas a mitigar los efectos de la crisis energética sobre ciudadanos y empresas y acelerar la transición energética.

El año 2022 terminó finalmente con la moderación de precios energéticos, pero haciendo frente a un reto adicional, el alza notable del nivel general de precios de otros bienes fundamentales como las materias primas, los bienes intermedios y los alimentos, con incrementos cercanos al 40 % interanual en determinados alimentos de primera necesidad. Ello determinó la aprobación de un nuevo paquete de medidas incorporado en el muy ambicioso Real Decreto-ley 20/2022²³, que además de medidas para contener el alza de los precios, contiene un conjunto de medidas para impulsar la actividad y mantener la estabilidad económica y social, apoyando a los sectores estratégicos; se estructura de la siguiente forma:

Título I: medidas en materia energética (IVA, movilidad, autoconsumo, impuesto a la producción de energía eléctrica, apoyo industria electrointensiva, prórroga el precio máximo de gases licuados, almacenamientos subterráneos, autorización instalaciones, tramitaciones de nudos sujetos a concurso, consumidores, «tope al gas», autoconsumo, transición justa, desarrollo planificación red transporte, afección ambiental y procedimientos simplificados para proyectos energías renovables

Título II: medidas de apoyo al sector primario (precio del gasóleo de productores agrarios y buques pesqueros, y otras medidas)

Título III: medidas de apoyo a otros sectores e industrias (transporte marítimo, por carretera, de viajeros, peajes de autopistas, abonos ferrocarril)

Título IV: medidas de impulso de la actividad y mantenimiento de la estabilidad económica y social: movimientos de capitales, ayudas a la automoción, funcionarios de administración local, vulnerabilidad social en el ámbito de la vivienda y el transporte, IVA productos primera necesidad, rentas de subsistencia, pensiones jubilación e invalidez,

Título V: medidas apoyo isla de la Palma

Título VI: otras medidas urgentes (arbitrajes internacionales en materia de energía o salario mínimo interprofesional).

²³ De 27 de diciembre, Real Decreto-ley 20/2022 Medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad

Las medidas en materia energética contenidas en el Título I están orientadas a amortiguar el impacto del alza de los precios de la energía en la industria electrointensiva (con reducción de cargos y peajes), el sector primario y los transportes, y la industria manufacturera gas-intensiva, prorrogando las medidas fiscales adoptadas anteriormente (iva, impuesto sobre la electricidad, impuesto producción energía eléctrica) y las que conforman el escudo social (suministro mínimo, vulnerabilidad energética)

En particular, y en coherencia con las medidas europeas de aceleración para el despliegue de renovables convenidas en el Plan RePower (mayo 2022), el Real Decreto-ley 20/2020 realiza dos importantes modificaciones, muy relevantes desde la perspectiva ambiental, respecto del régimen de evaluación de los proyectos de instalaciones renovables así como de tramitación de las autorizaciones, que se referirá más adelante y cuyo texto se incorpora en Anexo del presente trabajo.

Por otra parte, refuerza la modalidad de autoconsumo ampliando a 2.000 m la distancia entre éste y las plantas generadoras fotovoltaicas ubicadas en cubiertas, suelo industrial y estructuras artificiales destinadas a cubrir espacios de aparcamiento u otras.

3. DESARROLLO DEL PROCESO DE TRANSICIÓN: EL REFORZAMIENTO DE OBJETIVOS

3.1 ESTRATEGIAS EUROPEAS

3.1.1 Objetivo 55 y RePowerEU

Los años 2021 y 2022 alumbraron dos nuevos consensos generales en la Unión Europea que reforzaron los objetivos climáticos y renovaron el esfuerzo de la suficiencia energética europea, denominándose ambas estrategias Objetivo-55 (Fit-for-55) y RepowerEU, respectivamente.

El nuevo Plan «Objetivo 55», que se adopta el 14 de julio de 2021, comprende un conjunto de medidas climáticas y de descarbonización: con el objetivo final de neutralidad climática en 2050, eleva el objetivo intermedio de descarbonización para 2030 del 40 % al 55 %²⁴; extiende el régimen de comercio de

²⁴ Objetivo que, junto con la neutralidad climática en 2050, ya había sido establecido de forma vinculante unas semanas antes en la «ley europea del clima», esto es, en el Reglamento (UE) 2021/1119 de 30 de junio de 2021 por el que se establece el marco para

derechos de emisión al transporte marítimo y modifica las asignación a la aviación; plantea un nuevo régimen de comercio de derechos de emisión para edificios y transporte terrestre; refuerza el régimen LULUF –uso de la tierra, cambios de uso del suelo y silvicultura, establecido por el Reglamento 2018/841–, y de reparto de esfuerzos –Reglamento 2018/842–.

La consecución de estos objetivos daría lugar a la tramitación de dos paquetes legislativos –14 de julio y 15 de diciembre–, que, de nuevo, adaptaba las reglas de la legislación climática y energética, y en particular: nuevas reglas de mercado de derechos de emisión CO₂ para reducir 61 % en sectores sujetos, incluyendo el transporte marítimo y terrestre y la edificación; mecanismo de ajuste en frontera; reducción de emisiones en agricultura; incremento de objetivos de renovable y de eficiencia energética; descarbonización del stock de edificios; fiscalidad energética en base al principio quien contamina paga; potenciación infraestructura de recarga; objetivo 0 emisiones en 2035 en el 100 % de turismos y furgonetas; descarbonización gradual buques y aeronaves; modificación del Reglamento y Directiva de gas –adaptación de mercados, reducción de emisiones, gases bajos en carbono– y nuevas normas de mercado para el hidrógeno; sustitución CO₂ fósil en procesos industriales por CO₂ de biomasa y residuos. Gran parte de esta normativa se encuentra a día de hoy –abril 2023– en tramitación.

Sólo un mes después de la invasión de Ucrania por Rusia –exportador del 40 % del gas de la UE– la Comisión adopta la importante Comunicación²⁵ «REPowerEU: Acción conjunta para una energía más asequible, segura y sostenible», que pretende eliminar la dependencia de los combustibles fósiles rusos, plantea establecer metas más elevadas y más tempranas respecto del paquete «Objetivo 55» y redobla los objetivos de utilización de hidrógeno renovable para la descarbonización especialmente de la industria y el transporte. En particular plantea:

- Aumentar la producción de biometano en la UE, duplicando la meta del paquete «Objetivo 55» para llegar a una producción de 35 000 millones de m³ al año de aquí a 2030. Esta medida queda enlazada con los planes estratégicos de la PAC y en particular la financiación del biometano producido a partir de fuentes de biomasa sostenibles, entre otros desechos y residuos agrícolas;

lograr la neutralidad climática y se modifican los Reglamentos (CE) n.401/2009 y (UE) 2018/1999 («Legislación europea sobre el clima»)

²⁵ COM(2022) 108 final, de 8 de marzo de 2022

- Acelerador de hidrógeno, estableciendo una cantidad adicional de 15 millones de toneladas de hidrógeno renovable –10 importado, 5 producido en la UE– que se sumarían a las 5.6 millones de toneladas previstas en «Objetivo 55». Esta medida queda enlazada con un nuevo marco regulador para promover un mercado europeo del hidrógeno y con el desarrollo de una infraestructura integrada de gas e hidrógeno, de instalaciones de almacenamiento de hidrógeno y de infraestructuras portuarias; la Comisión apoya una Asociación Mediterránea para el Hidrógeno Verde.
- Despliegue de bombas solares, eólicas y de calor para reducir más rápidamente la dependencia de combustible fósiles, pretendiendo acelerar el despliegue de los sistemas fotovoltaicos solares en tejados para alcanzar 15 TWh en 2022 y anunciando una Iniciativa Europea de Tejados Solares; esta medida enlaza con las estrategias de renovación de edificios y modernización de los sistemas de calefacción urbana.
- Descarbonización de la industria, acelerando en este sector el despliegue de soluciones innovadoras basadas en el hidrógeno y la electricidad renovable competitiva, y mejorando las capacidades de fabricación de la UE de equipos innovadores con cero o bajas emisiones de carbono, como los electrolizadores, la próxima generación solar/eólica y otras tecnologías.
- Agilización de la concesión de permisos administrativos para la aceleración de proyectos de energías renovables, en tanto los largos procedimientos administrativos se han revelado como uno de los principales obstáculos para las inversiones en energías renovables e infraestructuras conexas.

Dos meses después –mayo 2022– la Comisión adopta otra importante comunicación titulada «Intervenciones a corto plazo en el mercado de la energía y mejoras a largo plazo en la configuración del mercado de la electricidad. Línea de actuación²⁶». Este documento formaliza la necesidad de una nueva regulación del mercado de la electricidad que supere las deficiencias del actual diseño y se adapte al nuevo modelo energético resultante de la Transición: entre otros objetivos, la Comunicación pretende «establecer una vía para optimizar el funcionamiento del mercado europeo de la electricidad de forma que esté más adaptado para resistir la futura volatilidad de los precios y sea adecuado para el futuro

²⁶ COM (2022) 236 de 18 de mayo.

sistema energético descarbonizado, con una cuota cada vez mayor de energías renovables en la producción de la electricidad²⁷».

3.1.2 **Aceleración (*speed-up*) de permisos para proyectos renovables**

Esta última medida reviste particular importancia, ya que afecta a las normas más significadas e históricas del Derecho Ambiental Europeo –hábitats, aves, agua y evaluación ambiental–. Ya en la Comunicación RePower, la Comisión concretó la forma en la que se podían acelerar los procedimientos de concesión de permisos, acudiendo a la técnica de la «zonificación»: se previó que los Estados miembros cartografiaran su territorio, de forma que se excluyeran los espacios no aptos para el despliegue de instalaciones renovables en razón a su particular protección territorial y ambiental pero al mismo tiempo se debían identificar las zonas aptas en todo caso para alojarlas («zonas ineludibles»). En este marco, los Estados deben garantizar que «la planificación, la construcción y la explotación de instalaciones para la producción de energía procedente de fuentes renovables, su conexión a la red y la propia red conexas se consideren de «interés público superior» y en aras de la seguridad pública y puedan acogerse al procedimiento más favorable disponible en sus procedimientos de planificación y autorización».

Esta previsión –de marzo 2022– se desarrolla más tarde en la Recomendación (UE) 2022/822, de la Comisión, de 18 de mayo, sobre la aceleración de los procedimientos de concesión de permisos para los proyectos de energías renovables y la facilitación de los contratos de compra de electricidad. Después –22 de diciembre–, esta aceleración adquiere rango normativo con la aprobación del Reglamento 2022/2577 por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables, que incluye «normas temporales –hasta junio 2024– de emergencia para acelerar el proceso de concesión de autorizaciones aplicable a la producción de energía procedente de fuentes de energía renovables». El Reglamento incorpora dos grupos de medidas: por una parte, medidas generales, como incorporar la presunción «refutable» de que los proyectos de energías renovables son de interés público superior a efectos de la legislación ambiental o la simplificación del marco de autorización para la repotenciación de las instalaciones de renovables, limitando la identificación de impactos a la modificaciones o

²⁷ No habría que pasar un año para ver publicada la propuesta de Reglamento que incorpora estas reformas estructurales –COM (2023)148–, actualmente en tramitación.

ampliaciones con respecto al proyecto original; por otra parte, medidas limitadas a tecnologías o tipos de proyectos específicos, para los que se establece un procedimiento de autorización mucho más corto: en relación con la reducción de plazos, la parte expositiva del Reglamento (Considerando 20) recuerda que sigue siendo de aplicación el Convenio de Aarhus²⁸. *Grosso modo*, las principales medidas que incorpora son las siguientes:

(i) presunción refutable de interés público superior y contribución a la salud y seguridad públicas:

- para la planificación, construcción y explotación de instalaciones renovables²⁹, a los efectos de ponderación de los intereses jurídicos en presencia ponderación exigida por las Directivas hábitats, aves y marco de agua como requisito previo de la eventual inaplicación de sus obligaciones generales (estar en presencia de “intereses cualificados y beneficios para la salud y seguridad públicas” se dice allí);
- al ponderar los intereses jurídicos en presencia en el proceso de planificación y otorgamiento de autorizaciones de estos proyectos de interés cualificado se ha de dar prioridad a los proyectos; tratándose de especies protegidas, tal priorización requiere la adopción de medidas adecuadas de conservación y/o compensación y disponibilidad de recursos financieros suficientes;

(ii) autorización de instalaciones de equipos de energía solar en estructuras artificiales³⁰:

- plazo no superior a tres meses, y exentos de requisitos de evaluación ambiental si fueran exigibles;
- tratándose de equipos de energía solar de capacidad igual o inferior a 50 KW, a la falta de respuesta se le aplica silencio positivo –siempre que la capacidad de los equipos no supere la capacidad existente de conexión a la red de distribución

²⁸ El artículo 6 de la Directiva 2001/92, apdo. 6. Se establecerán «plazos razonables para las distintas fases» que concedan tiempo suficiente para informar al público y para que el público interesado se prepare y participe efectivamente en el proceso de toma de decisiones sobre medio ambiente con arreglo a lo dispuesto en el presente artículo.»

²⁹ En puridad, de «centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y su conexión a la red, así como la propia red conexa y los activos de almacenamiento», artículo 3.

³⁰ Literalmente: «proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar y los activos de almacenamiento de energía cubiertos, incluidas las instalaciones solares integradas en edificios los equipos de energía solar en tejado, en estructuras artificiales existentes o futuras, con exclusión de las superficies de masas de agua artificiales... siempre que el objetivo principal de tales estructuras no sea la producción de energía solar», artículo 4.

- (iii) repotenciación de instalaciones de renovables.
 - el proceso de autorización no excederá de 6 meses, incluidas las evaluaciones de impacto cuando sean exigibles, incluso si da lugar a aumento de capacidad;
 - si el incremento de capacidad no supera el 15 %, se permitirán las conexiones a la red de transporte o distribución en el plazo de tres meses desde la solicitud, salvo por razones justificadas relacionados con la seguridad o incompatibilidad técnica de los componentes;
 - si la repotenciación no implica uso de espacio adicional, y cumple las medidas de mitigación señaladas a la instalación original, se exceptúa la valoración de sujeción a evaluación de impacto cuando fuera exigible.
- (iii) zonificación y aceleración:
 - los Estados miembros pueden excepcionar de evaluación de impacto a aquellos proyectos que se ubiquen en una zona específicamente designada para la ubicación de renovables e infraestructura de red conexas, siempre que además dicha zona haya sido objeto de una previa evaluación ambiental estratégica y se adopten medidas de mitigación adecuadas y proporcionadas –o en su defecto compensación monetaria– cuando sean aplicables las Directivas hábitat y aves.
- (iv) aceleración del despliegue de bombas de calor:
 - el proceso de autorización no excederá de un mes cuando la capacidad eléctrica sea inferior a 50 MW o de tres meses en casos de bombas de calor geotérmicas;
 - se permiten, con carácter general, la conexión a la red de transporte y de distribución, previa notificación a la entidad pertinente, de bombas de calor de pequeña capacidad, salvo motivos justificados de seguridad, que se requieran obras adicionales para las conexiones o incompatibilidad técnica de los componentes.

Entre otras consideraciones, resulta de particular interés en este nuevo marco «acelerado» la presunción de «interés público superior» de la planificación, construcción y explotación de instalaciones renovables (artículo 3, apartado 1, del Reglamento 2022/822) que enlaza con las Directivas de aguas, hábitats y aves: estas Directivas, permiten que razones de interés público superior justifiquen una excepción a sus obligaciones generales; y ello en tanto ese interés cualificado representa un beneficio para la salud humana, la

seguridad humana o el desarrollo beneficios que superan al que, para el medio ambiente y la sociedad, deriva por el cumplimiento de esas obligaciones generales, que deviene así en «inferior»..

En particular, la Directiva de aguas³¹ añade hasta cuatro requisitos para que la excepción a las normas generales de calidad de las aguas no se considere un incumplimiento de la misma y sea admisible: adopción de todas las medidas factibles para evitar la excepción; motivación y justificación suficiente; acreditación del interés público superior que conlleva un beneficio para la salud o seguridad humanas o el desarrollo sostenible superior al beneficio para el medio ambiente o la sociedad perseguido por la norma excepcionada; acreditación de la necesidad y proporcionalidad de la medida, en el marco del principio de intervención mínima³².

De esta forma, el Reglamento de «aceleración» acude a una técnica conocida en el Derecho ambiental europeo consistente en que la presencia de un «interés público superior» puede hacer que ceda el régimen de obligaciones ambientales establecido con carácter general, al proporcionar tal interés cualificado beneficios para la colectividad mayores que los proporcionados por la norma excepcionada. Ello implica un juicio de ponderación de los intereses en presencia, una comparación entre ellos y la identificación de un plus respecto del «interés general» que queda desplazado; ello implica un análisis científico detallado y específico del proyecto, un estudio explicativo y justificativo de su interés público superior para llegar a la conclusión de que concurren las condiciones de una excepción a la obligación general³³.

Pero añade dicho precepto (apartado 2) que dichos proyectos de «interés público superior» deben de priorizarse al «ponderar los intereses jurídicos de cada caso en el proceso de planificación y concesión de autorizaciones», lo que provoca dudas en la interpretación de este nuevo régimen jurídico: esta obligación de priorización, ¿implica una modificación de las Directivas, en el sentido de hacer desaparecer los otros requisitos, en particular la necesidad de justificar la «superioridad» del interés en base a análisis científicos, o el análisis de necesidad y proporcionalidad de la medida?. No se corresponde bien

³¹ La Directiva hábitats hace también referencia a los beneficios para la salud pública del interés público superior y la subsidiariedad de la medida («si no hubiera otra solución satisfactoria»).

³² «los objetivo beneficiosos perseguidos por las citadas actividades no podían conseguirse, por razones de viabilidad técnica o de costes desproporcionados, por otros medios que constituyeran una opción medioambiental significativamente mejor», vdi. STJUE 11 septiembre 2012, As. C-43/10, apdo. 67 y STJUE de 1 de junio d 2017, As. C-529/15, Gert Folk, apdo. 37.

³³ En este sentido, STS de 18 de mayo de 2020, Embalse de Biscarrués, Rec. N.º 5668/2017.

la «ponderación» de los intereses jurídicos de cada caso, que presupone el artículo 3, apdo.2 del Reglamento, con la obligación de «priorizar» uno de ellos establecida ya como obligación legal, pues tal apriorismo anula cualquier resultado distinto de la ponderación (si hay ponderación de los intereses «de cada caso», con arreglo a un análisis científico, no puede haber predeterminación normativa del resultado de la misma). Por otra parte, aunque no se menciona en el artículo 3 del Reglamento, la presunción del «interés público superior» de los proyectos de renovables es una presunción «refutable», como se indica en varios momentos de la parte expositiva del Reglamento (Considerandos 4 y 8). Por último, tampoco deja claro el régimen «acelerado» que más allá de la presencia de «interés público superior», queden desplazados los otros requisitos que establecen las Directivas de naturaleza (subsidiariedad de la medida, motivación suficiente, e intervención mínima, en el caso de la Directiva de aguas)».

3.2 MEDIDAS NACIONALES

Las medidas nacionales adoptadas en estos años se corresponden bien con la necesidad de trasladar a nuestro ámbito las medidas y compromisos previos de la UE bien con el desarrollo de nuestras propias estrategias, en particular el PNIEC; se refieren a continuación las que se considera que presentan un mayor impacto en la dimensión de la descarbonización asociada a la Transición Energética, ordenadas cronológicamente.

3.2.1 Descarbonización

En primer lugar, en enero de 2021 tiene lugar la primera «subasta del nuevo régimen retributivo adicional (REER³⁴)» de las instalaciones renovables que se incorporó en la Ley 29/2013, del Sector Eléctrico –nuevo apartado 7.bis del artículo 14– en virtud de su modificación por el Real Decreto-ley 23/2020 de 23 de junio, de medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica; el nuevo régimen retributivo adicional se basa en el reconocimiento a largo plazo de un precio de la energía y en un régimen de subastas que permite la discriminación entre distintas tecnologías y la asignación a cada una de ellas de diferentes cuotas de potencia.

³⁴ La Resolución de 26 de enero de 2021 detalla los resultados de la 1.ª Subasta de Renovables que se celebró el 26 de enero bajo el nuevo marco retributivo, denominado Régimen Económico de Energías Renovables (REER), en la que se adjudicaron 3.043 MW, a un precio medio de 24,75 €/MWh (Eólica: 998 MW (25,31 €/MWh) y FV: 2.036 MW (24,47 €/MWh)).

El marco normativo de este régimen se concretó después en el Real Decreto 960/2020, de 3 de noviembre, por el que se regula el régimen económico de energías renovables para instalaciones de producción de energía eléctrica, y en la Orden TED/1161/2020, de 4 de diciembre, que lo desarrolla y establece también el calendario de subastas para el período 2021-2026. De esta forma, quedaron establecidos, entre otros aspectos, las tecnologías, condiciones y garantías para participar en la subasta, el producto a subastar, así como los parámetros y el resto de elementos que configuran y concretan el régimen económico de energías renovables. Las subastas se han de celebrar, como mínimo, anualmente, y en las convocatorias se podrá distinguir entre distintas tecnologías de generación en función de sus características técnicas, tamaño, niveles de gestionabilidad, criterios de localización, madurez tecnológica y otros que garanticen la transición hacia una economía descarbonizada; también se puede tener en cuenta las particularidades de las comunidades de energías renovables para que puedan competir por el acceso al marco retributivo en nivel de igualdad con otros participantes.

En segundo lugar, en diciembre de 2021 el Consejo de Ministros adopta la «Hoja de Ruta para el desarrollo de la Eólica Marina y de las Energías del Mar en España³⁵», que se encuentra en consonancia con la «Estrategia de la UE sobre las Energías Renovables Marinas» adoptada por la Comisión en noviembre de 2020³⁶, que establece ambiciosos objetivos de generación y la vincula con la necesaria integración con los Planes Nacionales de Ordenación del Espacio Marítimo.

La Hoja de Ruta fija el cuádruple objetivo de que (1) España sea un polo de referencia europeo para el desarrollo tecnológico y la innovación ambiental asociado a las energías renovables en el medio marino, (2) España sea un referente internacional en capacidades industriales y en el conjunto de la cadena de valor del sector, (3) Impulsar un desarrollo de las renovables marinas compatible y sostenible desde un punto de vista ambiental y social (4) Establecer un marco estatal adecuado para el despliegue ordenado

³⁵ Disponible en: https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/desarrollo-eolica-marina-energias/eshreolicamarina-pdfaccesiblev5_tcm30-534163.pdf.

³⁶ COM (2020)741, que establece el objetivo de aumentar la capacidad de producción de energía Eólica Marina en la Unión Europea desde su nivel actual de 12 GW a, como mínimo, 60 GW para 2030 y 300 GW para 2050. Este desarrollo se complementaría con 40 GW de Energía Oceánica y otras tecnologías emergentes de aquí a 2050.

de las renovables marinas. Como objetivos cuantitativos, establece los siguientes:

Figura 52. Objetivos 2030 de la Hoja de Ruta para la Eólica Marina y las Energías del Mar en España

	Objetivos 2030	Referencias 2030
Eólica marina	1 – 3 GW	5 – 30 GW flotante a nivel global. ⁴² 7 GW flotante a nivel europeo. ⁴³ 60 GW (fijo y flotante) a nivel europeo. ⁴⁴
Energías del mar	40 – 60 MW	10 GW a nivel global. ⁴⁵ 1 GW a nivel europeo. ⁴⁶

Fuente: Miteco, Hoja de Ruta

Como en el caso de la estrategia europea, la Hoja de Ruta enlaza con el marco para la ordenación del espacio marítimo adoptado por el Real Decreto 363/2017, que traspuso la legislación europea y contempló la elaboración de cinco Planes de Ordenación del Espacio Marítimo (POEM), uno para cada una de las cinco demarcaciones marinas³⁷. Como contenido propio de los POEM se incluye, por lo que aquí interesa, la identificación y análisis de las zonas donde la implantación de instalaciones eólicas marinas y de las energías del mar puedan conllevar una mayor contribución energética potencial, maximizando la compatibilidad de los usos energéticos con la protección de los valores ambientales en el entorno marino y costero, así como las ocupaciones presentes y previstas a futuro.

La alineación del despliegue de la generación renovable marina con los POEM, así como una definición zonal que proteja los ámbitos con mayor sensibilidad ambiental, es precisamente una de las medidas identificadas en la Evaluación Ambiental Estratégica del PNIEC para garantizar la compatibilidad de este despliegue con la protección del medio marino.

La Hoja de Ruta anuncia futuras reformas normativas que son necesarias para su desarrollo, en particular: adecuar el marco para la conexión al sistema eléctrico al contexto *offshore*, con un régimen de acceso y conexión que permita la plena integración en el sistema eléctrico de la nueva capacidad de generación de energías marinas; coordinación del marco de conexión con el relativo a la ocupación del dominio público marítimo-terrestre, con probable modificación del Reglamento General de Costas; adecuación del procedimiento de tramitación administrativa para los proyectos de energías renovables marinas, y en particular, los proyectos eólicos

³⁷ Las cinco demarcaciones marinas españolas son: noratlántica, sudatlántica, del Estrecho y Alborán, levantino-balear y canaria. Los Planes de Ordenación para cada una de ellas se aprobaron por el Real Decreto 150/2023, de 28 de febrero.

marinos, que actualice el vigente Real Decreto 1028/2007; adaptación de la regulación actual en cuanto al otorgamiento de la capacidad de acceso, para dar un encaje alineado con el resultado de un procedimiento de concurrencia para el desarrollo de proyectos eólicos marinos en zonas definidas en los POEM, y, en su caso, en zonas de servicios portuarias, incorporando criterios técnicos y económicos, ampliando así el procedimiento establecido en el Real Decreto 1183/2020, de 29 de diciembre, de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica.

La «Hoja de Ruta del Biogas³⁸» se aprueba por el Consejo de Ministros en marzo de 2022, sólo unos días después de la apuesta decidida por los gases renovables adoptada por la estrategia RePower UE. Se da así cumplimiento a lo establecido en el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima 2021-2030 (PNIEC), que destina su medida 1.8 al fomento de los gases renovables mediante la aprobación de planes específicos, la penetración del gas renovable, incluyendo el biogás, el biometano, el hidrógeno renovable y otros³⁹.

La Hoja de Ruta de Biogás se centra en el biogás producido mediante la digestión anaerobia y se limita al tratamiento de materia orgánica procedente de diferentes tipos de residuos o materiales de origen agropecuario. Se establece un objetivo país para 2030 de producción de biogás de mínimo 10,41 TWh anuales, lo que supone multiplicar por 3,8 veces la producción del año 2020: la consecución de este objetivo está asociado a una reducción de emisiones de 2,1 Mton de CO₂ eq anuales a la atmósfera.

Este plan trata de identificar los retos y oportunidades para el progresivo desarrollo del biogás en España, proporcionando una serie de medidas destinadas a su impulso y promoción: en particular, agrupa 45 medidas establecidas en cinco áreas estratégicas, con la intención de abordar los desafíos a los que se enfrenta el sector en el impulso de la aplicación del biogás, al tiempo que se buscan sinergias y apoyos en otras políticas nacionales.

Esta estrategia tiene unas implicaciones marcadamente horizontales, al presentar un notable impacto en otras políticas esenciales en el contexto del cambio climático y la transición energética, en particular: medidas de mitigación y adaptación, políticas agríco-

³⁸ Disponible en: https://energia.gob.es/es-es/Novedades/Documents/00HR_Biogas_V6.pdf

³⁹ Esta Hoja de Ruta está también prevista en el Hito #114 «Finalización de las medidas definidas en la Hoja de Ruta del Biogás» de la Reforma C7. R4 «Marco para la innovación y desarrollo tecnológico de las energías renovables» del Componente 7 «Despliegue e integración de energías renovables» del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, en la Política Palanca 3 «Transición energética justa e inclusiva» correspondiente al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico.

la y ganadera, economía circular, conservación de la naturaleza y biodiversidad.



Fuente: Miteco, Hoja de Ruta.

Por último, al final del período considerado se adoptan medidas que conectan con el «nuevo régimen de aceleración de proyectos de instalaciones renovables» acordado en la UE: aun cuando las medidas europeas de «aceleración» de instalaciones están contenidas en un Reglamento que es, por tanto, de aplicación directa, en dicho Reglamento se habilita a los Estados a que adopten medidas adicionales: esta previsión se concreta en España con el Real Decreto-ley 20/2022, de 28 de diciembre, que incorpora una doble simplificación respecto de la evaluación ambiental y los procedimientos de autorización, que en principio serán aplicables hasta el 31 de diciembre de 2024:

- su artículo 22 regula un nuevo procedimiento de determinación de la afección ambiental, que supone una simplificación de trámites y exigencias documentales, y su aceleración, respecto del procedimiento general de evaluación de impacto. El procedimiento termina en un «Informe de Afección Ambiental» (dos meses para su emisión) que se pronuncia sobre la continuación de la tramitación del proyecto, con o sin medidas correctoras, o por su sujeción al procedimiento de evaluación ambiental establecido con carácter general. Se excepcionan de su aplicación los proyectos que afecten a Red Natura, Espacios protegidos y medio marino, y líneas de media y alta tensión con un trazado superior a 15 km, que se

- sujetan a las evaluaciones ordinarias; es de aplicación en el ámbito de la Administración General del Estado y sus organismos públicos.
- su artículo 23 modifica los «procedimientos de autorización de los proyectos» –con modificación del Real Decreto 1955/2000 de autorización de instalaciones eléctricas–, reduciendo plazos y unificando la tramitación y resolución de la autorización previa y de construcción –que incluye una única fase de información entre Administraciones y también única de Información pública reducida a la mitad–, que incorpora también la tramitación de la declaración de utilidad pública si se solicitara.

3.2.2 Nuevo modelo energético

Los años 2021 y 2022 fueron años «anómalos» para la continuidad de estrategias previas pues, dadas las circunstancias excepcionales, el proceso de Transición Energética quedó subsumido en las sucesivas medidas de política energética general que se adoptaron para paliar los importantes perjuicios que trajeron tales acontecimientos. Aun así, es posible reconocer algún avance en la implantación, ya no sólo del objetivo de descarbonización sino en el de la implantación de un nuevo modelo energético descentralizado, limpio y de proximidad: a este objetivo van dirigidas las medidas que a continuación se refieren, fundamentalmente las que promueven el autoconsumo y la estrategia de Almacenamiento o del biogás, elementos esenciales del nuevo modelo.

En materia de «autoconsumo» se adoptan distintas medidas, tanto de naturaleza estratégica como normativa, removiendo estas últimas barreras existentes en el marco jurídico general.

En primer lugar, a finales de diciembre de 2021 se aprueba la Hoja de Ruta del Autoconsumo⁴⁰, así como el Proyecto Estratégico para la Recuperación y Transformación Económica (PERTE) de Energías Renovables, Hidrógeno Renovable y Almacenamiento (ERHA). La Hoja de Ruta identifica retos y oportunidades, y establece medidas para asegurar su despliegue masivo en España. La previsión es llegar hasta los 9 GW de potencia de autoconsumo instalada en 2030 (14 GW en escenario de alta penetración), desde los actuales 2,5 GW aproximados.

Respecto de las reformas normativas, se ha modificado varias veces el Real Decreto 244/1019 regulador del nuevo marco del Auto-

⁴⁰ Disponible en: https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/hoja-ruta-autoconsumo/hojaderutaautoconsumo_tcm30-534411.pdf

consumo: una primera modificación permitió la realización del autoconsumo a través de red, con las distancias indicadas, con independencia del nivel de tensión de la red a que están conectados los consumidores, removiendo así la exigencia de baja tensión o misma referencia catastral; en segundo lugar, se modifican las distancias de la red entre generación y consumo, primero (Real Decreto-ley 18/2022) ampliándola a 1.000 metros, y después (Real Decreto-ley 20/2022) a 2.000 m. desde la planta de generación de tecnología fotovoltaica ubicada en su totalidad en la cubierta de una o varias edificaciones, en suelo industrial o en estructuras artificiales existentes o futuras cuyo objetivo principal no sea la generación de electricidad, con el consumidor o consumidores conectado a través de las líneas de transporte o distribución.

Por otra parte, y con el fin de reducir las cargas administrativas y costes asociados al autoconsumo de pequeña potencia (menos de 100 Kv) se exime de la obligación de presentar garantías económicas a las instalaciones de generación, modificando el Real Decreto 1183/2020 (artículo 23) de acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica.

Se adopta asimismo una medida relevante no sólo para promover el autoconsumo colectivo sino para optimizar su rendimiento: la Orden TED/1247/2021 reguló los coeficientes de reparto variables en Autoconsumo Colectivo, con el fin de maximizar las ventajas del autoconsumo en consumidores que, estando conectados a la misma instalación de generación, tienen patrones de consumo diferentes, optimizando el reparto de energía generada por una instalación de autoconsumo colectivo entre sus usuarios. La Orden, que modifica el Anexo del Real Decreto 244/2021 de Autoconsumo, permite la aplicación de unos coeficientes de reparto distintos en cada hora a efectos de facturación y liquidación. Hasta ahora este reparto se hacía según coeficientes de reparto fijos, alternativa que se mantiene para los autoconsumos colectivos que lo deseen.

Por último, el autoconsumo se reforzó también mediante la introducción de un régimen sancionador específico en la Ley 29/2013 del Sector eléctrico –mediante el Real Decreto-ley 29/2021– relacionado con algunas obligaciones de los gestores de redes, como el alargamiento artificial del proceso de tramitación y alta de las instalaciones de autoconsumo, así como la posible existencia de problemas en la gestión y comunicación de excedentes.

Otro elemento esencial del nuevo modelo energético es el «almacenamiento de energía», que tiene ya reconocimiento como «nuevo sujeto» del sistema eléctrico en la Ley 29/2013 del Sector Eléctrico (artículo 6, apdo.h/), aunque no se ha regulado aun como

actividad separada dentro del sistema. En febrero de 2021 el Consejo de Ministros aprueba la Estrategia de Almacenamiento Energético⁴¹, que parte del papel clave del almacenamiento energético en la transición de un modelo energético lineal a un modelo plenamente integrado e interconectado, por su carácter transversal a los distintos sectores y por posibilitar desacoplar generación y consumo. La Estrategia contiene una descripción de los distintos sistemas de almacenamiento⁴², un análisis conceptual de la cadena de valor, y establece una relación de 66 medidas para favorecer su desarrollo. Cuantifica los objetivos en 20 GW en 2030 y 30 GW a 2050 que son los que se necesitan por las necesidades que plantea el PNIEC y para dotar al sistema de una mayor estabilidad en la red de suministro, mejorando su seguridad y dotándola de mayor calidad a un menor coste.

Hay que señalar adicionalmente, como señala Ortiz García⁴³ (p. 38), que el almacenamiento es un aliado clave de otra estrategia central en la Transición Ecológica como es la Economía circular, colaboración a la que hacen referencia las Directivas que regulan el final de la vida útil de los vehículos, las pilas y acumuladores y sus residuos y la de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos: la adecuación de los requerimientos medioambientales y el fin de vida de los sistemas de almacenamiento, atendiendo a su actual penetración y potencial de crecimiento, señala la posibilidad de nuevos modelos de negocio derivados de la segunda vida de las baterías.

Otros medidas esenciales quedaron en el camino, probablemente por el impacto indirecto en el conjunto del sistema y la necesidad asociada de nuevas reformas normativas que probablemente no estén suficientemente maduras para ser adoptadas. Es el caso de la esperada nueva regulación de redes eléctricas, de nuevas redes de distribución, de la revisión de las funciones de los gestores de red o el sistema mismo de financiación de las redes, entre otros aspectos. Ya se ha referido, por ejemplo, la ampliación progresiva de la distancia de las redes en el marco del de autoconsumo, desde el punto

⁴¹ Disponible en: https://www.miteco.gob.es/es/prensa/estrategiaalmacenamiento_tcm30-522655.pdf

⁴² Almacenamiento distribuido, proporcionado por el parque de vehículos eléctricos así como otras formas de proveer flexibilidad, tales como la gestión de la demanda; el almacenamiento térmico, en particular, acoplado a centrales solares termoeléctricas; el almacenamiento hidroeléctrico, mediante las centrales hidráulicas de bombeo; o el almacenamiento químico en forma de hidrógeno renovable, también llamado «hidrógeno verde», obtenido mediante electrólisis y aplicado, entre un amplio abanico de opciones, en pilas de combustible (a su vez alineado con la «Hoja de Ruta del Hidrógeno: una apuesta por el hidrógeno renovable» adoptada en 2020).

⁴³ En S. Galera, M. Ortiz, *Energía más allá del Mercado*, Fundación Alternativas 2021, p. 38.

de generación al de consumo –500, 1.000 y 2.000 m–, y la previsión en la Estrategia de Autoconsumo de una «adaptación de las redes de distribución y la adaptación de la estructura de la tarifa eléctrica al nuevo escenario de generación», que sigue pendiente de adoptarse.

Desde esta perspectiva, procede recordar que ya el Real Decreto-ley 20/2018 estableció una previsión de nueva regulación reglamentaria de redes, aunque limitadas a consumidores electrointensivos –que acertadamente se han referido como un precedentes de Comunidades energéticas⁴⁴–, para quienes serían posibles los sistemas cerrados de distribución –a través de líneas directas de su titularidad– y que se respaldaron con ayudas públicas. En abril 2021 se sometió a información pública el proyecto de Real Decreto, que permitía la titularidad privada de redes de distribución cerrada a determinadas industrias y a un máximo de 100 clientes no industriales en un espacio limitado a 5 kilómetros cuadrados, con obligaciones similares a las redes de distribución pero con exención de determinados requisitos respecto de los distribuidores. El Informe de 1 de diciembre de 2021 de la CNMC sobre dicha propuesta (IPN/CNMC/019/21) pone de manifiesto, el impacto que tendría en el régimen actualmente vigente, al referirse a las funciones (actividades y servicios) y consecuentes requisitos de capacidad que se atribuirían al gestor de red cerrada, la especificidad en el tratamiento de los peajes que los consumidores habrían de abonar al gestor de la red («gestor de la red cerrada debería abonar en el punto de conexión con la red de transporte los peajes de distribución y repercutir los mismos a los consumidores conectados a dicha red cerrada», p. 13), o la necesaria coordinación de este marco con el régimen de Comunidades Ciudadanas de Energía, en tanto posibles gestores de redes cerradas (p. 16), entre otros aspectos. Queda pues pendiente de los correspondientes ajustes y aprobación.

4. REFLEXIÓN FINAL

Expuestos los que, a mi entender, representan los avances más significativos, estratégicos y normativos, en el proceso de Transición Energética, se puede identificar la progresión sostenida hacia sus objetivos, no obstante el carácter anómalo de los dos años analizados –2021-2022–. Precisamente debido a las circunstancias

⁴⁴ D. Robinson and I. del Guayo, «Aligment of energy community incentives with electricity system benefits in Spain», en *Energy Communities. Customer-Centered, Market-Driven, Welfare-Enhancing?*, S. Löbbe, F. Siohansi, D. Robinson, (Eds.), Elsevier, Academic Press, 2022, p. 76.

que han marcado tal anomalía, se ha reforzado en el plano europeo la ambición de descarbonizar, respaldando los objetivos de abandono de combustibles fósiles a través de la generalización de nuevas fuentes de energía como el hidrógeno y otros gases renovables y adoptando medidas para acelerar la ejecución de proyectos de instalaciones de renovables. En España, se han adoptado medidas significativas en el plano estratégico, que desarrollan algunas de las previsiones del Plan Nacional relacionadas con los «nuevos actores» del modelo energético –Autoconsumo, Almacenamiento– o con nuevas fuentes de generación –biomasa, hidrógeno, eólica marina–. Asimismo, la reforma del marco regulatorio general ha ido avanzando para adaptarlo a las nuevas realidades y exigencias de un sistema energético en el que cada vez es más reconocible una profunda transformación; además, en el período analizado, se ha asistido al inicio de una nueva regulación europea del sector eléctrico que, al tiempo que supere las deficiencias del actual mercado, se adecúe al nuevo modelo de generación de energía limpia, descentralizada y de proximidad asociada a la Transición Energética.

En perspectiva ambiental, los beneficios del proceso referido son consustanciales a sus mismos objetivos, en términos de reducción de emisiones asociada al desplazamiento paulatino de combustibles fósiles y también, aun en niveles poco significativos, en términos de reducción de demanda al sistema asociada a progresivos niveles de autoconsumo. En este sentido, toma representación la tríada políticas climáticas-políticas ambientales-políticas energéticas que se recoge en los Tratados europeos.

Ello no implica la ausencia de tensiones de las políticas que persiguen la Transición Energética con objetivos ambientales generales históricamente protegidos por nuestro Derecho ambiental europeo y nacional, como se ha evidenciado: tal tensión se ha representado con motivo de la urgencia, de nuevo constatada, de apuntalar la seguridad en el suministro energético en el continente, trasladada a la necesidad de acelerar la ejecución de proyectos de instalaciones renovables. Para el ritmo de despliegue de proyectos de energía limpia que se necesita en este contexto de crisis, la tramitación administrativa de las autorizaciones y permisos que se establece con carácter general se visto como una «barrera» que se ha considerado conveniente aliviar, tanto a nivel europeo como nacional. Tal simplificación, que pasa por priorizar el «interés público superior» que se le reconoce a las instalaciones de energía renovable, afecta a la línea de flotación del Derecho Ambiental que se ha ido aquilatanando –legislativa, jurisprudencial y doctrinalmente– en las últimas décadas: protección de especies, hábitats y eva-

luación de impacto. Esta «afectación» en modo alguno es sinónimo de «desplazamiento» pues la nueva regulación de aceleración de permisos requiere un cuidadoso proceso de aplicación que ha de considerar también los criterios aquilatados por el ordenamiento ambiental –ponderaciones, proporcionalidad, necesidad– para admitir la eventual excepción del régimen que tutela con carácter general los intereses ambientales. El régimen transitorio –europeo y español– para la tramitación de permisos no puede considerarse una derogación en bloque y automática de las obligaciones ambientales generales, sino que ha de interpretarse como un supuesto específico de regulación; la literalidad de esta nueva regulación –cuya consideración se propicia al incorporarla en forma de Anexo como la última parte de este trabajo– ha de aplicarse tomando en consideración el conjunto del régimen jurídico-ambiental –habitats, especies y evaluación ambiental– del que forma parte.

5. BIBLIOGRAFÍA

- ALENZA GARCÍA, J. F., Mellado Ruiz, L. (Coords.), Estudios sobre Cambio Climático y Transición Energética. Estudios conmemorativos del XXV aniversario del acceso a la cátedra del Prof. Íñigo del Guayo Castiella, Marcial Pons 2022.
- AMAYA ARIAS, A. M., *El Principio de no regresión en el Derecho Ambiental*, Ed. Iustel 2016, y la reciente STS de 22 de marzo 2023, Rec. 1451/2022.
- COMISIÓN EUROPEA, COM (2022)236 de 18 de mayo, Intervenciones a corto plazo en el mercado de la energía y mejoras a largo plazo en la configuración del mercado de la electricidad. Línea de actuación.
- COM (2022)108 de 8 de marzo 2022, REPowerEU: Acción conjunta para una energía más asequible, segura y sostenible.
- COM (2021)660 de 13 de octubre de 2021, Un conjunto de medidas de actuación y apoyo para hacer frente al aumento de los precios de la energía.
- COM (2021) 550 de 14 de julio de 2021, «Objetivo 55»: cumplimiento del objetivo climático de la UE para 2030 en el camino hacia la neutralidad climática.
- COM (2020)741, de 19 de noviembre 2020, Una estrategia de la UE para aprovechar el potencial de la energía renovable marina para un futuro climáticamente neutro.
- GALÁN VIOQUE, R., «Las energías renovables en la lucha contra el cambio climático en el paquete de Energía limpia para todos los europeos», en *Crisis climática, transición energética y derechos humanos*, Jiménez Guanipa, Luna Leal, Huber (Coord.) Vol. 2, 2020.
- GALERA RODRIGO, S., ORTIZ GARCÍA, M., *Energía más allá del Mercado*, Fundación Alternativas 2022, Documento de Trabajo 214/2022. <https://fundacionalternativas.org/wp-content/uploads/2022/07/Fundacion-Alternativas-Energia-mas-alla-del-mercado-FINAL.pdf>.
- GALLEGO CÓRCOLES, I., Comunidades de energía y transición energética, Aranzadi 2022.

- GONZALEZ RIOS, I., GALLEGRO CÓRCOLES, I., contribuciones al *Congreso Internacional: Desafíos Jurídicos de la Transición Energética Post-COVID*, 10 y 11 de Junio 2021 Facultad de Derecho de Albacete, disponibles en: <https://eventos.uclm.es/65865/detail/congreso-internacional-los-desafios-juridicos-de-la-transicion-energetica-post-covid.html>.
- ROBINSON, D., DEL GUAYO, I., «Alignment of energy community incentives with electricity system benefits in Spain», en *Energy Communities. Customer-Centered, Market-Driven, Welfare-Enhancing?*, S. Löbbe, F. Sioshansi, D. Robinson, (Eds.), Elsevier, Academic Press, 2022.
- RUIZ OLMO, I., *La regulación de las energías renovables: la electricidad fotovoltaica*, Instituto Clavero Arévalo: Tecnos, 2021.
- WORLD ECONOMIC FORUM, Wef, *The Global Risks Report 2023*, disponible en https://www3.weforum.org/docs/WEF_Global_Risks_Report_2023.pdf.

ANEXO

NUEVO RÉGIMEN TRANSITORIO DE ACELERACIÓN DE INSTALACIONES

—Reglamento 2022/822, Real Decreto-ley 20/2022—

REGLAMENTO (UE) 2022/822, DE 22 DE DICIEMBRE

[...]

Artículo 3. *Interés público superior.*

1. Se presumirá que la planificación, construcción y explotación de centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y su conexión a la red, así como la propia red conexa y los activos de almacenamiento, son de interés público superior y contribuyen a la salud y la seguridad públicas, al ponderar los intereses jurídicos de cada caso, a efectos del artículo 6, apartado 4, y el artículo 16, apartado 1, letra c), de la Directiva 92/43/CEE del Consejo (5), el artículo 4, apartado 7, de la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (6) y el artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (7). Los Estados miembros podrán restringir la aplicación de estas disposiciones a determinadas zonas de su territorio, así como a determinados tipos de tecnologías o a proyectos con determinadas características técnicas, de conformidad con las prioridades que figuran en sus planes nacionales integrados de energía y clima.

2. Los Estados miembros garantizarán, al menos en el caso de los proyectos que se consideren de interés público superior, que al ponderar los intereses jurídicos de cada caso en el proceso de planificación y concesión de autorizaciones, se dé prioridad a la construcción y explotación de centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y al desarrollo de la infraestructura de red conexas. Por lo que se refiere a la protección de especies, la frase anterior solo debe aplicarse en tanto en cuanto se adopten medidas adecuadas de conservación de especies que contribuyan a mantener las poblaciones de esas especies en un estado de conservación favorable, o a restablecerlas a ese estado, y se destinen suficientes recursos financieros, además de zonas, a tal efecto.

Artículo 4. Aceleración del proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar.

1. El proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar y los activos de almacenamiento de energía cubiertos, incluidas las instalaciones solares integradas en edificios y los equipos de energía solar en tejado, en estructuras artificiales existentes o futuras, con exclusión de las superficies de masas de agua artificiales, no excederá de tres meses, siempre que el objetivo principal de dichas estructuras no sea la producción de energía solar. No obstante lo dispuesto en el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2011/92/UE y en el punto 3, letras a) y b), del anexo II, leídos aisladamente o en relación con el punto 13, letra a), del anexo II de dicha Directiva, esas instalaciones de equipos de energía solar estarán exentas del requisito, de ser aplicable, de que se determine si el proyecto debe ser objeto de una evaluación de impacto ambiental, o del requisito de que se realice una evaluación de impacto ambiental específica.

2. Los Estados miembros podrán excluir determinadas zonas o estructuras de las disposiciones del apartado 1 por razones de protección del patrimonio cultural o histórico o por razones relacionadas con intereses de defensa o seguridad nacional.

3. Por lo que se refiere al proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar, entre otros para autoconsumidores de energías renovables, con una capacidad igual o inferior a 50 kW, la falta de respuesta por parte de las autoridades o entidades pertinentes en el plazo de un mes a partir de la solicitud dará lugar a que el permiso se considere concedido, siempre que la capacidad de los equipos de energía solar no supere la capacidad existente de conexión a la red de distribución.

4. Cuando la aplicación del umbral de capacidad a que se refiere el apartado 3 del presente artículo genere una carga administrativa significativa o limitaciones en el funcionamiento de la red eléctrica, los Estados miembros podrán aplicar un umbral inferior siempre que se mantenga por encima de 10,8 kW.

5. Se harán públicas con arreglo a las obligaciones aplicables todas las decisiones resultantes de procesos de concesión de autorizaciones a que se refiere el apartado 1 del presente artículo.

Artículo 5. Repotenciación de las instalaciones de producción de electricidad procedente de energías renovables (...)

Artículo 6. Aceleración del proceso de concesión de autorizaciones para proyectos de energías renovables y para la infraestructura de red conexa necesaria para integrar las energías renovables en el sistema (...)

Artículo 7. Aceleración del despliegue de bombas de calor (...)

Artículo 8. Plazos para el proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar, la repotenciación de instalaciones de producción de electricidad procedente de energías renovables y el despliegue de bombas de calor.

Artículo 9. Revisión (...)

Artículo 10. Entrada en vigor y aplicación.

El presente Reglamento entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

Será aplicable durante un período de dieciocho meses a partir de su entrada en vigor.

El presente Reglamento será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro.

REAL DECRETO-LEY 20/2022 DE 28 DE DICIEMBRE

Artículo 22. Procedimiento de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables

1. Con carácter excepcional y transitorio, los proyectos de instalaciones de generación a partir de fuentes de energía renova-

bles se someterán al procedimiento de determinación de las afecciones ambientales regulado en este artículo.

Se excluyen de este procedimiento los siguientes proyectos, que se someterán al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo previsto en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental:

1.º Los ubicados en superficies integrantes de la Red Natura 2000.

2.º Los ubicados en espacios naturales protegidos definidos en el artículo 28 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

3.º Los ubicados en el medio marino.

4.º La construcción de líneas aéreas de energía eléctrica con un voltaje igual o superior a 220 kV y una longitud superior a 15 km.

2. Los proyectos sometidos al procedimiento de determinación de las afecciones ambientales regulado en este artículo no estarán sujetos a una evaluación ambiental en los términos regulados en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, en la medida en que así lo determine el informe al que se refiere el apartado 3 de este artículo. No obstante, los términos empleados en este artículo se entenderán de conformidad con las definiciones recogidas en el artículo 5 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.

3. El procedimiento de determinación de las afecciones ambientales se desarrollará conforme a los siguientes trámites:

a) El promotor deberá presentar al órgano sustantivo para la autorización la siguiente documentación:

1.º Solicitud de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables. La solicitud de determinación de afección ambiental deberá cumplir los requisitos generales administrativos recogidos, con carácter general, en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

2.º El proyecto consistente en el anteproyecto previsto en el artículo 53.1.a) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre.

3.º El estudio de impacto ambiental con los contenidos previstos en los artículos 5.3.c) y 35 y en el anexo VI de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre,

4.º Un resumen ejecutivo que cuantifique los impactos acreditados respecto de los aspectos recogidos en el apartado 3.b).

Siempre que la documentación esté completa, el órgano sustantivo remitirá la documentación al órgano ambiental en un plazo

de 10 días. En el caso de que no esté completa la documentación, previo trámite de subsanación de conformidad con lo dispuesto por el artículo 68.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas el órgano sustantivo tendrá al promotor por desistido.

b) El resumen ejecutivo elaborado por el promotor, deberá abordar de modo sintético las principales afecciones del proyecto sobre el medio ambiente en función de los siguientes criterios:

1.º Afección sobre la Red Natura 2000, espacios protegidos y sus zonas periféricas de protección y hábitats de interés comunitario.

2.º Afección a la biodiversidad, en particular a especies protegidas o amenazadas catalogadas

3.º Afección por vertidos a cauces públicos o al litoral.

4.º Afección por generación de residuos.

5.º Afección por utilización de recursos naturales.

6.º Afección al patrimonio cultural.

7.º Incidencia socio-económica sobre el territorio.

8.º Afecciones sinérgicas con otros proyectos próximos al menos, los situados a 10 km o menos en parques eólicos, a 5 km en plantas fotovoltaicas y a 2 km respecto de tendidos eléctricos.

c) A la vista de la documentación, el órgano ambiental analizará si el proyecto producirá, previsiblemente, efectos adversos significativos sobre el medio ambiente, y elaborará una propuesta de informe de determinación de afección ambiental, que remitirá al órgano competente en materia de medio ambiente, el cual dispondrá de un plazo de diez días para formular observaciones. Transcurrido dicho plazo, la falta de respuesta se considerará como aceptación del contenido de la propuesta de informe a efectos de proseguir las actuaciones.

d) En todo caso, el órgano ambiental formulará el informe de determinación de afección ambiental en el plazo máximo de dos meses desde la recepción de la documentación. En dicho informe se determinará si el proyecto puede continuar con la correspondiente tramitación del procedimiento de autorización por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente que requieran su sometimiento a un procedimiento de evaluación ambiental o si, por el contrario, el proyecto debe someterse al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo previsto en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.

El informe podrá determinar también la obligación de someter la autorización del proyecto a las condiciones que se estime oportuno.

tuno para mitigar o compensar posibles afecciones ambientales del mismo, así como a condiciones relativas al seguimiento y plan de vigilancia del proyecto. La instalación no podrá ser objeto de autorización de construcción o explotación si no se respetan dichas condiciones.

e) El informe de determinación de afección ambiental será publicado en la página web del órgano ambiental y será objeto de anuncio por parte de dicho órgano en el «Boletín Oficial del Estado». Asimismo será notificado al promotor y al órgano sustantivo en un plazo máximo de diez días.

4. El informe de determinación de afección ambiental perderá su vigencia y cesará en los efectos que le son propios si el proyecto no fuera autorizado en el plazo de dos años desde su notificación al promotor.

No obstante, cuando se trate de proyectos incluidos en el ámbito de aplicación del artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, si el informe determina que el proyecto puede continuar con la correspondiente tramitación del procedimiento de autorización por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente, tendrá el plazo de vigencia y surtirá los efectos de cumplimiento de los hitos administrativos a los que se refieren sus apartados 1.a).2.º y 1.b).2.º

5. El informe de determinación de afección ambiental no será objeto de recurso alguno, sin perjuicio de los que, en su caso, procedan en vía administrativa y judicial frente al acto de autorización del proyecto.

6. El procedimiento regulado en este artículo no tiene carácter básico y por tanto sólo será de aplicación a la Administración General del Estado y a sus organismos públicos. No obstante, en su ámbito de competencias, las Comunidades Autónomas podrán aplicar lo dispuesto en este artículo.

7. Este procedimiento será de aplicación a los proyectos respecto de los cuales los promotores presenten la solicitud de autorización administrativa de las previstas en el artículo 53 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, ante el órgano sustantivo desde la entrada en vigor de este real decreto-ley y antes del 31 de diciembre de 2024.

Los procedimientos ambientales que se hallen en tramitación a la entrada en vigor de este real decreto-ley continuarán rigiéndose por la normativa anterior.

Artículo 23. *Procedimientos simplificados de autorización de proyectos de energías renovables*

Con el fin de lograr una reducción de la dependencia energética, la contención de precios y la garantía del suministro, se declaran de urgencia por razones de interés público, y se tramitarán en todo caso de acuerdo con lo dispuesto en este artículo, los procedimientos de autorización de los proyectos de generación mediante energías renovables competencia de la Administración General del Estado, que hayan obtenido el informe de determinación de afección ambiental favorable.

Estos procedimientos se tramitarán conforme al Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, aplicándose la reducción de plazos prevista en este artículo y demás efectos previstos por el artículo 33 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y de acuerdo con las siguientes especialidades:

1. Se efectuará de manera conjunta la tramitación y resolución de las autorizaciones previa y de construcción definidas en los párrafos a) y b) del apartado 1 del artículo 115 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre. A este efecto:

a) De conformidad con lo indicado anteriormente, el promotor presentará una solicitud del procedimiento simplificado de autorización de proyectos de energías renovables acompañada del informe de determinación de afección ambiental favorable y del proyecto de ejecución.

El proyecto de ejecución deberá cumplir con los requisitos técnicos que están recogidos en la normativa sectorial de aplicación, en particular con los establecidos en el Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, en el Reglamento sobre condiciones técnicas y garantías de seguridad en instalaciones eléctricas de alta tensión y sus Instrucciones Técnicas Complementarias ITC-RAT 01 a 23, aprobado por el Real Decreto 337/2014, de 9 de mayo, y en el Reglamento sobre condiciones técnicas y garantías de seguridad en líneas eléctricas de alta tensión y sus instrucciones técnicas complementarias ITC-LAT 01 a 09, aprobado por el Real Decreto 223/2008, de 15 de febrero.

b) Se unifican los trámites regulados en los artículos 127 y 131 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, relativos a la información y la remisión del proyecto de ejecución a las distintas Administraciones, organismos o, en su caso, empresas de servicio

público o de servicios de interés general en la parte de la instalación que pueda afectar a bienes y derechos a su cargo. Los plazos previstos en estos artículos se reducirán a la mitad.

c) El trámite de información pública regulado en los artículos 125 y 126 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, se realizará simultáneamente con el previsto en el apartado a) y sus plazos quedan reducidos a la mitad. En dicho trámite, se podrán realizar las observaciones de carácter medioambiental que procedan.

d) Finalizados dichos trámites, el área funcional o, en su caso, la dependencia de Industria y Energía competente para la tramitación remitirá, en el plazo de quince días, el expediente completo acompañado de su informe, de acuerdo con lo previsto en los artículos 127.5 y 131.5 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, a la Dirección General de Política Energética y Minas, a efectos de resolución.

2. En el supuesto de que se solicite la declaración de utilidad pública, esta deberá presentarse junto a las solicitudes de autorización administrativa previa y de construcción, acompañada de la documentación establecida por el artículo 143 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, para su tramitación simultánea. A estos efectos:

a) El trámite de información a otras Administraciones públicas regulado en los artículos 146 y 147 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, se unifica con el previsto en el apartado 1.b) de este artículo, y se realizará en los mismos plazos.

b) El trámite de información pública regulado en los artículos 144 y 145 del Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, se unifica con el previsto en el apartado 1.c) de este artículo, se realizará en los mismos plazos.

c) El área funcional o, en su caso, la dependencia de Industria y Energía competente para la tramitación remitirá a la Dirección General de Política Energética y Minas el expediente e informe conjuntamente con el previsto en el apartado 1.d) anterior.

3. Este procedimiento será de aplicación a los proyectos respecto de los cuales los promotores presenten la solicitud de autorización administrativa de las previstas en el artículo 53 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, ante el órgano sustantivo desde la entrada en vigor de este real decreto-ley y antes del 31 de diciembre de 2024.

Los procedimientos de autorización que se hallen en tramitación a la entrada en vigor de este real decreto-ley continuarán rigiéndose por la normativa anterior.

El Real Decreto 150/2023 por el que se aprueban los planes de ordenación del espacio marítimo.

Luces y sombras

FRANCISCO JAVIER SANZ LARRUGA
ÁNGEL LOBO RODRIGO

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *La construcción de la ordenación del espacio marítimo a nivel europeo.*–3. *La técnica de la ordenación espacial marítima: aspectos prácticos.*–4. *El Real Decreto 150/2023 por el que se aprueban los planes de ordenación del espacio marítimo. Una visión crítica.* 4.1 La discutible base de partida y el prolongado proceso de aprobación. La declaración ambiental estratégica. 4.2 El Objeto y finalidad del RDPOEM (art. 1). 4.3 El ámbito de aplicación del RDPOEM (art. 2). 4.4 La aprobación de los POEM (art. 3). 4.5 La estructura de los POEM (art. 4). 4.5.1 Parte común a todas las demarcaciones marinas. 4.5.2 Parte específica de cada una de las demarcaciones marinas. 4.6 Las Disposiciones adicionales y finales del RDPOEM.–5. *La técnica ordenatoria propuesta en el RDPOEM.*–6. *Conflictos generados. En particular sobre las zonas de implantación de la eólica marina.* 6.1 Conflicto entre la eólica marina y el sector pesquero. 6.2 Conflicto entre la eólica marina y la protección de la biodiversidad marina.–7. *El futuro de los planes de ordenación del espacio marítimo en el marco de la gestión integrada del litoral.*–8. *Bibliografía.*

RESUMEN

La reciente aprobación de los Planes de Ordenación del Espacio Marítimo supone un verdadero hito en la planificación de este espacio. El hecho de que se trate de la primera experiencia de ordenación integral del territorio marítimo, explica que no estemos ante una planificación exhaustiva y ambiciosa sino más bien ante una primera prueba que simplemente pretende abrir un camino para las futuras revisiones de estos planes. La necesidad de ordenar un espacio como es el marítimo que, hasta ahora, se conceptuaba como casi infinito pero que en la actualidad alberga usos y ocupaciones diversos y nuevos que, en ocasiones, pueden resultar incompatibles está detrás de esta necesidad. Sin embargo, ya están surgiendo los primeros conflictos, especialmente entre los usos pesqueros y la energía eólica marina.

ABSTRACT

The recent approval of the Maritime Space Management Plans is a real milestone in the planning of this space. The fact that this is the first experience of comprehensive maritime spatial plans explains that we are not dealing

with an exhaustive and ambitious planning, but rather with a first test that simply aims to open a path for future revisions of these plans. The need to organize a space such as the maritime area, which until now has been conceptualized as almost infinite, but which currently houses diverse and new uses and occupations that can sometimes be incompatible, lies behind this need. However, the first conflicts are already emerging, especially between fishing uses and offshore wind energy.

PALABRAS CLAVE

Ordenación espacial marítima. Estrategias marinas. Gestión integral del litoral. Eólica marina.

KEY WORDS

Maritime spatial planning. Marine strategies. Integrated coastal zone management. Offshore wind energy.

1. INTRODUCCIÓN

Después de una larga tramitación y fuera del plazo señalado por la Directiva 2014/89/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo¹ (en adelante DMOEM) se culminó la publicación del Real Decreto 150/2023, de 28 de febrero, por el que se aprueban los planes de ordenación del espacio marítimo de las cinco demarcaciones marinas españolas² (en adelante RDPOEM).

Si tuviéramos que describir en pocas palabras lo que significa el RDPOEM señalaríamos que se trata de la primera experiencia de ordenación integral del espacio marítimo en España, un intento impulsado por la Unión Europea que hunde sus raíces en la experiencia desarrollada por la Organización de las Naciones Unidas (en adelante ONU) y que localiza los distintos usos y ocupaciones en dicho espacio buscando, en la medida de lo posible, su complementariedad y todo ello bajo el prisma del enfoque ecosistémico.

El artículo 3 letra b) del Real Decreto 363/2017, de 8 de abril, por el que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo (en adelante RDOEM), que transpone la DMOEM, lo define

¹ El referido plazo concluyó en marzo de 2021.

² Estas cinco demarcaciones son definidas en el artículo 3.e) del Real Decreto 363/2017, de 8 de abril, de ordenación del espacio marítimo como las subdivisiones de las regiones marinas en España, tal y como se describen en el artículo 6.2 de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino.

como el proceso mediante el cual las autoridades competentes analizan y organizan las actividades humanas en las zonas marinas con el fin de alcanzar objetivos ecológicos, económicos y sociales.

Ciertamente, tanto la publicación de los borradores de los Planes de Ordenación del Espacio Marítimo (en adelante POEMs) como su aprobación definitiva, no han dejado indiferentes a nadie. Junto a los que han aplaudido, pese al retraso, su promulgación, otros han criticado –por diferentes razones– su contenido y, sobre todo, la zonificación de algunos de los usos que contiene, por cuanto que pueden generar ciertos conflictos de usos y actividades. Más concretamente, el debate más enconado se ha producido con motivo del establecimiento en las diversas demarcaciones marinas de las llamadas «zonas de alto potencial para el desarrollo de la energía eólica marina» que, según ciertos colectivos, pueden poner en peligro tanto la biodiversidad marina como las actividades pesqueras en algunas de las zonas definidas por los respectivos POEMs.

Sin que sea posible realizar en este trabajo un estudio exhaustivo de la nueva regulación de los POEMs, pretendemos apuntar, al menos, algunas de las más importantes cuestiones que, a nuestro juicio, plantea su contenido. Pero, es seguro que, a largo del tiempo, esta regulación sobre la ordenación de los espacios marítimos en España va a dar lugar a muchos comentarios y estudios científicos; y, en esta dirección, nuestra colaboración va a ser sólo una primera aproximación al tema. En todo caso, por lo que se deduce del título que hemos elegido, nuestra opinión sobre los POEMs es también crítica; pues se nos antoja una solución incompleta e insuficiente para proceder a «fomentar el crecimiento sostenible de las economías marítimas, el desarrollo sostenible de los espacios marinos y el aprovechamiento sostenible de los recursos marinos» de nuestras demarcaciones marinas, tal como prevé el RDOEM.

El presente artículo se centrará, principalmente, en el último hito de este proceso sobre la ordenación del espacio marítimo como es la reciente aprobación en febrero de 2023 de los Planes de Ordenación del Espacio Marítimo mediante el referido RDPOEM, un novedoso instrumento de ordenación que, desde su reciente publicación, está generando incertidumbre en los agentes que operan en este espacio.

2. LA CONSTRUCCIÓN DE LA ORDENACIÓN DEL ESPACIO MARÍTIMO A NIVEL EUROPEO

La ordenación del espacio marítimo europeo bebe de las fuentes del liderazgo ejercido por la ONU sobre este campo. En un

principio, el Derecho del Mar en las sucesivas Convenciones del Mar auspiciadas por las Naciones Unidas se fue configurando como un marco sobre el cuál definir las diferentes zonas espaciales marítimas donde los estados pueden desplegar diferentes derechos y obligaciones, además de ocupaciones mediante la instalación de infraestructuras como cables submarinos. De esta forma, esta ordenación se comportaba como una especie de zonificación primitiva y básica de los océanos mediante la codificación de conceptos como el Mar Territorial, de 12 millas náuticas, la zona contigua de otras 12 millas náuticas, la zona económica exclusiva (ZEE) de 200 millas náuticas, y la plataforma continental

En el primer taller internacional sobre ordenación del espacio marino, celebrado en la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura del 8 al 10 de noviembre de 2007, se la definió como un «proceso de análisis y asignación de zonas de espacios marinos tridimensionales (o ecosistemas) a usos u objetivos específicos, para la consecución de objetivos ecológicos, económicos y sociales que se determinan generalmente a través de un proceso político³».

La Unión Europea siguió el camino apuntado por la ONU a través de la denominada Política Integral Marítima (en adelante PMI) cuyo inicio lo podemos situar en los objetivos estratégicos para el período 2005-2009, en el que la Comisión abogó por un enfoque político integrado en los asuntos marítimos y concretamente con la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre política marítima integrada para la Unión Europea, de 10 de octubre de 2007 (COM(2007)0575). Sus principales ejes son la constitución de una red europea de vigilancia marítima para garantizar el uso seguro del mar y proteger las fronteras marítimas de Europa y una ordenación marítima y gestión integrada de las zonas costeras, desechándose, como veremos en párrafos posteriores, la ordenación integral de la interfaz tierra-mar⁴.

De esta forma, se infiere con meridiana claridad que uno de los instrumentos fundamentales para la consecución de los objetivos

³ El siguiente paso fue la confección del documento denominado *Marine Spatial Planning: A step-by-step approach toward ecosystem-based management*, París: Intergovernmental Oceanographic Commission and Man and the Biosphere Programme, UNESCO, que se puede consultar en <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001865/186559e.pdf>.

⁴ De una forma muy gráfica la Comunicación señala en su punto 3.2.2. que «los marcos vigentes de planificación se centran sobre todo en el suelo y no suelen ocuparse de cómo proyectos costeros pueden afectar al mar y viceversa. Debemos hacer frente a las dificultades derivadas de unos usos del mar que compiten cada vez más entre sí, como el transporte marítimo, la pesca, la acuicultura, las actividades recreativas, la generación de energía en el mar y otras formas de explotación del fondo marino».

de la PMI es la ordenación del espacio marítimo. Es más, creemos que es precisamente a través de la ordenación del espacio marítimo, personificada por los Planes de Ordenación del Espacio Marítimo, como se van a canalizar los objetivos de la PMI, de ahí la importancia de estos instrumentos.

Sin embargo, el proceso de construcción de la ordenación del espacio marítimo a nivel europeo ha sido muy complejo, y se ha llevado a cabo bajo distintos prismas.

Un primer paso en falso lo constituyó el borrador de directiva de ordenación del espacio marítimo que incluía también la denominada gestión integral de las zonas costeras (proyecto de Directiva de 2013). Ciertamente, los diferentes enfoques en cuanto a la distribución de competencias sobre el espacio marítimo-terrestre de los Estados miembros de la Unión Europea impidieron la aprobación del ámbito de aplicación descrito y el resultado fue la actual Directiva 2014/89/UE (DMOEM⁵), que se limita a realizar una serie de llamamientos a la necesaria coordinación con la gestión integrada de las zonas costeras (arts. 6.1.c) y 7.1 de la Directiva) pero no avanza en el sentido apuntado.

Además, y para complicar el panorama más si cabe, dos directivas con incidencia en el espacio marítimo se aprobaron con anterioridad a la DMOEM. En primer lugar, la Directiva 2000/60/CE, de 23 de octubre, que establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, cuya transposición al ordenamiento jurídico interno se produce mediante la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social⁶. Es la encargada de ampliar el ámbito espacial de la normativa de aguas, extendiéndolas a las aguas costeras y a las de transición⁷. Sin embargo, la planificación hidrográfica no resulta comparable a la ordenación del espacio marítimo porque no tiene por objeto la ordenación real de los usos y ocupaciones en las masas de

⁵ Para un reciente y delicioso estudio sobre la mencionada directiva, *vid.* NÚÑEZ LOZANO, M. C., Reflexiones sobre la transposición en España de la Directiva 2014/89/UE por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrenero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023.

⁶ Concretamente su artículo 129 realiza la necesaria modificación del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.

⁷ Para una visión de la citada Directiva y el marco jurídico del agua desde la perspectiva del espacio marítimo *vid.* ORTIZ DE TENA, M del C., Planificación hidrológica y protección de las aguas costeras y de transición en Andalucía, en NÚÑEZ LOZANO, M del C.: *Estudios jurídicos sobre el litoral*, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 511 a 540. Más recientemente, *vid.* también NAVARRO ORTEGA, A., La planificación ambiental de las aguas costeras: las interacciones tierra-mar y el régimen de prelación entre los instrumentos de ordenación marinos, marítimos e hidrológicos, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrenero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp.529 a 570.

aguas y, entre ellas, las aguas costeras, sino que más bien trata de conseguir el buen estado y la adecuada protección de las masas de agua de la demarcación, la satisfacción de las demandas de agua y el equilibrio y armonización del desarrollo regional y sectorial.

La Directiva 2008/56/CE⁸ del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (en adelante DMEM⁹) fue incorporada a nuestro ordenamiento jurídico mediante la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, sobre la protección del medio marino (en adelante LPMM).

La exposición de motivos del Real Decreto 1365/2018, de 2 de noviembre, por el que se aprueban las estrategias marinas define a dichas estrategias como «unos instrumentos de planificación y constituyen el marco general al que deberán ajustarse necesariamente las diferentes políticas sectoriales y actuaciones administrativas con incidencia en el medio marino». Las estrategias marinas son un conjunto de pasos consecutivos de carácter cíclico, que se repiten cada seis años, que comienzan con la evaluación del medio marino y culminan en un programa de medidas. Así las cosas, las estrategias marinas no son planes en el sentido tradicional de la palabra (como es el caso de los POEMs) ni condicionan solamente las políticas sectoriales, sino a los propios POEMs¹⁰.

En resumen, las estrategias marinas conformarían la carcasa anterior y necesaria a la aprobación de los instrumentos de ordenación del espacio marítimo. No forman parte de dichos instrumentos sino que son un elemento fundamental que condicionan este tipo de planes desde la óptica de la protección ambiental del medio marino¹¹ y que sirven de base al enfoque ecosistémico en el que necesariamente deben cohabitar los distintos usos y ocupaciones

⁸ La citada Directiva se modificó mediante la Directiva (UE) 2017/845 de la Comisión de 17 de mayo de 2017.

⁹ Su origen lo encontramos en la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo relativa a la estrategia temática sobre la protección y la conservación del medio ambiente marino, Bruselas, 24 de octubre de 2005 COM (2005)504 final y el Libro Verde de la Comisión «*Hacia una política marítima de la Unión Europea: respectiva europea de los océanos y los mares*» COM (2006) 275 final de 7 de junio de 2006.

¹⁰ Sobre la relación entre las estrategias marinas y los POEM *vid.* RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, B.: El buen estado ambiental como elemento integrador de las estrategias marinas con los planes de ordenación del espacio marítimo» en *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm.107, mayo-agosto, 2020, pp. 51 a 96.

¹¹ Las estrategias marinas establecen el denominado BEA (Buen Estado Ambiental) respecto al espacio marítimo en base a una serie de parámetros y termina por condicionar la ordenación que puedan llevar a cabo los Planes de Ordenación del Espacio Marítimo. También resulta de interés, aunque nos es imposible profundizar sobre el mismo, el Real Decreto 79/2019, de 22 de febrero, por el que se regula el informe de compatibilidad y se establecen los criterios de compatibilidad con las estrategias marinas.

sectoriales en el ámbito marítimo cuya ordenación compete a los POEM¹². En definitiva, la protección ambiental del medio marino que se opera a través de las estrategias marinas no es un uso sino un límite a los usos y actividades admisibles que serían los establecidos por los POEMs. Así, los POEMs estarían condicionados por la óptica de la protección ambiental del medio marino establecida por las estrategias marinas¹³.

De esta forma, resulta evidente que el enfoque expuesto a la hora de abordar la ordenación del espacio marítimo no ha sido el más eficiente o, cuanto menos, el más claro. La estratificación que supone una ordenación desde tres puntos de vista (gestión ambiental de las zonas costeras, planificación hidrológica y estrategias marinas), con ámbitos espaciales distintos pero en ocasiones coincidentes y con perspectivas diferentes no resulta, a priori, la más conveniente.

3. LA TÉCNICA DE LA ORDENACIÓN ESPACIAL MARÍTIMA: ASPECTOS PRÁCTICOS

La ordenación del espacio marítimo es una técnica relativamente joven y que bebe de las fuentes de la ordenación territorial, de los recursos naturales y urbanística. Ciertamente el territorio marítimo es diferente al terrestre. Se caracteriza por la proliferación de usos temporales en el vasto espacio marino, su tridimensionalidad (lecho marino, columna de agua y superficie del mar) y la escasa presencia de asentamientos o infraestructuras si la comparamos con el territorio interior.

El espacio marítimo se ha caracterizado por la ausencia de una planificación integral aunque existen algunos ejemplos de planificación sectorial, como es el caso de los planes de ordenación de la acuicultura¹⁴. En el espacio marítimo se ensayó, aunque fuera inconscientemente, el denominado urbanismo de proyecto, este es, aquél que no necesita de la figura del plan para legitimar los usos y ocupaciones del

¹² En parecidos términos *vid.* MENÉNDEZ REXACH, A.: La transposición de la directiva de ordenación del medio marino al derecho interno español. Problemas de aplicación a las aguas costeras, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 342, Madrid, diciembre, 2020, pág. 165.

¹³ *Vid.* MENÉNDEZ REXACH, A.; Prólogo en Sanz Larruga, F. J. y Ortiz García, M. (Directores): *Análisis de la protección del medio marino tras una década del enfoque ecosistémico: estado actual y nuevos retos*, Aranzadi, 2022, p. 25.

¹⁴ Podemos citar como ejemplo el Plan Regional de Acuicultura de Canarias que fue aprobado mediante el Decreto 102/2018, de 9 de julio, publicado en el Boletín Oficial de Canarias, núm. 146, de 30 de julio de 2018.

ámbito en los que se localizan¹⁵. Sin embargo, muy pronto se empezó a constatar que este tipo de enfoque no era suficiente.

En definitiva, la ordenación del espacio marítimo es deudora de la ordenación territorial, de los recursos naturales y urbanística y su traslación se debe llevar a cabo implementando los ajustes pertinentes, pero no se entendería que no se partiera y aprendiera de la experiencia (dulce y amarga) de la planificación territorial.

Pues bien, aunque la ordenación del espacio marítimo es un fenómeno relativamente reciente, se han ido dibujando una serie de premisas que lo caracterizan¹⁶. Sucintamente podemos citar las siguientes:

En primer lugar¹⁷ la ordenación del espacio marítimo debe tener un enfoque ecosistémico, esto es, una gestión integrada que considera a todo el ecosistema, incluidos los seres humanos, y que se caracteriza por equilibrar las metas y objetivos ecológicos, económicos y sociales hacia la consecución de un desarrollo sostenible. En parte las Estrategias Marinas jugarán este papel de filtro que pueda controlar si la ordenación de cada una de las actividades propuestas sobre el espacio marítimo encaja dentro de este enfoque ecosistémico.

En segundo lugar la ordenación del espacio marítimo necesita ser integral, esto es, debe incorporar todos los usos y ocupaciones que se localizan en el mar. Sin embargo, la ordenación del espacio marítimo no debe operar como un sustituto de la planificación sec-

¹⁵ En este sentido se puede consultar el interesante artículo de VILLAR ROJAS, F. J.: Sobre el dogma de la planificación (urbanística) previa, en GONZÁLEZ SANFIEL, A. M. (director): *Nuevo derecho urbanístico: simplificación, sostenibilidad, rehabilitación*, Aranzadi, Pamplona, 2020, pp. 225 a 271, en el que el autor prueba que la legitimación de cualquier actuación sobre el suelo mediante un plan previo no ha sido siempre la práctica más habitual ni es un principio fundamental básico de ordenación. Así, la STC 86/2019, de 20 de junio, sobre la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales de Canarias, citada en el referido artículo, dispone en su FJ.8 A) que «hemos afirmado que es decisión de las comunidades autónomas determinar qué instrumentos de planificación territorial y urbanística adopta para la ordenación de su territorio, cómo se han de denominar y cuál ha de ser su contenido;». Y, como corolario de lo anterior se afirma que, en relación con lo establecido en el artículo 20.1.a) del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, su simple lectura «pone de manifiesto que el mismo no impone con carácter básico una previa planificación» (el mencionado precepto dispone que las Administraciones Públicas deben «atribuir en la ordenación territorial y urbanística un destino que comporte o posibilite el paso de la situación de suelo rural a la de suelo urbanizado, mediante la urbanización, al suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen, impedir la especulación con él y preservar de la urbanización al resto del suelo rural»).

¹⁶ Seguimos fundamentalmente a autores como DAHL, R.: (ed.): *Marine spatial planning A Step-by-Step Approach toward Ecosystem-based Management*, Celer, 2009, p. 18.

¹⁷ Vid. LOBO RODRIGO, A.: La ordenación del espacio marítimo: el plan se extiende hacia el mar, en GONZÁLEZ SANFIEL, A.: *Nuevo derecho urbanístico: simplificación, sostenibilidad, rehabilitación*, Aranzadi, Navarra, 2020, pp. 358 a 361.

torial. Al igual que su homólogo terrestre, la ordenación del territorio, la ordenación del espacio marítimo exige comprender el juego de los distintos intereses sectoriales en este espacio. En este punto la ordenación espacial marítima puede funcionar como un lugar de encuentro para las distintas planificaciones sectoriales en el que se intenten conciliar, en la medida de lo posible, los distintos intereses en juego. Es más, la planificación sectorial tendría una aplicación preferente, como veremos más adelante, independientemente de que se integre o no en la ordenación del espacio marítimo.

Ciertamente, el enfoque integrador es el más eficaz pero a la vez el más complicado pues presupone la implementación de importantes esfuerzos. Así, será necesaria una intensa coordinación y colaboración entre los distintos actores, ya sean públicos o privados con el objetivo de lograr soluciones planificadoras que contenten a todos los sectores implicados o, al menos, a su mayor parte. Por otro lado, la necesidad de elegir, esto es, de priorizar unos usos y ocupaciones frente a otros y prohibir los que no sean compatibles resultará en principio complicada debido a la existencia de una regulación escasa y sectorial incapaz de alumbrar soluciones o cuanto menos de establecer reglas de convivencia entre los distintos usos y ocupaciones¹⁸. El enfoque integrador supone la capacidad para analizar correlaciones, como las interacciones mutuas de diversos usos (futuros) del mar, las presiones acumulativas y sus repercusiones en el funcionamiento del ecosistema marino. Este tipo de ordenación requiere una buena colaboración con la ciencia y la investigación para que la ordenación del espacio marítimo se base en pruebas, así como para reconocer las incertidumbres existentes y tratarlas en consecuencia (por ejemplo, mediante el principio de precaución o haciéndolas transparentes).

En tercer lugar, la ordenación del espacio marítimo debe ser adaptativa, capaz de aprender de la experiencia, y como consecuencia de esta característica, susceptible de ser modificada para poder evolucionar y responder a las nuevas necesidades de las partes interesadas, al cambio tecnológico y a la protección del medio marino¹⁹. Por lo tanto, la ordenación del espacio marítimo realizada mediante los correspondientes planes debe ser objeto de actuali-

¹⁸ En ocasiones lo que impide aprobar un POEM es que un sector de gran importancia no esté de acuerdo con la ordenación propuesta. En este sentido *vid.* GARCÍA PÉREZ, M.: La eólica marina ante la ordenación del espacio marino: as cousas polos seus pasos, *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 121, 2022 que trata sobre el conflicto en Galicia entre el sector pesquero y la implantación de la eólica marina.

¹⁹ En este sentido, el artículo 7.2 del RDMOEM dispone que «*Los planes de ordenación del espacio marítimo serán revisados al menos cada diez años, teniendo en cuenta las actualizaciones pertinentes de las estrategias marinas*».

zación periódica para que puedan contribuir a la efectividad, eficiencia y equidad de los diferentes sectores involucrados²⁰.

En cuarto lugar, la ordenación del espacio marítimo debe centrarse en el largo plazo, para que de esta forma los correspondientes planes de ordenación marítima puedan desempeñar un papel estratégico y anticipatorio en la gestión marina y señalar las mejores oportunidades para los inversores, esto es, debe tener un marcado carácter prospectivo.

En quinto lugar, la ordenación del espacio marítimo debe ser jurídicamente vinculante y no un mero instrumento de política o un mero repositorio de usos y ocupaciones en el mar, y por lo tanto, debe encontrar su propio acomodo dentro del ordenamiento jurídico, al igual que lo hace la planificación del territorio. Una ordenación del espacio marítimo no obligatoria nos trasladaría de nuevo al pasado, al otorgamiento de autorizaciones o concesiones caso por caso con un marcado carácter discrecional o de adjudicación por estricto orden de llegada, que es exactamente lo que se está intentando evitar, debido a la inseguridad que toda este panorama comporta. En este contexto resulta necesario dotar a la ordenación del espacio marítimo de un marco jurídico sólido del cual cuelguen los correspondientes Planes de Ordenación del Espacio Marítimo, tal y como ocurre en la ordenación territorial y urbanística.

En sexto lugar, la ordenación del espacio marítimo debe tener como ámbito una determinada zona geográfica y, como se ha subrayado en párrafos anteriores, no se debe concentrar en un sector o en un problema medioambiental particular contemplado de forma aislada²¹. Pero la ordenación del espacio marítimo es algo más que trazar líneas en un mapa. La planificación del espacio marítimo, como planificación territorial que es, se caracteriza por tratarse de un tipo de regulación relacionada con una determinada zona pero requiere, a su vez, de una regulación reglamentaria abstracta que debe establecer, entre otras cuestiones importantes, los componentes clave de la ordenación del espacio marítimo, sus objetivos, el proceso de aprobación y algunas limitaciones y obli-

²⁰ La elaboración y aprobación de un plan no es más que la antesala de otro plan basado en las experiencias del primero. Por lo tanto, los procesos de planificación son también procesos de aprendizaje. Resulta alentador que los países que están revisando sus primeros planes de ordenación del espacio marítimo reconozcan al menos como un principio este proceso circular aunque después no se traduzca con esa intensidad en la revisión del plan, dada la natural dependencia existente respecto a los trabajos anteriores. Vid. EHLER, C., ZAUCHA, K y GEE, K.: *Maritime/Marine Spatial Planning at the Interface of Research and Practice* en Zaucha, K y Gee, K.: (Ed.): *Maritime Spatial Planning, past, present, future*, Institute for Development and Maritime, University of Gdańsk, Poland, p. 13.

²¹ Kuokkanen T, Hassan D. and Soininen, N.: (Ed.): *Transboundary Marine Spatial Planning and International Law*, Routledge, 3, 2015, p. 60.

gaciones que se deben aplicar respecto a las distintas actividades a ser implantadas en dicho espacio.

En séptimo lugar, debemos destacar el carácter transnacional de la ordenación del espacio marítimo. Debido a la estructura líquida de nuestros océanos, la ausencia de fronteras entre los Estados y su naturaleza dinámica y sensible, la cooperación y la consulta transfronterizas serán clave para la exactitud y eficiencia de la ordenación del espacio marítimo que lleve a cabo cada país.

Por último, la transparencia durante el proceso de planificación y de gestión (permisos, subvenciones) y la participación de las partes interesadas son cuestiones cruciales para el éxito de la ordenación del espacio marítimo. Transparencia para que las decisiones del órgano administrativo competente sean abiertas al escrutinio público, pero también en el sentido de la participación activa de los agentes interesados. La ordenación del espacio marítimo puede configurarse como un mecanismo transparente y estructurado en el que los intereses de los diferentes sectores pueden ser representados y, eventualmente, reconciliados. La participación de las partes interesadas en el proceso de información y consulta es clave para la consecución de resultados que satisfagan a los distintos agentes implicados en la ordenación del espacio marítimo.

Pues bien, a estas características que adornan a la ordenación del espacio marítimo se les debe aplicar una serie de principios, fundamentalmente los siguientes:

- El principio de la integridad del ecosistema, cuya meta es equilibrar los objetivos ecológicos, económicos, sociales y más recientemente de seguridad con el desarrollo sostenible. En este punto se puede traer a colación el principio de no regresión²² definido en la exposición de motivos de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética como «aquel en virtud del cual la normativa, la actividad de las Administraciones Públicas y la práctica jurisdiccional no pueden implicar una rebaja o un retroceso cuantitativo ni cualitativo respecto de los niveles de protección ambiental existentes en cada momento, salvo situaciones plenamente justificadas basadas en razones de interés público, y una vez realizado un juicio de ponderación entre los diferentes bienes jurídicos que pudieran entrar en contradicción con el ambiental». Así, conforme se

²² Para un interesante estudio sobre el principio de no regresión se puede consultar GONZÁLEZ SANFIEL, A. M.: *El principio de no regresión en el derecho público*, Aranzadi, 2022.

vaya creando el marco jurídico en relación a la ordenación del espacio marítimo, y por aplicación del principio de no regresión, se irán dibujando los límites que no podrán ser trasgredidos por parte de la normativa futura ni por los proyectos que se puedan plantear. Para ello, y como venimos indicando, son de capital importancia las Estrategias Marinas que definen el buen estado ambiental del ecosistema marino.

- El principio de ajuste, es decir, la implementación de herramientas y estrategias con el objetivo de evitar o minimizar conflictos o desajustes entre sistemas biofísicos, actividades socioeconómicas y prácticas de gobierno²³.
- El Principio de integración de usos y ocupaciones. La técnica a implementar en la ordenación del espacio marítimo debe tratar de mediar entre los diferentes usos de los recursos marinos, ajustando las actividades en conflicto para que puedan coexistir y, cuando los conflictos sean irresolubles, separar espacialmente los intereses que colisionan para que no interfieran entre sí, incluso priorizando unos frente a otros. La naturaleza tridimensional del espacio marino (lecho marino, columna de agua y superficie del mar) hace que este ámbito sea más difícil de planificar, pero al mismo tiempo abre la posibilidad de buscar diferentes alternativas para la localización de los distintos usos e infraestructuras. Asimismo, el hecho de que la ordenación del espacio marítimo pueda incorporar una cuarta dimensión (la temporal) debido a que el espacio marino integra con habitualidad actividades de este carácter, puede coadyuvar a la flexibilidad y eficiencia de la ordenación del espacio marítimo. Sin embargo, y seguramente debido a la falta de experiencia y de datos sobre el espacio marino, la planificación aprobada ha resultado ser demasiado plana, esto es, unidimensional, desaprovechando las posibilidades apuntadas anteriormente.
- El principio de precaución, que se utiliza para justificar decisiones conservadoras que eviten riesgo en situaciones donde existe la posibilidad de daño, en este caso, al medio marino. En ausencia de consenso científico, se prefiere una decisión conservadora que evita males mayores que puedan hipotecar a futuro el espacio marino en cuestión.

²³ Vid. YOUNG, O. R., OSHERENKO, G., EKSTROM, J., CROWDER, L. B. y otros., Solving the Crisis in Ocean Governance: Place-Based Management of Marine Ecosystems, *Environment*, vol. 49, p. 27, 2007.

4. EL REAL DECRETO 150/2023 POR EL QUE SE APRUEBAN LOS PLANES DE ORDENACIÓN DEL ESPACIO MARÍTIMO. UNA VISIÓN CRÍTICA

4.1 LA DISCUTIBLE BASE DE PARTIDA Y EL PROLONGADO PROCESO DE APROBACIÓN. LA DECLARACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA

Con la aprobación del RDOEM sobre el «marco para la ordenación del espacio marítimo» –que es, como acabamos de señalar, la norma de transposición en España de la DMOEM– surgió la discusión doctrinal acerca de la conveniencia y oportunidad de vincular el desarrollo de los «planes de ordenación del espacio marítimo» con la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino (en adelante LPMM). Es ésta norma legal a través de la que opera la transposición en España de la Directiva 2008/56/CE, de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (o «Directiva de Estrategia Marina»); más particularmente, el artículo 1,3 del RDOEM establece que «este marco de ordenación (el establecido en la propia norma reglamentaria) constituirá una directriz común a todas las estrategias marinas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4,2, f) de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre». Para algunos autores, no tiene mucho sentido que la «ordenación del espacio marítimo» –que persigue la sostenibilidad ambiental, social y económica de las economías marítimas, de los espacios marinos y de sus recursos marinos– dependa de una norma como la LPMM cuyo objeto se ciñe a una finalidad eminentemente ambiental: «lograr o mantener un buen estado ambiental del medio marino». Por supuesto que la ordenación espacial marina tiene que respetar, en todo caso, los objetivos de la Directiva de Estrategia Marina pero, parece claro que los objetivos de la «ordenación espacial marina» van más allá de estos objetivos ambientales y, de lo que se trata, es de lograr además una adecuada sostenibilidad social y económica²⁴. Por este y otros motivos, sobre los problemas jurídicos que plantea la transposición de la DMOEM en el RDOEM la profesora Núñez Lozano señala al respecto que «la transposición realizada es defectuosa desde la perspectiva del Dere-

²⁴ Cfr. al respecto los trabajos de MENENDEZ REXACH, A.: «La transposición de la Directiva de ordenación del medio marino al Derecho Interno español. Problemas de aplicación a las aguas costeras», en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 342 (2020) y SANZ LARRUGA, F. J.: «La nueva ordenación del espacio marítimo: análisis del Real Decreto 363/2017, de 8 de abril», en *Práctica Urbanística*, núm. 150 (2018).

cho Interno» y que «desde la perspectiva sustantiva, [...] el Real Decreto no regula suficientemente o no contempla siquiera aspectos esenciales de la planificación de los espacios marítimos», y, además, «el rango reglamentario de la norma de transposición trae consigo que la ordenación del espacio marítimo no cuente a nivel interno y en el ámbito del Derecho del Estado con un marco de referencia incondicionado», ni con «rango suficiente para habilitar la imposición en los planes de limitaciones que no encuentren amparo en la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima²⁵».

Por lo tanto, a nuestro juicio, la base de partida de los POEMs –el referido RDOEM– plantea muchos problemas sobre la virtualidad jurídica y su verdadero alcance normativo que, en su caso, se pondrá de manifiesto cuando surjan algunos conflictos de usos en la ordenación espacial marina de determinadas demarcaciones.

En cuanto al proceso de elaboración de los POEMs, las principales protagonistas por parte del Ministerio para la Transición Ecológica –I. Martín Partida y S. Arrieta Algarra– ponen de relieve la enorme complejidad que ha tenido tal proceso de aprobación²⁶. España es el segundo país de la Unión Europea con más superficie marina (un millón de kilómetros cuadrados), con una larga tradición marítima y con un importante volumen de «economía azul». Tras la aprobación del RDOEM, la Dirección General de la Costa y el Mar (del Ministerio para la Transición Ecológica) puso en marcha el proceso para la elaboración de los POEMs en las cinco demarcaciones marítimas, siguiendo las recomendaciones de la Guía Internacional de MSP global de la UNESCO y de la Comisión Europea; así, en la fase de planificación previa se tratan de definir las Administraciones competentes, la fijación de un presupuesto operativo y el personal encargado de su desarrollo, así como la previsión de un calendario de trabajo y la identificación de las partes interesadas²⁷. Un aspecto muy importante en la elaboración de los POEMs fue el relativo a los apartados relativos a la colaboración, cooperación y participación, lo cual estaba especialmente exigido por la DMOEM (cfr. sus arts. 6, 9, 11 y 12). La coordinación interadministrativa tuvo lugar a través de la «Comisión Interministerial de

²⁵ Cfr. su trabajo: «Reflexiones sobre la transposición en España de la Directiva 2014/89/UE, por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. MENÉNDEZ REXACH y B. RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 117-118.

²⁶ Cfr. su trabajo: «El proceso de elaboración de los POEM en España», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. MENÉNDEZ REXACH y B. RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 25-83

²⁷ *Ibidem.* p. 30

Estrategias Marinas» (creada por la LPMM y desarrollada reglamentariamente en 2012) y, en concreto, mediante los «Grupos de Trabajo de Ordenación del Espacio Marítimo» (GT-OEM) en lo que se refiere a la propia Administración General del Estado; y, para la coordinación con las Comunidades Autónomas, se contó con los «Comités de Seguimiento», creados en cada una de las demarcaciones marinas, bien sea a través de reuniones conjuntas o bien mediante reuniones bilaterales, e incluso mediante creación de «grupos ad-hoc» (por ejemplo, sobre «espacios marinos protegidos», sobre «patrimonio cultural subacuático», sobre «actividades portuarias», etc.²⁸)

Sobre la implicación de los agentes interesados («actores clave») –en la misma dirección sobre participación pública– desde el comienzo de 2019 tuvieron lugar reuniones (*on line* o presenciales) con agentes interesados y representantes de los diferentes sectores implicados: así, por ejemplo, con representantes del sector de las energías renovables, con los del sector pesquero, etc. En estas reuniones se puso de manifiesto, desde el comienzo, la tensión originada en la elaboración de los POEMs a la hora de determinar las «zonas de uso prioritario» (ZUPER) y «zonas de alto potencial» (ZAPER) sobre la determinación de zonas para la energía eólica marina²⁹. Pese a las diversas reuniones entre los representantes de la Administración General del Estado y los representantes de los sectores de las energías renovables y el sector pesquero, al estudio de las múltiples alegaciones presentadas al respecto y, no obstante, los esfuerzos del Ministerio para la Transición Ecológica de reducir al máximo la afección al sector pesquero en los polígonos con alto potencial de energía eólica marina identificados en cada demarcación marina, la aprobación definitiva de los POEMs no ha evitado que el conflicto continúe y, además, se haya ampliado por las reivindicaciones del mundo científico sobre la protección de la biodiversidad marina (cfr. apartado 4.º de este trabajo).

De otra parte, también se ha tenido en cuenta las exigencias de la cooperación internacional en la preparación de los POEMs, tanto con los Estados miembros de la Unión Europea (Francia, Portugal e Italia) como los países de fuera de la Unión (Marruecos y Argelia), aunque muchos de estos contactos se habían preparado a través de diversos «proyectos de cooperación transfronteriza» promovidos por la Comisión Europea³⁰.

²⁸ *Ibidem.* pp. 57-64

²⁹ *Ibidem.* pp. 73-77

³⁰ *Ibidem.* pp. 77-80. Cfr. sobre este tema el trabajo de SUÁREZ DE VIVERO, J. L. y RODRÍGUEZ MATEOS, J. C.: «la dimensión transfronteriza de la ordenación del espacio marítimo en España», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la*

Para el desarrollo de los trabajos y la ingente información disponible y la aportada por las Administraciones participantes y los actores implicados, la Dirección General de la Costa y el Mar –con la colaboración del Centro de Estudios y Experimentación de Obras Públicas (CEDEX)– dispuso de una herramienta de planificación y con información geográfica sobre ordenación del espacio marítimo, sobre estrategias marinas y planes hidrográficos y demás información relevante, denominado: «sistema de información sobre el medio marino» o INFOMAR³¹.

Por último, poco antes de la aprobación definitiva de los POEMs se publicó la Resolución de 2 de diciembre de 2022 de la Dirección General de Calidad y Evaluación del Ministerio para la Transición Ecológica conteniendo la «declaración ambiental estratégica» de los POEMs. Esta declaración contiene los siguientes apartados³²:

1.º La información sobre los POEMs: sus objetivos, alcance y ámbito de aplicación, y una breve descripción de los mismos. En particular, se identifican las actividades, usos e intereses considerados de interés general (medio ambiente marino, suministro y abastecimiento de aguas, saneamiento y depuración de aguas residuales, etc.), así como los de los sectores económicos (acuicultura, pesca, sector energético, etc.).

2.º Los principales hitos del procedimiento de evaluación ambiental, que se inició a finales del 2019.

3.º El resultado de la información pública y de las consultas realizadas. A raíz de la misma se introdujeron diferentes cambios en cuanto a los mismos principios y objetivos de ordenación, con respecto a la zonificación (tanto en las zonas de uso prioritario como en la de alto potencial), mediante la incorporación de nuevas disposiciones y criterios de ordenación, etc.

4.º Este apartado contiene el «análisis técnico de los efectos de los POEMs en el medio ambiente» y, en particular, señalando:

a) Las principales afecciones derivadas de los objetivos, medidas de ordenación y zonificación establecidos en los POEMs (sobre la costa, sobre los fondos marinos, sobre la columna de agua, sobre la atmósfera, sobre la avifauna, etc.)

b) Las medidas ambientales estratégicas de los POEMs: un total de 16 medidas entre las que destacan el «plan estratégico nacional para la protección de la costa española considerando los efectos

Directiva Marina 2014/89/UE, A. MENÉNDEZ REXACH y B. RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 121-150.

³¹ Cfr. la dirección de internet: <http://infomar.cedex.es>

³² En su Anexo 2 se contienen: en el apartado 1.º, los «objetivos de los POEMs»: de interés general, de ordenación horizontales y sectoriales; y en el apartado 2.º las «medidas de ordenación del espacio marítimo». Horizontales multisector, para mejorar determinados aspectos de la ordenación, de gobernanza, de interacciones tierra-mar, las relacionadas con objetivos de interés general y sectoriales. Entre las «medidas de gobernanza» destacamos la relativa a la «elaboración de una estrategia de economía azul a nivel nacional».

del cambio climático» (ITM1) o la aprobación y desarrollo del «plan director de la Red de áreas marinas protegidas de España» (PB2).

c) Determinación de indicadores de carácter ambiental para el seguimiento de los POEMs con relación a los diferentes objetivos previstos.

5.º Las «determinaciones ambientales» –que sin duda constituyen el contenido más relevante de la evaluación ambiental estratégica– con diversas determinaciones sobre la ordenación de usos y actividades: relativas a los diferentes tipos de objetivos fijados –de interés general, horizontales y sectoriales– ; a las medidas incluidas en los POEMs para la mejora de la ordenación de usos y actividades; a las medidas específica en función de la zonificación; sobre los criterios transversales establecidos en los planes; sobre los criterios de coexistencia de usos y actividades de las zonas de uso prioritario; etc.

En definitiva, nos encontramos ante una importantísima herramienta para la ordenación espacial marina en España que, a diferencia de otros países de nuestro entorno, ha tardado demasiado tiempo en aprobarse³³. Ello ha sido debido a la complejidad de la tarea abordada por primera vez en España y por los conflictos generales que han surgido a lo largo de su elaboración (en especial, con relación a los proyectos de eólica marina). Un grandísimo esfuerzo de trabajo desarrollado por la Dirección General de la Costa y del Mar pero que, sin duda, va a requerir importantes ajustes y reformas en su versión actual³⁴.

El día 28 de febrero de 2023 el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto 150/2023 por el que se aprueban los planes de ordenación del espacio marítimo de las cinco demarcaciones marinas españolas, que fue publicado en el BOE núm. 54 de 4 de marzo del mismo año. El RDPOEM se estructura en cuatro artículos, dos disposiciones adicionales, dos disposiciones finales, un anexo y un apéndice. Se trata de un complejo documento de 229 páginas contando con el mencionado anexo y apéndice aunque el corpus principal del citado reglamento se extiende por unas escasas cinco páginas.

³³ En su trabajo sobre «La planificación del espacio marino en la Unión Europea», el Profesor MENÉNDEZ REXACH, describe de modo comparativo el proceso de aprobación de los POEMs en los diferentes países de la Unión Europea, caracterizándose España por ser uno de los países que más ha tardado en aprobar sus planes de ordenación espacial marina, sin vinculación con la del territorio, con una naturaleza jurídica de sus planes no clara (en cuanto a que sus contenidos sean vinculantes), y en el que hay una clara primacía de las Estrategias Marinas sobre los POEMs. (Cfr. Menendez Rexach, A. y B. Rodríguez-Chaves Mimbreno, B. (Dir.): *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 571-624)

³⁴ No obstante, la Disposición Adicional 1.ª del RDPOEM prevé que los cinco POEMs «se revisarán y actualizarán por Real Decreto a más tardar el 31 de diciembre de 2027». Por lo tanto, antes de pasados seis años desde su aprobación, lo cual no impide que puedan sufrir, si es preciso, alguna revisión anterior a esa fecha.

El RDPOEM es deudor en buena parte del proyecto de Real Decreto sometido a información pública en junio de 2021 y que, por distintas vicisitudes pero sobre todo por los problemas de encaje de las actividades de eólica marina y de la pesca no vio la luz hasta casi dos años más tarde.

Por último, resulta importante destacar el proceso de evaluación al que se ha sometido –con sus diferentes fases: documento inicial estratégico, documento de alcance, estudio ambiental estratégico– a los POEMs tanto en lo que se refiere España como en relación a las posibles efectos transfronterizos (Francia, Italia y Portugal) y la declaración ambiental estratégica (todo ello hecho público en virtud de la ya referida Resolución de 2 de diciembre de 2022). Ya en este documento se hicieron patente las tensiones existentes, vistas las alegaciones recibidas en el proceso de consulta pública, por lo que se decidió en lo que respecta a la zonificación relativa a la energía eólica marina, eliminar por completo las zonas de uso prioritario y convertirlas en «zonas de alto potencial». Esta cuestión la abordaremos más adelante.

4.2 EL OBJETO Y FINALIDAD DEL RDPOEM (ART. 1)

Su objeto es aprobar, dentro del marco establecido en el RDPOEM, los cinco planes de ordenación de las cinco demarcaciones marinas de España.

El apartado segundo del artículo 1 RDPOEM dispone que «los planes de ordenación del espacio marítimo tienen carácter instrumental para fomentar el crecimiento sostenible de las economías marítimas, el desarrollo sostenible de los espacios marinos y el aprovechamiento sostenible de los recursos marinos». Esta descripción de los POEM como una herramienta de carácter instrumental cuyo objetivo es el fomento de una economía azul sostenible dista mucho de la imagen de un plan con un alto contenido vinculante. Sin embargo, el apartado cuarto del mismo artículo zanja la cuestión sobre la naturaleza jurídica vinculante (o no) de los POEMs al señalar que forman parte de las estrategias marinas por lo que participan de su carácter público y vinculante para las administraciones públicas. También se señala, en la línea de lo establecido en el artículo 7.2 LPMM que no crearán por sí solos derechos u obligaciones para los particulares o entidades, por lo que su aprobación o modificación no dará lugar a indemnización.

Creemos que la apelación al carácter vinculante de los POEM para las administraciones públicas y no, en principio, para la ciudadanía del artículo 2.4 RDPOEM es una falacia. Partiendo del carác-

ter demanial del espacio marítimo o, en su caso, de sus recursos, resulta evidente que los derechos que la ciudadanía pueda esgrimir (salvo los vinculados a usos comunes generales) deben materializarse mediante los correspondientes títulos habilitantes otorgados por las Administraciones públicas con absoluta sujeción a lo dispuesto en los POEM.

Independientemente de que sea discutible entender que los POEMs tengan que formar parte de las estrategias marinas, lo cual nos parece una interpretación un tanto forzada del RDOEM, es claro que el rango reglamentario de los POEMs, los hacen un tanto vulnerables ante posibles impugnaciones judiciales y frente a limitaciones de actividades económicas que puedan conllevar su contenido (que requeriría, en su caso, una habilitación legal).

Sobre los efectos jurídicos de los POEMs la profesora M. GARCÍA PÉREZ echa en falta la aprobación de «una norma con rango de Ley que permitiese con seguridad jurídica y suficiencia de rango algunas situaciones conflictivas entre usos y actividades confluyentes en el medio marino» y –añade que– «Prioriza usos/actividades, establecer prohibiciones, limitar el ejercicio de actividades económicas son medidas que requieren de los oportunos instrumentos legales³⁵».

Por último, el apartado tercero del artículo 1 RDPOEM no aporta mucho al disponer que los POEM deben contribuir a alcanzar los objetivos de ordenación definidos en el artículo 5 RDMOEM³⁶.

4.3 EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL RDPOEM (ART. 2)

El artículo 2 en sus distintos apartados trata una cuestión crucial como es el ámbito de aplicación de los POEMs. El primer apartado describe dicho ámbito refiriéndose a las cinco demarcaciones defi-

³⁵ Cfr. su trabajo: «El plan de ordenación de espacios marítimos de la Demarcación marina Noratlántica», *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, Menendez Rexach, A. y B. Rodríguez-Chaves Mímbrero, B. (Dir.), RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, p. 313

³⁶ Se enumeran los siguientes: establecer los objetivos específicos de ordenación en cada demarcación marina, teniendo en cuenta los objetivos ambientales de las estrategias marinas y los objetivos de la planificación sectorial; tener en cuenta aspectos económicos, sociales y medioambientales para apoyar el desarrollo y el crecimiento sostenibles en los sectores marítimos, aplicando un enfoque ecosistémico, que promoverá la coexistencia de las actividades y usos pertinentes y el reparto socialmente equitativo del acceso a los usos; y contribuirán al desarrollo sostenible de los sectores marítimos citando, aunque no de forma exhaustiva, la pesca, la acuicultura, el turismo, el patrimonio histórico, el transporte marítimo, y los aprovechamientos energéticos y de materias primas en el mar, sin menoscabo de la conservación, protección y mejora del medio ambiente marino, incluida la resiliencia a los efectos del cambio climático.

nidas en el artículo 6.2 LPMM, estas son, noratlántica³⁷, sudatlántica³⁸, Estrecho y Alborán³⁹, levantino-balear⁴⁰ y canaria⁴¹.

El apartado segundo del referido artículo, por su parte, señala que quedan fuera del ámbito de aplicación de los POEMs:

- a) Las zonas I y II de los puertos de interés general del Estado, así como las aguas de servicio de los puertos autonómicos.
- b) Las aguas costeras, en todo aquello que se encuentre regulado en la planificación hidrológica.

Esta afirmación la debemos poner en relación con lo establecido en la letra c) del artículo 2 apartado segundo del RDMOEM que excluye de su ámbito de aplicación a las aguas costeras, a partes de éstas que sean objeto de medidas de ordenación del territorio y urbanismo y a las aguas de zona de servicio de los puertos, a condición, concluye, que así se determine en el correspondiente POEM.

Pues bien, efectivamente debe ser el RDPOEM el que excluya expresamente estos territorios marítimos, como vemos que hace respecto a las zonas portuarias que ya cuentan con ordenación propia mediante los Planes de Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios, que se aprueban mediante Orden del Ministro de Fomento, y se encuentran regulados en los artículos 69 a 71 del Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

Asimismo, el RDPOEM no alude a la posibilidad de excluir a parte de las aguas costeras que sean objeto de medidas de ordenación del territorio y urbanismo, seguramente porque fue una cuestión que se coló de cierta forma en el RDMOEM porque dicho

³⁷ Para un estudio singular sobre dicha demarcación *vid.* GARCÍA PÉREZ, M.; El Plan de Ordenación del Espacio Marítimo de la demarcación marina Noratlántica, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp. 263 a 314.

³⁸ Para un acercamiento a esta demarcación marina, *vid.* ZAMORANO WISNES, J.; El Plan de Ordenación de la demarcación Sudatlántica, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp. 315 a 346.

³⁹ Para saber más de esta demarcación, *vid.* ZAMBONINO PULITO, M.; El Plan de Ordenación de la demarcación Estrecho y Alborán, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp. 349 a 432.

⁴⁰ *Vid.* PONS CÁNOVAS, F., El Plan de Ordenación de la demarcación Levantino-Balear, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp. 437 a 490.

⁴¹ *Vid.* LOBO RODRIGO, A.; El Plan de Ordenación de la demarcación canaria, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp. 491 a 526.

instrumento normativo realizó una transposición directa de lo dispuesto en la DMOEM que sí lo contemplaba debido a que existen algunos países europeos que ya ordenaban el interfaz tierra-mar mediante instrumentos de ordenación del territorio⁴². Lo cierto es que la letra c) del artículo 2.2 RDMOEM puede dar mucho juego a aquellas CC. AA. que porfían por integrar dentro de su planeamiento litoral el interfaz tierra-mar.

Sí establece el RDPOEM en el artículo 2.2 letra b), cuestión que no aparecía en el proyecto de RDPOEM sometido a información pública, la exclusión de «las aguas costeras⁴³, en todo aquello que se encuentre regulado en la planificación hidrológica». Ya hemos tenido la ocasión de subrayar que los objetivos de la planificación hidrológica no coinciden exactamente con los de la ordenación del espacio marítimo, puesto que mientras la primera se centra en conseguir un buen estado de las aguas, la adecuada protección de las masas de agua de la demarcación, la satisfacción de las demandas de agua y el equilibrio y armonización del desarrollo regional y sectorial, la ordenación del espacio marítimo se ocupa de la localización espacial de los distintos usos y ocupaciones con el objetivo de lograr mayores cotas de compatibilización entre actividades dentro de un enfoque ecosistémico. Por tanto, entendemos que esta exclusión establecida en la letra b) del artículo 2.2 RDPOEM no tendrá mucha incidencia en el contenido de los POEM y, sin embargo, su enunciado nos puede llevar a equívocos. De todas formas, resulta evidente que los POEM aprobados por el Real Decreto 150/2023 contemplan usos y ocupaciones en las zonas costeras.

Por último, el apartado tercero del artículo 2 RDPOEM dispone que «a los espacios marinos protegidos se les aplicará con carácter prevalente la normativa vigente de planificación y gestión de los mismos, sin perjuicio de su catalogación en los planes de ordenación del espacio marítimo como zonas de uso prioritario para la conservación de la biodiversidad». Observamos cómo el contenido del actual RDPOEM es más preciso que el del proyecto, en el sentido de que la expresión «normativa vigente de planificación y gestión» se ajusta más a cómo se denominan los instrumentos de ordenación de estos espacios. Asimismo, la expresión de «aplicará con carácter prevalente» es más rigurosa y a la vez contenida que la

⁴² En este sentido podemos citar a Alemania, Bélgica o Dinamarca.

⁴³ Son definidas en el artículo 2, punto 7, de la Directiva 2000/60/CE, de 23 de octubre, que establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas como «*las aguas superficiales situadas hacia tierra desde una línea cuya totalidad de puntos se encuentra a una distancia de una milla náutica mar adentro desde el punto más próximo de la línea de base que sirve para medir la anchura de las aguas territoriales y que se extienden, en su caso, hasta el límite exterior de las aguas de transición*».

anterior («se registrarán») porque, ciertamente, la exclusión no es absoluta, sino que se abandona la idea de llevar a cabo una ordenación pormenorizada de estos espacios por parte de los POEMs pero se les categoriza como zonas de uso prioritario para la conservación de la biodiversidad. La exclusión parcial de estos espacios nos podría llevar a cuestionar si el ámbito de aplicación del RDMOEM, que es deudor no olvidemos de la transposición de la Directiva 2014/89/UE por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo, podría verse alterado mediante el RDPOEM, ya que ni aquél ni la directiva contemplan las excepciones referidas a los espacios naturales protegidos marinos.

4.4 LA APROBACIÓN DE LOS POEM (ART. 3)

El artículo 3 RDPOEM se limita a acreditar que se aprueban los POEMs de las cinco demarcaciones españolas. Se trata de un artículo de contenido vacío aunque formalmente necesario para proceder a la aprobación de los POEMs. Efectivamente se realiza una alusión al artículo 7 RDMOEM dedicado a la elaboración de los Planes de ordenación del espacio marítimo⁴⁴, aunque de una forma más precisa se debería referir al artículo 7.1 letra d) que es el que dispone la aprobación mediante real decreto del Consejo de Ministros de estos planes y su posterior publicación en el Boletín Oficial del Estado.

4.5 LA ESTRUCTURA DE LOS POEM (ART. 4)

4.5.1 Parte común a todas las demarcaciones marinas

El artículo 4 letra a) RDPOEM describe un contenido común a los POEM.

El contenido material de los POEMs se recoge en el Anexo del RDMOEM pero distinguiendo una «parte común» para las cinco demarcaciones marinas y una «parte específica» para cada una de las demarcaciones que se contiene en el «Apéndice» del Anexo («representación cartográfica del ámbito de aplicación y

⁴⁴ Para una descripción del proceso que supuso la aprobación de los POEM en España, con el rigor que supone el haber sido parte protagonista en su tramitación, *vid.* MARTÍN PARTIDA, I. y ARRIETA ALGARRA, S. (MITECO); El proceso de elaboración de los POEM en España, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp. 23 a 81.

zonificación de los planes»). En realidad, la estructura de los POEMs se divide en cinco «Bloques»:

- 1.º Bloque I sobre el «contexto y ámbito normativo»
- 2.º Bloque II sobre los «principios orientadores y objetivos de ordenación»
- 3.º Bloque III sobre el «diagnóstico» que es el que se desarrolla para cada una de las demarcaciones, describiendo los sectores marítimos, su situación actual y las previsiones de desarrollo futuro o potencial (pero, que como veremos más adelante no ha sido incluido en el texto del RDPOEM).
- 4.º Bloque IV sobre la «ordenación del espacio marítimo» y
- 5.º Bloque V sobre «aplicación, evaluación y seguimiento de los planes».

En el Bloque I se contiene, en primer lugar, una explicación sobre el concepto y funcionalidad de la ordenación espacial marina, de sus antecedentes (a nivel internacional y de la Unión Europea), de su marco normativo y de su vinculación con las estrategias marinas (desde la perspectiva del «enfoque ecosistémico»). Interesa destacar en esta dirección que una de las funciones más relevantes de la planificación de usos en el espacio marítimo es minimizar y, si es posible, resolver los diferentes conflictos que puedan surgir entre diferentes usuarios y sectores. En segundo lugar, se presenta la metodología para elaborar los POEMs, cuya planificación pasa por las siguientes fases:

1.^a) el establecimiento de los «objetivos de ordenación» en torno a las diferentes actividades, usos e intereses en el medio marino. Entre éstos se distingue los considerados de «interés general» (medio ambiente marino, saneamientos, depuración y calidad de las aguas, defensa nacional, seguridad marítima, etc.) y los de los «sectores marítimos económicos» (pesca extractiva, acuicultura, energías renovables, navegación, etc.). A su vez, dichos objetivos se subdividen en los siguientes: de «ordenación general», de «ordenación de interés general», de «ordenación horizontal multi-sector» y de «ordenación sectorial».

2.^a) el «diagnóstico de la situación actual» para lo cual es preciso contar con la mayor información ambiental posible y sobre los usos presentes y futuros de las aguas marinas en cada demarcación.

3.^a) las «interacciones tierra-mar» —«los efectos que las actividades humanas en tierra pueden tener sobre el espacio marítimo y las actividades marítimas pueden tener en el territorio»—; interacciones que pueden ser debidas a procesos naturales entre la tierra y el mar (por ejemplo, la contaminación del agua), entre usos y actividades (por ejemplo, entre el turismo costero y las instalaciones *offshore* de energía) o entre procesos de planificación que se desarrollan en tierra y en el mar (por ejemplo, sobre planes hidrológi-

cos). Interacciones en las que está implicada el problema de la contaminación, la implantación de infraestructuras, la afectación al paisaje o los efectos del cambio climático.

4.^a) la «ordenación del espacio marítimo», a través de diferentes instrumentos como el establecimiento de criterios de ordenación y entre éstos los criterios para la coexistencia sostenible para el conjunto de las aguas marinas, y de otra parte, mediante la «zonificación» (cartografía) de los espacios en la que se distinguen dos modalidades: «zonas de uso prioritario» y «zonas de alto potencial».

En el Bloque I se recogen también los «aspectos transversales» (coordinación interadministrativa, participación, gestión de la información, cooperación transfronteriza) y la evaluación ambiental y aprobación de los planes). Por último, sobre el «ámbito de aplicación», se especifican –siguiendo lo contenido en el RDOEM– los «usos y actividades considerados», la específica ordenación dentro de los espacios marítimos protegidos y el ámbito espacial y el horizonte temporal (que prevé una revisión cada seis años y, en todo caso, la primera antes de 2027).

El Bloque II trata, como vimos, de los «principios ordenadores y objetivos en la ordenación». Para los principios hay una remisión a los contemplados en la Ley 41/2010 y, en cuanto a los objetivos, se hace un exhaustivo repaso a los contenidos en instrumentos internacionales (como el ODS núm. 14⁴⁵), de la Unión Europea (de la política marítima integrada y de sus Directivas y demás instrumentos como el «Pacto Verde Europea), así como los identificados en el espacio marítimo español –para las actividades, usos e intereses de interés general, como los relativos a los sectores marítimos económicos– tanto los propuestos por el Estado como por las Comunidades Autónomas. Por último, se especifican los objetivos de los POEMs: los de ordenación general (generales, de interés general, horizontales multi-sector y sectoriales).

El Bloque IV, dedicado a la «ordenación del espacio marítimo» que sigue el siguiente esquema: primero, «se parte de la premisa de que las aguas marinas pueden ser objeto de una coexistencia entre diferentes usos y actividades, y que dichos usos y actividades serán objeto de ordenación para garantizar que no se compromete el buen estado ambiental del medio marino»; segundo, en aquellos casos necesarios, en especial para los usos prioritarios y de interés general, se establecen «zonas de uso prioritario» y se ordenan los usos y actividades dentro de cada zona para garantizar que dicho uso prio-

⁴⁵ Vid. el trabajo de LOBO RODRIGO, A.: «La planificación espacial marítima como instrumento para la consecución de los objetivos de desarrollo sostenible» en Franco Escobar, S. E., Calzadilla Medina, M. A. y Martín Quintero, R. (Coordinadoras): *El derecho de la Unión Europea ante los objetivos de desarrollo sostenible*, Tirant lo Blanch, 2020.

ritario no se vea comprometido; y tercero, para algunos usos y actividades en los que está previsto un desarrollo futuro y, en los que se requiere una ubicación espacial concreta, se establecen «zonas de alto potencial». A partir de aquí, se recogen los siguientes elementos:

1.º para la coexistencia de usos y actividades en el espacio marítimo se fijan los criterios «de coexistencia sostenible para el conjunto de las aguas marinas» y «para la integración de las interacciones tierra-mar», así como las medidas «horizontales multi-sector», «de gobernanza» (como, por ejemplo, la «elaboración de una estrategia de economía azul a nivel nacional») y de «interacciones tierra-mar» (por ejemplo, la elaboración del «Plan estratégico Nacional para la protección de la costa española considerando los efectos del cambio climático).

2.º la caracterización y descripción de las diferentes «zonas de uso prioritario» (para protección de la biodiversidad, para la extracción de áridos, para la protección del patrimonio cultural, para investigación, desarrollo e innovación, para la defensa nacional, etc.). En cada tipo de zonas se procede a su definición, a los criterios de ordenación de los usos y actividades, y a las medidas concretas que los POEMs deben contener sobre estas zonas.

3.º la caracterización y descripción de las «zonas de alto potencial» (para la conservación de la biodiversidad, extracción de áridos, actividad portuaria, emergía eólica marina, acuicultura marina, etc.). Al igual que las anteriores «zonas de uso prioritario» en estas zonas se contiene su definición, los criterios que han de orientar la ordenación de los usos y actividades, así como las medidas que han de contenerse para estas zonas en los POEMs.

Comentando las posibles virtualidades jurídicas de los POEMs la profesora Rodríguez-Chaves Mimbbrero afirma que, en contraste con lo que contiene el Preámbulo del Real Decreto 363/2017 –de que la finalidad de la ordenación del espacio marino no sólo consiste en identificar los usos en el mar, sino, además «gestionar los usos del espacio y los conflictos que puedan surgir en las zonas marinas»– el contenido del proyecto de los POEMs «parece que no es coherente con la finalidad descrita, porque se limitan a dar indicaciones sobre el proceso de definición de los planes sin disponer reglas jurídicas que permitan ordenar, jerarquizar o priorizar usos o actividades. En definitiva, si los POEMs aportan pocos elementos en la ordenación del espacio marítimo y menos para la resolución de posibles conflictos entre los distintos usos...⁴⁶».

⁴⁶ «La articulación entre las estrategias marinas y los planes de ordenación del espacio marítimo. El caso especial del sector de la acuicultura», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbbrero (Dirs.), RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, p. 225. De similar opinión es ZOMORANO WISNES, quien –en su trabajo sobre «El plan de ordenación de la demarcación sudatlántica»– afirma que los POEMs aportan

Finalmente, el Bloque V se destina a concretar algunos aspectos relativos a la «aplicación, evaluación y seguimiento» de los POEMs. A lo largo del diseño de los planes se han detectado una serie de medidas que es necesario abordar para mejorar la ordenación de los usos y actividades: un total de 27 medidas clasificadas en siete categorías (OEM, ITM, PB, EA, ZAPID, AP, AC y ER) especificando a qué objetivo de ordenación afecta cada una de las medidas, así como quién es la Administración o Administraciones responsables. Así, por ejemplo, la medida OEM3 tiene por objeto «definir e incorporar en los POEMs, del conjunto de elementos que conforman la infraestructura verde».

Finalmente, para el «seguimiento» de los planes se prevé –en el apartado 3 del Bloque V– instrumentos para evaluar su efectividad y, en su caso, para adaptarlos o revisarlos a las nuevas circunstancias y, en particular, por lo que se refiere a cuatro aspectos:

- 1.º el estado ambiental de las aguas marinas, incluido el cambio climático
- 2.º los usos y actividades humanas en el mar incluidas las presiones e impactos
- 3.º el contexto y evolución económico-social
- 4.º los objetivos de ordenación y de efectividad de los planes

Para el seguimiento de los POEMs –al que pueden coadyuvar los «programas de seguimiento» de las Estrategias marinas– son fundamentales los indicadores que se contienen en el apartado 3.2 del Bloque V, indicadores –de «interés general», «horizontales multi-sector» o «sectoriales»– que «deberán aportar información sobre la efectividad de los planes, el grado de consecución de dicho objetivo y, a ser posible, también los obstáculos asociados a su no consecución». Por último, se hace referencia a la «coordinación y aplicación del seguimiento de los POEMs» que corresponde a la «Dirección General de la Costa y el Mar», a través del flujo de datos que le llegan desde la Comisión Interministerial de Estrategias Marinas y los Comités de Seguimiento.

En el extenso «Apéndice» del Real Decreto 150/2023 se recoge la «representación cartográfica del ámbito de aplicación y zonificación de los planes», relativa a cada una de las cinco demarcaciones marinas.

«pocos elementos en la ordenación del espacio marítimo y menos para la resolución de posibles conflictos entre los distintos usos existentes o potenciales que, entendemos, se seguirán resolviendo de espaldas al Plan. Y las pocas que establece son determinaciones de soft law, más propuestas que mandatos...» (*Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mímbrero (Dirs.), RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, p. 344).

4.5.2 Parte específica de cada una de las demarcaciones marinas

En cuanto al Bloque III sobre el «Diagnóstico. Los sectores marítimos: situación actual y previsiones de desarrollo futuro o potencial», el artículo 4.b) del RDPOEM, relativo a la parte específica de cada una de las cinco demarcaciones marinas remite a la publicación de la página web del Ministerio de Transición Ecológica⁴⁷. Nos llama la atención esta solución normativa. Es cierto que cada uno de estos documentos ocupa cientos de páginas, así por ejemplo, la parte III de la «Demarcación Marina Noratlántica» ocupa 449 páginas, a las que hay que añadir el Apéndice que lo acompaña sobre los «Elementos que conforman la infraestructura verde en el medio marino en España. Demarcación marina noratlántica» de 53 páginas.

Es verdad que la suma de los documentos de las cinco demarcaciones sobre el diagnóstico de los POEMs en cada una de ellas suman varios miles de páginas, pero dado que desde hace unos años el BOE sólo se publica en su edición digital, no hubiera sido inconveniente haber publicado estos documentos del diagnóstico de cada demarcación en el Anexo del RDPOEM como el resto de los Bloques de los POEMs. En el citado Apéndice se publican la «representación cartográfica del ámbito de aplicación y zonificación» de cada una de las Demarcaciones que, por tal motivo, podemos denominarla «cartografía normativa».

En los repetidos documentos sobre el «diagnóstico» se sigue el mismo esquema:

- los «rasgos y características principales» de la demarcación correspondiente,
- la «situación actual y distribución espacial» de los «sectores marítimos, usos y actividades», tanto los considerados de interés general» (medio ambiente marino, garantía del suministro de agua dulce, etc.) como los «sectores marítimos mayoritariamente privados» (acuicultura marina, pesca extractiva, sector energético, etc.),
- las «limitaciones actuales de determinados usos y actividades» derivados de la normativa sectorial o de los planes de gestión de los espacios marinos (por ejemplo, las limitaciones en los espacios marinos protegidos, o las limitaciones a la navegación marítima, etc.)

⁴⁷ Vid. <https://www.miteco.gob.es/es/costas/temas/proteccion-medio-marino/ordenacion-del-espacio-maritimo/default.aspx>

- la «distribución espacial de los posibles usos y actividades futuros», tanto los de interés general como los mayoritariamente privados.
- Las «interacciones tierra-mar» en sus diferentes aspectos (contaminación, infraestructuras, paisaje y cambio climático).
- El «análisis de las interacciones entre usos y actividades como paso previo a la ordenación», así, por ejemplo de la eólica marina con otros usos y actividades; de la actividad portuaria; de acuicultura marina; etc.

Por lo que se refiere al Apéndice –sobre elementos de la infraestructura verde de cada Demarcación– se recogen los datos (a modo de fichas) identificativos, jurídicos (base jurídica, administración competente, descriptivos y valorativos (en virtud de los servicios ecosistémicos que ofrece, o su contribución a la conservación de la biodiversidad, etc.). Comprende diferentes elementos como las zonas de la Red Natura 2000, los espacios naturales protegidos, áreas protegidas por la planificación y ordenación territorial, zonas con gestión ambiental de dominio público, elementos naturales del medio marino, y otras áreas importantes para la conectividad como los humedales.

Ante esta opción normativa elegida por el Ministerio de Transición Ecológica para regular los POEMs –de establecer unas partes comunes a todos los POEMs y una parte específica (sobre diagnóstico) para cada Demarcación–, estamos de acuerdo con la Profesora M. García Pérez de que «es necesario “superar el elemento uniformador de los POEMs” que ha llevado a que sólo uno de los cinco epígrafes que conforman cada POEM –el Epígrafe III, Diagnóstico– sea singular. La regulación común debería figurar en la Ley y el Real Decreto que los apruebe, pero las reglas específicas de prioridades y preferencias deberían formularse atendiendo a las singularidades de cada Demarcación» y, en esta dirección, se subraya que «es imprescindible avanzar en la “fijación de objetivos de ordenación específicos” que permitan poner el acento en las cuestiones que más incide o interfieren en cada demarcación respecto a todas las demás⁴⁸».

⁴⁸ Cfr. su trabajo: «El plan de ordenación de espacios marítimos de la Demarcación marina Noratlántica», *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbreno (Dirs.), RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, p. 313. Los subrayados son de la autora. Este trabajo está publicado antes de la aprobación del Real Decreto 150/2030.

4.6 LAS DISPOSICIONES ADICIONALES Y FINALES DEL RDPOEM

La disposición adicional primera señala que los cinco POEMs se revisarán y actualizarán por real decreto a más tardar el 31 de diciembre de 2027. En este punto debemos recordar que el artículo 7.2 RDMOEM indica que los POEM se revisarán al menos cada diez años, lo que constituye en principio un plazo de máximos. Sin embargo, el RDPOEM apuesta por un plazo inferior para su revisión, de menos de la mitad. En nuestra opinión esto se debe, por un lado, a la bondad que supondría que se acompasaran con la próxima remesa de estrategias marinas⁴⁹ y al hecho de que entienden que esta primera experiencia española de ordenación del espacio marítimo ha sido un compromiso de mínimos que debe ser revisado cuanto antes.

La disposición adicional segunda, por su parte, y que es nueva respecto al proyecto de RDPOEM sometido a información pública, establece la necesidad de que los planes estén disponibles en la página web del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, concretamente en el apartado de costas y medio marino⁵⁰.

Las disposiciones finales suponen, entre otras cuestiones, la certificación de la naturaleza normativa de los POEM, pues no en vano determinan, por una parte, los títulos competenciales conforme a los que actúa el estado para regular la ordenación espacial marítima de las distintas demarcaciones (disposición final primera⁵¹) y la necesaria publicación del RDPOEM para su entrada en vigor (al día siguiente, señala la disposición final segunda).

⁴⁹ De hecho, la propia disposición adicional primera *in fine* estipula que «para ello el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico tendrá en cuenta las actualizaciones pertinentes de las estrategias marinas, y cumplirá con el procedimiento establecido en el artículo 7 del Real Decreto 363/2017, de 8 de abril».

⁵⁰ De hecho, indica expresamente la url que es la siguiente: <https://www.miteco.gob.es/es/costas/temas/proteccion-medio-marino/ordenacion-del-espacio-maritimo/default.aspx>.

⁵¹ Los títulos competenciales que avalan la intervención regulatoria del estado son los artículos 149.1.23.^a y 149.1.13.^a CE. El primero atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las comunidades autónomas de establecer normas adicionales de protección y el segundo la competencia exclusiva sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica. Ambos preceptos constitucionales, sobre todo el dedicado al medio ambiente en el que las CC. AA ostentan un protagonismo evidente, podrían seguir avalando la tesis de que las CC. AA. cada vez tienen más que decir respecto a su territorio marítimo adyacente. Sobre este tema *vid.* LOBO RODRIGO, A., El mar como parte integrante del ámbito territorial de las Comunidades Autónomas, *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 107, mayo-agosto, 2020.

5. LA TÉCNICA ORDENATORIA PROPUESTA EN EL RDPOEM

Tras esta breve descripción del articulado del RDPOEM, la impresión que queda es que este reglamento no establece una regulación completa de cómo se debe llevar a cabo la ordenación del espacio marítimo. Ciertamente, la normativa en abstracto no puede ni debe agotar la ordenación de un espacio territorial. De hecho, las normas territoriales, de los espacios naturales protegidos y urbanísticas necesitan de la figura del plan para proyectar en un ámbito espacial determinado sus postulados genéricos. Sin embargo, en este nuevo espacio territorial constituido por los mares y océanos, las reglas que justificarían la decisión del planificador no han sido desarrolladas con suficiencia. Además, las pocas normas que existen se encuentran en el anexo del RDPOEM, concretamente diseminadas en los Bloques I, II y IV⁵² sin responder a técnica normativa alguna, esto es, a una división en títulos, capítulos y secciones con sus correspondientes artículos. Por último, y en cuanto al contenido, normalmente se traduce en diagnósticos o razonamientos o como mucho en meras directrices y además con un tono didáctico impropio de una norma y más adecuado a una exposición de motivos.

Con todo, la técnica elegida para la ordenación del espacio marítimo la podríamos describir sucintamente de la siguiente forma.

En un primer momento, y con la contribución de las distintas CC. AA. con litoral, se trabajó en un cuestionario que permitiera determinar la existencia de diferentes objetivos de índole económica, social o ambiental, en las políticas sectoriales marítimas españolas. De esta forma se identificaron una serie de actividades, usos e intereses considerados de interés general cuyos objetivos son prioritarios por emanar directamente de políticas públicas orientadas a la protección del patrimonio común, la seguridad y la salud. Son los siguientes⁵³:

⁵² Los mencionados bloques están dedicados al contexto y ámbito de aplicación, principios orientadores y objetivos de ordenación y a la ordenación del espacio marítimo, respectivamente.

⁵³ Toda esta información se encuentra en el Bloque I dedicado al contexto y ámbito de aplicación que figura en el anexo.

Actividades, usos e intereses considerados de interés general en el contexto de los POEM
Medio ambiente marino, incluidos los espacios marinos protegidos, medio ambiente costero, y mitigación y adaptación a los efectos del cambio climático.
Garantía del suministro de agua dulce y abastecimiento de aguas, incluida su desalación.
Saneamiento, depuración y calidad de las aguas, incluidas las aguas de baño.
Defensa Nacional.
Vigilancia, control y seguridad marítima.
Investigación científica, desarrollo e innovación.
Protección del Patrimonio cultural submarino.

Por otra parte, también se identificaron una serie de actividades, usos e intereses que ostentan los sectores marítimos económicos. Son los siguientes:

Actividades, usos e intereses de los sectores marítimos económicos
Acuicultura.
Pesca extractiva.
Sector energético-hidrocarburos.*
Sector energético-energías renovables.
Sector transporte eléctrico y telecomunicaciones.*
Navegación.**
Actividad portuaria.*
Turismo y actividades recreativas
(*) Los sectores indicados con asterisco cuentan en la actualidad con infraestructuras denominadas críticas o de interés general, lo cual deberá tenerse en cuenta a la hora de abordar la ordenación del espacio marítimo. (**) Existen ciertas líneas de navegación que están declaradas de interés público, lo cual deberá tenerse en cuenta a la hora de abordar la ordenación del espacio marítimo.

Pues bien, algunos usos, actividades e intereses en el espacio marítimo considerados de interés general se les otorga una especial relevancia, y para ello se identifica dichas áreas, con sus perímetros correspondientes, como zonas de uso prioritario (ZUPs). En estas zonas el uso establecido como prioritario ya está teniendo lugar, excepto los yacimientos de arena destinados a la protección costera, donde en algunos casos no hay actividad extractiva alguna, pero se les otorga prioridad dentro de dichas zonas, debido a su carácter estratégico para la adaptación al cambio climático.

Se han identificado seis categorías de ZUPs: para la protección de la biodiversidad; para la extracción de áridos destinados a la protección costera; para la protección del patrimonio cultural; para investigación, desarrollo e innovación (I+D+i); para la defensa nacional y para la seguridad en la navegación.

Dentro de cada zona, se establecen:

- Disposiciones de ordenación de usos y actividades que garanticen que el uso prioritario no se ve comprometido.
- Criterios para el desarrollo de la actividad y para las posibles situaciones de solape espacial entre dos o más zonas de uso prioritario.
- Medidas, entendidas como actuaciones que se deberían acometer en los próximos años para mejorar la ordenación espacial marítima.

Una vez garantizados estos usos y actividades de interés general, algunos de ellos identificados como ZUPs, los POEMs, en su cometido de promover el desarrollo sostenible de los sectores marítimos, prestan una especial atención a determinadas actividades y usos cuyo desarrollo futuro es previsible, y en los que además es necesario tener identificado el espacio más adecuado para su implantación. Para ello se han establecido las denominadas zonas de alto potencial (ZAPs), para diferentes usos y actividades. Los mecanismos por los que se han identificado estas ZAPs son variados. Algunas zonas se han extraído de trabajos técnico-científicos que incluyen modelización espacial, mientras que otras se han basado en el criterio de expertos, y otras han nacido en el contexto de proyectos y mediante procesos participativos. En todo caso, las propuestas han sido transmitidas a través de la/las administraciones competentes. El POEM identifica geográficamente dichas zonas de alto potencial (ZAPs) como parte de la cartografía de la zonificación. Las zonas de alto potencial se han clasificado en seis categorías: para la conservación de la biodiversidad; para la extracción de áridos destinados a la protección costera; para la investigación, desarrollo e innovación (I+D+i); para la actividad portuaria; para el desarrollo de la energía eólica marina y para la acuicultura marina.

Al igual que para el caso de las ZUPs, las ZAPs cuentan con disposiciones de ordenación de usos y actividades para facilitar su desarrollo, criterios para solucionar casos de solape entre diferentes zonas de alto potencial y medidas en aquellos aspectos en los que se considera necesario avanzar en la ordenación espacial durante los próximos años.

En el bloque II sobre los principios orientadores y objetivos de ordenación se presentan una serie de principios que deben informar el proceso de construcción de los POEMs⁵⁴.

Asimismo, se describen los objetivos existentes para las actividades, usos e intereses considerados de interés general y los objetivos existentes para las actividades, usos e intereses de los sectores marítimos económicos.

También en el bloque II se presentan distintos cuadros en los que las CC. AA. informan, esta vez agrupadas por demarcaciones marinas, sobre sus objetivos económicos, sociales y ambientales relacionados con competencias autonómicas que desarrollan en el espacio marítimo como son el medio ambiente marino, incluidos los espacios marinos protegidos, medio ambiente costero y el cambio climático; patrimonio subacuático; pesca en aguas interiores y marisqueo; acuicultura; puertos autonómicos y turismo y actividades recreativas.

Por último, y también en el bloque II, se describen mediante una serie de cuadros que desplegamos a continuación y con sus respectivos códigos una serie de objetivos de interés general, horizontales multi-sector y sectoriales.

⁵⁴ Se citan el desarrollo sostenible: el enfoque ecosistémico, la mejora de la competitividad de los sectores marítimos y del aprovechamiento del espacio marino; la mejora de la gobernanza; la participación activa de los agentes públicos y privados, incluyendo las comunidades costeras locales; la gestión adaptativa, incluida la adaptación al cambio climático; la transición ecológica hacia una economía baja en carbono y eficiente en el uso de los recursos, y ligado a la anterior, una transición justa en materia de empleo; la perspectiva de género, y la equidad intra- e intergeneracional; la diversificación económica; la economía circular; el acceso a la información y datos marinos garantizando su actualización; la preponderancia de los objetivos de interés general; el uso de la mejor información científica disponible, y de la escala de análisis más adecuada; el principio de precaución y el principio del mínimo impacto de las actividades humanas.

Objetivos de interés general	
<p>Protección del medio ambiente marino, incluidos los espacios marinos protegidos, medio ambiente costero, y mitigación y adaptación a los efectos del cambio climático (MA).</p>	<p>MA.1 Promover la conectividad, funcionalidad y resiliencia de los ecosistemas marinos a través de la consideración de la Infraestructura verde marina.</p> <p>MA.2 Asegurar que los hábitats y especies vulnerables y/o protegidos no se ven afectados por la localización de las actividades humanas que requieren un uso del espacio marino.</p> <p>MA.3 Garantizar que los planes contemplen las necesidades de incremento de la superficie marina protegida en la demarcación marina y que las actividades o usos contemplados en esas zonas no comprometan su designación como áreas protegidas.</p> <p>MA.4 Velar por que los usos y actividades humanas en los espacios marinos protegidos sean compatibles con los objetivos de conservación de dichos espacios.</p> <p>MA.5 Asegurar que el conjunto de usos y actividades humanas presentes, junto con las futuras proyectadas, no comprometen la consecución del Buen Estado Ambiental del medio marino, ni los objetivos ambientales de las estrategias marinas, definidos para el segundo ciclo de las estrategias marinas y aprobados por Acuerdo de Consejo de Ministros de 7 de junio de 2019.</p> <p>MA.6 Garantizar la integridad del dominio público marítimo-terrestre para su propia defensa y conservación, así como para favorecer la recuperación de espacios costeros y potenciar soluciones basadas en las funciones de los ecosistemas naturales.</p> <p>MA.7 Velar por que los usos y actividades futuros contemplados respeten lo establecido en la Ley 22/1988, de costas, y no comprometan los objetivos establecidos en dichas normas.</p> <p>MA.8 Garantizar la viabilidad de las actuaciones de interés general necesarias para proteger la integridad del dominio público marítimo-terrestre, incluidas entre otras las de estudio, acceso y explotación de las zonas de extracción de áridos a utilizar para las obras de protección costera.</p>

Objetivos de interés general	
Garantía del suministro de agua dulce y abastecimiento de aguas, incluida su desalación (SA).	SA.1 Asegurar que las zonas de captación de agua para abastecimiento no albergan en sus inmediaciones usos y actividades que puedan comprometer la calidad de dichas aguas.
Saneamiento, depuración y calidad de las aguas, incluidas las aguas de baño (CA).	CA.1 Garantizar que las zonas de baño no se ven afectadas por las actividades humanas en el medio marino. CA.2 Asegurar que los vertidos tierra-mar se realizan de modo que no comprometen el desarrollo de actividades humanas, ni el buen estado ambiental, en las aguas costeras receptoras. CA.3 Garantizar que los usos y actividades presentes, así como los futuros, no comprometen el estado de las masas de agua costeras, de acuerdo a lo establecido en los planes hidrológicos de cuenca.
Defensa Nacional (D).	D.1 Garantizar la libertad de uso y la acción del Estado en las aguas de soberanía y jurisdicción española. D.2 Contribuir al desarrollo económico y social de España, potenciando por medio de la seguridad, el avance de la sociedad.
Vigilancia y control (V).	Garantizar la implantación de las instalaciones necesarias para el desarrollo del servicio de señalización marítima. Mejorar el control y la vigilancia sobre los usos y actividades en el medio marino.
Investigación científica, innovación y desarrollo (I).	I.1 Disponer de un conjunto de zonas en las aguas marinas españolas dedicadas a la investigación, innovación y desarrollo, que faciliten el desarrollo de los sectores marítimos emergentes, con especial atención a las energías renovables marinas.
Patrimonio cultural subacuático (CU).	CU.1 Garantizar la conservación del patrimonio cultural subacuático conocido o susceptible de ser conocido ante las actividades humanas que requieran un uso del espacio marino.

Objetivos de ordenación horizontales multi-sector	
H.1	Minimizar y en la medida de lo posible eliminar los conflictos entre usos.
H.2	Asignar prioridades de uso en determinadas zonas para el desarrollo de las actividades humanas que así lo requieran.
H.3	Facilitar la coexistencia de usos y actividades.
H.4	Identificar, y potenciar en la medida de lo posible, las sinergias positivas entre usos y actividades.
H.5	Considerar las interacciones tierra-mar como un elemento más a evaluar en el seguimiento de los planes de ordenación.
H.6	Mejorar la coordinación entre administraciones competentes en materia de ordenación de los usos y actividades del espacio marítimo y del ámbito litoral.
H.7	Mejorar la cooperación y la involucración de todos los agentes interesados en el ámbito marítimo.
H.8	Mejorar la visibilidad de las actividades, usos e intereses por parte de los diferentes usuarios o gestores del espacio marítimo.
H.9	Fortalecer la certidumbre de los promotores, gracias al desarrollo planificado de las actividades humanas en el medio marino.
H.10	Asegurar que las actividades humanas en el mar no pongan en riesgo el estado ambiental de los ecosistemas litorales, su patrimonio natural y cultural, y procurar asimismo la menor afección a las actividades humanas que en él se realizan.
H.11	Fomentar el conocimiento científico para determinar la capacidad de carga de los ecosistemas marinos frente a los diferentes usos y actividades.
H.12	Coordinar el conocimiento científico que se vaya generando con la implantación de nuevos usos y actividades y estudios en el medio marino.

Sector	Objetivos de ordenación
Acuicultura (A).	<p>Diseñar una planificación espacial de la acuicultura desde un enfoque de escala a medio y largo plazo compatible con la conservación ambiental y protección del ecosistema marino; considerando los nuevos conocimientos a partir de la investigación en cultivos marinos, especialmente algas; los avances en las nuevas tecnologías, así como con las necesidades de resiliencia, adaptación y mitigación del cambio climático.</p> <p>Reforzar la competitividad, y contribuir a la creación de empleo en el sector acuícola, facilitando el acceso a las zonas más adecuadas y desarrollando las mejores prácticas con respecto a la ubicación, dimensionamiento y gestión de las instalaciones.</p>
Pesca extractiva (P).	<p>Minimizar la afección de las diferentes actividades humanas sobre los caladeros y zonas de pesca, con especial atención a las pesquerías artesanales.</p> <p>Alcanzar el Rendimiento Máximo Sostenible sobre las poblaciones de especies comerciales, y reducir la afección negativa de las actividades pesqueras sobre la biodiversidad.</p> <p>Reforzar y ampliar la Red de Reservas marinas de interés pesquero como motor de conservación y regeneración del recurso pesquero y apoyo a la pesca artesanal.</p>
Sector energético – hidrocarburos (HC).	<p>HC.1 Asegurar que los usos y actividades futuros tienen en cuenta la necesidad de garantizar la integridad de los gaseoductos y oleoductos considerados infraestructuras críticas.</p> <p>HC.2 Facilitar que las proyecciones de gaseoductos futuras tengan en cuenta la ubicación de actividades que requieren la utilización de espacio en el fondo marino, así como la necesidad de mantener la integridad de los fondos marinos, en especial aquellos con hábitats protegidos, biogénicos y/o vulnerables.</p> <p>HC.3 No otorgar nuevas autorizaciones de exploración, permisos de investigación de hidrocarburos o concesiones de explotación de los mismos en el mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental(17).</p>

Sector	Objetivos de ordenación
Sector energético – energías renovables (marinas) (R).	<p>R.1 Identificar las áreas con mayor potencial para el desarrollo de la energía eólica marina en cada demarcación marina.</p> <p>R.2 Velar porque la ubicación espacial de las zonas de mayor potencial para el desarrollo de la energía eólica marina no comprometa la conectividad de los ecosistemas, especialmente los corredores de las especies migratorias.</p>
Sector transporte eléctrico y comunicaciones (C).	<p>Asegurar que los usos y actividades futuros tienen en cuenta la necesidad de garantizar la integridad de los cables submarinos considerados infraestructuras críticas.</p> <p>Facilitar que las proyecciones de cableado futuras tienen en cuenta la ubicación de actividades que requieren la utilización de espacio en el fondo marino, así como la necesidad de mantener la integridad de los fondos marinos, en especial aquellos con hábitats protegidos, biogénicos y/o vulnerables.</p>
Navegación (N).	<p>Velar por que las rutas de navegación principales no se vean alteradas significativamente por la propuesta de usos y actividades futuros.</p> <p>Velar por que la ubicación espacial de las rutas de navegación no comprometa la conectividad de los ecosistemas, especialmente los corredores de especies migratorias.</p>

Sector	Objetivos de ordenación
<p>Actividad portuaria (AP).</p>	<p>AP.1 Para los Puertos del Estado, en cuanto a infraestructuras de interés general, garantizar unas superficies de agua con extensión, condiciones de abrigo y profundidad adecuadas para el tipo de buques que hayan de utilizar los puertos de interés general y para las operaciones de tráfico marítimo que se pretendan realizar en ellos, con especial atención a los servicios de señalización marítima, practicaje y remolque.</p> <p>AP.2 Para los Puertos del Estado, en cuanto a infraestructuras de interés general, garantizar las zonas de fondeo, muelles o instalaciones de atraque que permitan la aproximación y amarre de los buques que demanden acceso a los puertos de interés general para realizar sus operaciones o permanecer fondeados, amarrados o atracados en condiciones de seguridad adecuadas.</p> <p>AP.3 Para todos los puertos, asegurar que las necesidades de expansión espacial de las zonas de servicio portuario se contemplan en los planes, y no se ven comprometidas por la ubicación de actividades humanas que puedan entrar en conflicto con la actividad portuaria.</p> <p>AP.4 Para todos los puertos, facilitar que se cuente con una red de ubicaciones geográficas dedicadas al vertido del material dragado que permita el desarrollo de la actividad portuaria, así como la seguridad en la navegación.</p> <p>AP.5 Para todos los puertos, asegurar que la ubicación de los puntos de vertido de material dragado fuera de las aguas de servicio portuarias, no ponen en riesgo la conservación de la biodiversidad marina, procurando su compatibilidad con el desarrollo de otras actividades económicas.</p>

Sector	Objetivos de ordenación
Turismo y actividades recreativas (TR).	<p>TR.1 Preservar el paisaje marino en aquellas áreas donde éste resulte un valor turístico y/o cultural relevante.</p> <p>TR.2 Garantizar que el uso público y disfrute de litoral, asociado al turismo y las actividades recreativas se realizan de forma sostenible y no se pone en riesgo el buen estado ambiental del medio marino.</p> <p>TR.3 Las zonas identificadas como especialmente valiosas para la actividad de surf no se ven afectadas significativamente por otras actividades que requieran el uso del espacio marítimo.</p>

El bloque IV, en principio crucial, dedicado a la ordenación del espacio marítimo, establece en primer lugar el esquema o enfoque de ordenación a seguir por los POEMs partiendo de una interesante prelación que hubiera sido más conveniente consignarla con una técnica jurídica más depurada. Así, se parte de una coexistencia entre diferentes usos y actividades en el espacio marítimo, siempre que no se compromete el buen estado ambiental del medio marino y, añadimos nosotros, que dicha coexistencia sea posible porque no existe una incompatibilidad entre los usos y actividades en cuestión.

Este enfoque se ve garantizado en parte, por la normativa ya existente, que en algunos casos ya establece limitaciones de uso, tanto en cuanto a su componente espacial como en lo referente a las características que deben cumplir cada uso y actividad. Pues bien, los POEMs conservan e incorporan estas restricciones de usos ya existentes derivadas de la normativa sectorial y ambiental y, además, aportan unos criterios generales de aplicación para garantizar esta coexistencia de usos y actividades manteniendo el buen estado ambiental.

Así, los POEM señalan una serie de criterios de coexistencia sostenible de diferentes usos, actividades e intereses para lograr, en la medida de lo posible, su complementariedad así como criterios para la integración de las interacciones tierra-mar⁵⁵.

⁵⁵ Recordemos que el hecho de que la Directiva en su origen contemplara también la gestión integral de las zonas costeras (GIZC) desechando este enfoque después debido al hecho de que la Unión Europea carece de competencias directas sobre ordenación del territorio motivó que la DMOEM y el real decreto de transposición aludiera en repetidas ocasiones, a la necesidad de tener en cuenta estas interacciones tierra-mar. De hecho, son definidas en el artículo 3 letra f RDMOEM como los efectos que las actividades humanas en tierra pueden tener sobre el espacio marítimo y las actividades marítimas pueden tener en el territorio. Más sobre este tema, *vid.* AGUIRRE I FONT, J. M., Planificación marítima y ordenación del litoral: las interacciones tierra-mar, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-

Asimismo, se disponen una serie de medidas a ser implementadas durante la vigencia de la primera batería de POEM. Así, se establecen medidas horizontales multi-sector⁵⁶, medidas para mejorar determinados aspectos de la ordenación⁵⁷, medidas de gobernanza⁵⁸ y medidas de interacciones tierra-mar⁵⁹.

Como ya hemos tenido la ocasión de apuntar, se identifican un conjunto de zonas de usos, actividades y procesos prioritarios (ZUPs), y de zonas de alto potencial para diferentes usos, actividades y procesos (ZAPs). Así, se han establecido seis categorías de zonas de uso prioritario: para la protección de la biodiversidad; para la extracción de áridos destinados a la protección costera; para la protección del patrimonio cultural; para investigación, desarrollo e innovación (I+D+i); para la defensa nacional y para la seguridad en la navegación. Para cada una de estas zonas, se establecen igualmente disposiciones de ordenación, criterios para facilitar la coexistencia del uso prioritario con otros usos y actividades en el espacio marítimo, y medidas a adoptar. Curiosamente, en el proyecto de real decreto de los POEM se contemplaba a la energía eólica marina como zona de uso prioritario, cuestión que ha desaparecido en el RDPOEM finalmente aprobado.

Las zonas de alto potencial, por su parte, se han clasificado a su vez en seis categorías: para la conservación de la biodiversidad; para la extracción de áridos destinados a la protección costera; para la investigación, desarrollo e innovación (I+D+i); para la actividad portuaria; para el desarrollo de la energía eólica marina y para la acuicultura marina. Igualmente, en estas zonas de alto potencial los planes plantean disposiciones y criterios de ordenación, así como medidas a ser adoptadas.

A nuestro entender esta categorización con las correspondientes subcategorías se debería ubicar en el corpus normativo principal del RDPOEM, por mucho que aparezcan después nombradas de forma rei-

Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023, pp. 229 a 261.

⁵⁶ Se citan entre otras, el análisis espacial de presiones acumuladas derivadas de la concentración espacial de ciertos usos y actividades o el estudio de prospectiva y caracterización socioeconómica de los distintos sectores de la economía azul española, de manera pormenorizada para cada una de las cinco demarcaciones marinas.

⁵⁷ Por ejemplo la creación de grupos de trabajo para abordar cuestiones de ordenación con el detalle y escala adecuados. Entre otros temas se citan el fondeo de embarcaciones recreativas y su interacción con hábitats bentónicos vulnerables la navegación y colisiones con cetáceos o el patrimonio cultural subacuático.

⁵⁸ Así, se destaca la elaboración de una estrategia de economía azul a nivel nacional, la elaboración de una estrategia de participación e involucración de los agentes interesados a largo plazo o la creación de una aplicación web/app que recopile y facilite al ciudadano de forma fácil y accesible la información relativa a los usos del mar.

⁵⁹ Se citan, entre otras, la elaboración del Plan Estratégico Nacional para la Protección de la Costa Española considerando los Efectos del Cambio Climático o la propuesta de criterios para los vertidos tierra-mar en el marco de la ordenación del espacio marítimo.

terada en el correspondiente anexo y en la exposición de motivos. Se trata de una cuestión capital que debe aparecer en el articulado debido a que sobre esta categorización y subcategorización gravita todo el sistema y en concreto la zonificación que llevan a cabo los POEM.

Pues bien, todas estas ZUPs y ZAPs se localizan en la cartografía desplegada en el apéndice denominado «representación cartográfica del ámbito de aplicación y zonificación de los planes». Sin embargo, no todos los usos y actividades que deben ser objeto de ordenación según lo establecido en el artículo 10 RDMOEM están contemplados dentro de los ZUPs y ZAPs. El RDPOEM razona en este sentido que aquellas actividades sectoriales que por su naturaleza se desarrollan de manera ubicua en el conjunto de las aguas marinas⁶⁰ no serán objeto de zonificación, pero este hecho no supone en absoluto una priorización de unas actividades (aquellas con zonificación) frente a otras (aquellas para las que los planes no establecen dicha zonificación⁶¹). Nosotros entendemos que muchos de estos usos y actividades sí que se localizan de una forma más o menos permanente en lugares determinados del espacio marítimo y se les debió incluir en la cartografía del apéndice. Si no se hizo fue porque se complicaba en demasía el esquema de ordenación inicialmente planteado.

En definitiva, la premura y el hecho de tratarse de la primera generación de POEMs han motivado que estemos sin duda ante un Real Decreto con carencias pero que a su vez resulta ser una buena base para su posterior revisión en 2027. Seguramente la próxima generación de POEMs enfrentará cuestiones no resueltas como una ordenación más adaptada a las singularidades de cada demarcación o una mayor utilización del carácter tridimensional del espacio marítimo.

6. CONFLICTOS GENERADOS. EN PARTICULAR SOBRE LAS ZONAS DE IMPLANTACIÓN DE LA EÓLICA MARINA

6.1 CONFLICTO ENTRE LA EÓLICA MARINA Y EL SECTOR PESQUERO

En el apartado 2.º del bloque V del anexo del RDPOEM, al describir las consecuencias derivadas de la evaluación ambiental estratégica se pone de manifiesto que el tema relativo a la zonificación

⁶⁰ Cita expresamente actividades tan importantes como la pesca, la navegación, o el turismo y las actividades recreativas.

⁶¹ De hecho, algunos de estos usos como son las zonas de surf sí aparecen en el bloque de diagnóstico de cada una de las demarcaciones marinas.

de los energía eólica marina ha sido uno de lo que más debate ha originado en la preparación de los POEMs⁶². Así lo expresan I. Martín Partida y S. Arrieta Algarra –técnicas cualificadas del Ministerio de Transición Ecológica que participaron de forma relevante en la elaboración de los mismos–: «el establecimiento de la eólica marina –afirman– es con diferencia el tema al que se ha dedicado más esfuerzo y energía en los POEM⁶³». En esta materia, el Ministerio de Transición Ecológica tuvo en cuenta los objetivos sobre la implantación futura de la eólica marina contenidos, tanto en el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC) 2022-2030 (aprobado en enero de 2020⁶⁴), como en la «Hoja de Ruta eólica marina y de las energías del mar en España» (publicado en diciembre de 2021⁶⁵). En la discusión de los borradores han participado de forma muy activa tanto los representantes del sector pesquero como los del sector de las energías renovables con planteamientos muy contrapuestos y con una especial conflictividad en el debate del POEM de la demarcación del Noroeste donde estaba prevista una parte muy significativa del potencial eólico previsto para toda España (más de la mitad del total).

Volviendo al proceso de evaluación ambiental estratégica, resultado importante de esta evaluación es que, por una parte, las zonas sobre energía eólica marina que aparecían inicialmente en sus borradores como «zonas de uso prioritario», todas han pasado a calificarse como «zonas de alto potencial»; y de otra parte, que los polígonos previstos en la propuesta inicial se han reducido de forma significativa. Además, fruto de esta evaluación se incorporado a la regulación de los POEMs nuevas medidas como la «propuesta de criterios para los vertidos tierra-mar en el marco de la

⁶² Cfr. las pp. 32499-32503 del BOE núm. 54, de 4 de marzo de 2023 en donde está publicado el Real Decreto 150/2023.

⁶³ Cfr. «El proceso de elaboración de los POEM en España», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Míbrero (Dirs.), RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, p. 73. Una clara prueba de ello es que –como ellas mismas expresan– «durante los periodos de audiencia y consulta de los POEMs, se han recibido múltiples alegaciones (un total de 122, que supone un 52 % de las recibidas) respecto a la ordenación de energía eólica marina u otras energías renovables» (Ibídem. pp. 74 y 75).

⁶⁴ Vid. https://www.miteco.gob.es/ministerio/planes-estrategias/plan-nacional-integrado-energia-clima/plannacionalintegradodeenergíayclima2021-2030_tcm30-546623.pdf.

⁶⁵ Vid. https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/desarrollo-eolica-marina-energias/eshreolicamarina-pdfacesiblev5_tcm30-534163.pdf

La Estrategia contiene 20 líneas de actuación con el objetivo de alcanzar entre 1 y 3 GW de potencia de eólica marina flotante en 2030 –hasta el 40 % del objetivo de la UE para el final de la década– y hasta 60 MW de otras energías del mar en fase pre-comercial, como las de las olas o las mareas. Entre otras medidas, se habilitarán al menos 200 millones de euros hasta 2023 y se evaluarán las necesidades de la infraestructura portuaria, donde se deben invertir de 500 a 1.000 millones para cubrir las nuevas necesidades logísticas.

ordenación del espacio marítimo» (ITM3), el «análisis y modelización del impacto paisajístico de las infraestructuras de aprovechamiento de energía eólica marina» (ER1), el «análisis del sector pesquero potencialmente afectado por el desarrollo de la eólica marina en las zonas propuestas por los POEMs» (ER2), etc.

En la justificación de las modificaciones introducidas –en virtud de la evaluación ambiental estratégica– en la zonificación relativa a la eólica marina se reconoce la importancia de tener en cuenta sus interacciones con la pesca marítima, «sabiendo que la pesca es una actividad ubicua en nuestras aguas y que la afección cero no es posible» y, que, por lo tanto, el objetivo es que «puedan aprobarse los POEMs con zonas para la eólica marina que afecten lo menos posible al sector pesquero⁶⁶». Además se ha tenido en consideración «la posibilidad de la coexistencia de la actividad de eólica marina con la actividad pesquera» y se añade:

«La coexistencia entre la eólica marina comercial y otros usos (como pesca o acuicultura) es una aspiración hacia la que se debe avanzar. Esta posibilidad había sido ya incluida en los borradores de POEM sometidos a consulta pública, de modo que se avance hacia una “no exclusión” total de la actividad pesquera, y en este sentido se ha recogido también en los textos definitivos. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la eólica marina flotante es muy incipiente, en todo el planeta, por lo que hay pocas experiencias de convivencia con el sector pesquero. Será algo en lo que habrá que profundizar y que deberá estudiarse caso a caso en la tramitación de los proyectos concretos⁶⁷».

A lo largo de este debate, tanto el sector pesquero como el sector energético han hecho valer sus respectivos intereses. Los primeros a través del llamado «Manifiesto de Burela» «en defensa del sector pesquero del Cantábrico-Noroeste», firmado por diversos colectivos de pescadores (cofradías, asociaciones de armadores, etc.) en el municipio lucense de Burela en 4 de noviembre de 2021. Un manifiesto ante los proyectos de instalación de parques eólicos marinos en la Demarcación marina del Noroeste que pueden comprometer la actividad de una flota con más de 4.300 unidades que faenan en más de 200 caladeros catalogados, con unos 12.000 pescadores y 48.000 puestos indirectos en tierra; se advierten los posibles peligros que para la biodiversidad de los ecosistemas marinos pueden conllevar los parques eólicos (contaminación acústica, alteración de corrientes marinas, etc.) y de la prioridad de la pesca que provee de alimentos sostenibles y saludables. En su plantea-

⁶⁶ Cfr. p. 32501 del BOE núm. 54 de 4 de marzo de 2023.

⁶⁷ Cfr. p. 32502 del BOE núm. 54 de 4 de marzo de 2023.

miento crítico con la implantación de la eólica marina se fundamentan en el principio de precaución e invocan un informe del Parlamento Europeo «sobre el impacto en el sector pesquero de los parques eólicos marinos y otros sistemas de energía renovable» de 1 de junio de 2021, en el que se pide a los Estados miembros que: «en consonancia con las disposiciones sobre ordenación del espacio marítimo, designen los caladeros históricos y tradicionales específicos de los pescadores locales como zonas que deben permanecer libres de energías renovables marinas». Más recientemente, los representantes de los pescadores han constituido la «Plataforma en defensa de la pesca y de los ecosistemas marinos», que ha desarrollado hasta el momento diversas actuaciones, comunicados, manifestaciones, etc.

Por su parte, el sector energético promovió otro manifiesto. El «Manifiesto por el desarrollo de la eólica marina en España», impulsado por el Foro Eólico Marino, hecho público en marzo de 2022⁶⁸. En él se destaca la importancia del desarrollo futuro de la energía eólica marina conforme a las previsiones –para cumplir los objetivos del Acuerdo de París– de la «Agencia Internacional de Energías Renovables» (*International Renewable Energy Agency*, IRENA), de la Comisión Europea⁶⁹ y del Gobierno español en su «Hoja de Ruta para el desarrollo de la Eólica Marina⁷⁰». Se considera que España «puede liderar el desarrollo de esta tecnología gracias a su capacidad industrial, su posición estratégica y su competitividad». Y, finalmente, se esgrimen 14 razones por las que la eólica marina flotante constituye una gran oportunidad para España: el viento en alta mar es un «recurso natural renovable e inagotable», España presenta «unas condiciones muy favorables para el aprovechamiento de este recurso», la eólica marina flotante «impulsará otros sectores industriales de elevada madurez tecnológica», los parques eólicos flotantes «aportan un beneficio económico y social para las regiones donde se instalen» y representarán la «oportunidad para la reactivación de algunas regiones costeras», etc. En el Manifiesto sólo hay tres referencias a usos concurrentes del mar destacando la mayor flexibilidad de la eólica flotante con otras actividades –compatibles– como la «pesca» y la «navega-

⁶⁸ Manifiesto disponible en la web: <https://aeolica.org/sumate-al-manifiesto-por-el-desarrollo-de-la-eolica-marina-en-espana/>

⁶⁹ Su «Estrategia sobre las energías renovables marinas» de 2020 (COM(2020) 741 final) que prevé un despliegue en 2030 de hasta 60 GW y del 300 GW en 2050.

⁷⁰ Aprobado por el Consejo de Ministros a finales de 2021. Disponible en dirección de internet siguiente: <https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/planes-estrategias/desarrollo-eolica-marina-energias/>

En este documento se contempla el objetivo de entre 1 y 3 GW para la eólica flotante antes del 2030.

ción»; también su menor impacto con otros recursos ambientales como el paisaje o la biodiversidad marina («permite consolidar áreas marinas como “santuarios” para la biodiversidad»).

En el momento en que escribimos estas líneas, ya aprobados los POEMs, el Gobierno español está preparando el nuevo marco normativo para la autorización de los proyectos de las instalaciones de energías renovables marinas que sustituya al vigente Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial⁷¹. Por su parte, la «Plataforma en defensa de la Pesca y los Ecosistemas Marinos» ha anunciado –a mediados del mes de abril de 2023– que va a impugnar judicialmente el Real Decreto 150/2023 de aprobación de los POEMs. La Plataforma considera que esta reordenación del espacio marítimo, que permite la instalación de parques eólicos en alta mar no contempla «los daños irreversibles que su puesta en marcha podría provocar en los ecosistemas marinos» contraviniendo así la Ley de Protección del Medio Marino, enfocada en el principio de precaución y el enfoque ecosistémico y teniendo en cuenta el conocimiento científico y que específica, en su artículo cuatro, que los poderes públicos tendrán que realizar una «gestión adaptativa de las actividades humanas».

En referencia al conflicto eólica marina-pesca, la profesora M. García Pérez opina que «los POEMs han nacido “desequilibrados” o sin el necesario equilibrio en sus determinaciones. Existe un «sesgo evidente a favor de los usos y actividades vinculados con la eólica», no carente de razones, que ha llevado a minusvalorar cuando no ignorar, otros sectores igualmente estratégicos⁷²» y, añade, «es imprescin-

⁷¹ La disposición adicional tercera del Real Decreto-ley 12/2021, de 24 de junio, paralizó el procedimiento previsto en este Real Decreto 1028/2007, hasta la aprobación por el Gobierno de un nuevo marco normativo, salvo para las instalaciones asociadas a infraestructura para la prueba, demostración o validación de prototipos y nuevas tecnologías asociadas a la energía eólica marina. Y el Ministerio de Transición Ecológica abrió en junio de 2022 un proceso de consulta pública previa sobre el marco normativo para el desarrollo de las instalaciones eólica marinas y de las energía del mar. Por último, el Plan de Acción Normativa para el año 2023 que el Gobierno aprobó el pasado 31 de enero de 2023 contempla la aprobación en este año, de un real decreto por el que se regulen las instalaciones de generación eléctrica ubicadas en el mar territorial y, en particular, de las de generación eólica, afirmando que «la regulación contendrá tanto los procedimientos de autorización aplicables –en materia sectorial (eléctrica) y en materia de ocupación del dominio público marítimo-terrestre-, así como el régimen económico que les resulte de aplicación».

⁷² Cfr. su trabajo: «El plan de ordenación de espacios marítimos de la Demarcación marina Noratlántica», *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. MENÉNDEZ REXACH y B. RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO (Dirs.), RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, p. 314. En semejante línea argumentativa *vid.* su trabajo: GARCÍA PÉREZ, M.: «La eólica marina ante la ordenación del espacio marítimo: as cousas porlo seus pasos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 121 (2022).

dible reconsiderar el papel que debe jugar la pesca en la ordenación del espacio marítimo. El sector pesquero, aunque “diagnosticado” entre los “sectores marítimos mayoritariamente privados”, no ha sido considerado en la zonificación y en las explicaciones dadas en los últimos tiempos por personas responsables de la elaboración de los POEMs no son convincentes: que la pesca sea una actividad que tenga el “don de la ubicuidad” debería servir para afirmar que “puede coexistir con cualquier otra actividad” en todo el espacio marítimo, pero no para justificar que no se hayan reservado espacios al menos allá “donde la intensidad pesquera sea mayúscula y se corra el riesgo de resultar tan interferida que llegue a ser inviable...”⁷³.

6.2 CONFLICTO ENTRE LA EÓLICA MARINA Y LA PROTECCIÓN DE LA BIODIVERSIDAD MARINA

En abril de 2021 se hizo público el «manifiesto para la protección de los ecosistemas marinos ante los proyectos eólicos en el mar», firmado por un colectivo de investigadores de diferentes centros de investigación de Cataluña⁷⁴. Pese a reconocer los beneficios de los parques eólico marinos para la reducción de los gases de efecto invernadero y ante la emergencia climática, sostienen que: «los riesgos de implementar estos parques eólicos en un mar como el Mediterráneo, ecológicamente frágil, diverso y sujeto a múltiples presiones humanas, no han sido todavía bien evaluados y no debemos, teniendo en cuenta el principio de precaución, ignorarlos».

En el manifiesto se recogen referencias a estudios científicos e informes sobre los impactos de los parques eólicos –durante las fases de construcción y desmantelado– pero inciden en las diferencias que existen entre los lugares de emplazamiento: «A diferencia de la Mar del Norte y del Báltico, y de otras zonas del Mediterráneo como el Golfo de León o el norte del Adriático, la Mar Catalana (como ocurre en muchos otros lugares del mediterráneo español) carece de una plataforma continental amplia (donde las profundidades sean adecuadas para instalar los parques eólicos marinos), lo que hace que las actividades humanas se concentren en un espacio reducido y que los parques eólicos fácilmente puedan quedar proyectados cerca de la costa». Más particularmente, su preocupación máxima –y su crítica– se orienta hacia el proyecto de parque eólico marino «Tramuntana» en el

⁷³ *Ibíd.* p. 314. Los subrayados son de la autora.

⁷⁴ El texto del manifiesto está disponible en la dirección de internet siguiente:
<http://www.oceanshealth.udg.edu/pujades/files/Manifiesto%20cient%C3%ADfico%20eólica%20marina-ES.pdf>

Cabo de Creus, en la Costa Brava. Tanto por sus dimensiones, como la fragilidad de la zona de implantación (dos reservas marinas, un lugar de importancia comunitaria, un «corredor de migración de cetáceos», etc.), por los daños ecosistémicos a gran escala, por el riesgo de número creciente de fenómenos extremos relacionados con el cambio climático, así como por el impacto paisajístico, dicho proyecto «genera grandes dudas (que deben ser aclaradas previamente a cualquier acción, y que hacen urgente un estudio de las alternativas) y una extrema preocupación por el impacto ambiental que podría tener». También se advierte que el proyecto «Tramuntana» «genera muchos interrogantes sobre las repercusiones económicas, sociales y culturales (más allá de la arqueología) de este tipo de instalaciones en relación a la pesca (incluida la artesanal), el turismo y la ciudadanía en general».

Por todo lo anterior el colectivo de investigadores solicitan «a todas las Administraciones Públicas» que «se realice un diagnóstico previo e independiente de lo que propongan las empresas en sus proyectos de energía eólica marina, sobre el impacto ambiental, económico y social (incluyendo el impacto paisajístico y cultural) de este tipo de instalaciones con amplia participación del colectivo científico». Y, en definitiva, defienden que: «las administraciones públicas no admitan a trámite ningún proyecto de parque eólico marino (incluido el parque eólico “Tramuntana”) hasta que la planificación energética con criterios ambientales, económicos y sociales (incluyendo los paisajísticos y culturales) [...] no esté estudiada y aprobada...».

En el estudio «Unravelling the ecological impacts of large-scale offshore wind farms in the Mediterranean Sea» publicado en el núm. 824 de la revista *Science of The Total Environment* de 2022⁷⁵, los mismos autores del Manifiesto concluyen con una serie de recomendaciones para los responsables políticos con el objetivo de «racionalizar la carrera de propuestas de eólica marina en el Mediterráneo por parte de las empresas energéticas», subrayando, en primer lugar, la necesidad de aplicar el principio de precaución «para garantizar el nivel más elevado de protección del medio ambiente mediante la toma de decisiones preventivas en caso de riesgos ambientales evidentes como en el caso de la Costa Brava» y, por otra parte, abogan la conveniencia de considerar el «enfoque ecosistémico», es decir, que no solo tengan en cuenta la diversidad de especies y hábitats, sino también las funciones ecológicas para

⁷⁵ FIRMADO POR LLORET, J., TURIEL, A., SOLE, J., BERDALET, E., SABATÉS, A., OLIVARES, A., GILLI, J-M, VILÁ-SUBIRÓS, J. y SARDÁ, R.

diferentes especies (zonas de alevinaje, zonas de alimentación, corredores de migración, etc.) y los bienes y servicios de los ecosistemas asociados.

También, a comienzos de 2022, se promovió otra plataforma, la «Plataforma stop parque eólico Mar de Gata» con el objetivo de difundir un manifiesto en contra del proyecto de un parque eólico marino frente a la costa del Parque Natural Cabo de Gata-Níjar en la costa de Almería y, en particular, contra el proyecto de «parque eólico Mar de Ágata, S. L.»⁷⁶. El manifiesto ha sido apoyado –además de por diversas asociaciones, organizaciones y colectivos– por un buen grupo de científicos del Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC) y de varias Universidades españolas. Las razones en que se fundamenta el Manifiesto son tres: que «supondrá un gran impacto paisajístico», que «tendrá efectos negativos sobre las aves y el medio marino» y que «no cumple criterios de una transición ecológica justa» (en particular, por sus «escasas o nula ventajas para la población local»). Además, el motivo central del Manifiesto y de la oposición al proyecto es que, según los firmantes, pone el peligro los valores del Parque natural Cabo de Gata-Níjar. Una vez más se utiliza el eslogan «energías renovables sí, pero no así», sobre proyectos «que, por su ubicación, dimensiones u otros aspectos, tienen un impacto negativo sobre el medio ambiente, la sociedad o la economía local».

Ante ambos conflictos generados por la potencial inserción de la eólica marina en los POEMs, puede afirmarse con M. García Pérez: «con cierta sensación de fracaso colectivo, por no haber sido capaces de alcanzar, al menor, esos “objetivos de ordenación horizontales multisector”, que pretenden, entre otras cosas, minimizar y en la medida de lo posible, eliminar los conflictos entre usos, facilitar la coexistencia y mejorar la cooperación y la involucración de todos los agentes interesados en el ámbito marítimo»⁷⁷.

7. EL FUTURO DE LOS PLANES DE ORDENACIÓN DEL ESPACIO MARÍTIMO EN EL MARCO DE LA GESTIÓN INTEGRADA DEL LITORAL

En su trabajo sobre la «Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE» el Profesor

⁷⁶ Vid. su página web: <https://stopparqueeolicomardeagata.org>

⁷⁷ Cfr.: «El plan de ordenación de espacios marítimos de la Demarcación marina Noratlántica», *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, p. 313

Aguirre i Font incide en la necesidad de tener en cuenta las «interacciones tierra-mar» en la ordenación del espacio marítimo⁷⁸ –tal como se refleja tanto en la Directiva 2014/89/UE como en el Real Decreto 363/2017–. «El estudio detallado de las diferentes interacciones tierra-mar y mar-tierra permite apreciar que los POEMs no abordarán muchas de las interacciones que por haber sido ordenados por otras herramientas de planificación o simplemente por superar su ámbito de aplicación [...]. Así pues, en la práctica los POEMs delegan la inmensa mayoría de decisiones en términos de interacciones a futuros instrumentos de planificación, limitándose a identificar y difundir las interacciones, pero sin ordenarlas»⁷⁹. Y, esto último lleva al mismo autor a defender en la ordenación espacial marítima en España del necesario complemento de los instrumentos que para la gestión integrada del litoral se están aprobando como es el caso de la Ley 8/2020, de 30 de julio, de protección y ordenación del litoral de Cataluña⁸⁰. Además, se refiere al caso de la Comunidad Autónoma de las Islas Canarias, cuyo legislador estatutario «ha incorporado a las aguas que quedan integradas dentro del contorno perimetral del archipiélago dentro del ámbito espacial de la Comunidad Autónoma⁸¹».

Nosotros mismos hemos defendido –al tratar de la «clave de la interacción tierra-mar en la gestión integrada del litoral»– la posibilidad de que las Comunidades Autónomas litorales puedan elaborar sus propios planes de ordenación espacial marítima, como complemento de la ordenación espacial marina del Estado y en virtud de las competencias que dichas Comunidades ostentan sobre las zonas marítimas⁸². Y, también, abogamos en este proceso de ordenación integral de los espacios marinos y costeros la cooperación y coordinación de las competencias –estatales y autonómicas– concurrentes sobre el litoral⁸³.

A la vista de todo lo expuesto, puede afirmarse que el comienzo de la singladura de los POEMs en España no ha sido del todo afortunado ante el conflicto generado por las previsiones de implanta-

⁷⁸ Publicado en la obra colectiva sobre *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbrero (Dir.), RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 229-262

⁷⁹ *Ibidem.* p. 260

⁸⁰ *Ibidem.* p. 261

⁸¹ *Ibidem.*

⁸² Cfr. SANZ LARRUGA, F. J.: «La planificación espacial marina, la interacción tierra-mar y su incidencia sobre la competencia autonómica», en *Autonomía, Costas y Litoral*, Institut d'Estudis de l'Autogovern, Barcelona y Palma de Mallorca, 2023, pp. 167-195.

⁸³ Al igual que existe en materia hidrológica el «Comité de Autoridades Independientes» para garantizar la cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas en la aplicación de la normativa de aguas, abogamos por la creación de un «comité de autoridades competentes sobre la ordenación de los espacios marítimos» (*Ibidem.* p. 191).

ción de los proyectos de eólica marina (en particular en la Demarcación del Noroeste y en la Demarcación Levantino-Balear) que puede desembocar en un conflicto judicial. El trabajo desarrollado por el Ministerio de Transición Ecológica –a través de su Dirección General de Costas y el Mar– es destacable pero, desgraciadamente no ha sido suficiente para eliminar o minimizar los conflictos que pueden generarse entre usos y actividades en el mar. Como los POEMs, tal como se han aprobado, son mejorables, sin duda que habrá que seguir trabajando para su consolidación: con dialogo entre los sectores socio-económicos y las Administraciones implicadas y con la aportación –por parte de todos– de mayor información y conocimiento científico y técnico de los ámbito marinos y de sus recursos. Y, en definitiva, ya que en la ordenación de los espacios marítimos son muy importantes las interacciones «tierra-mar» y «mar-tierra», defendemos que –para lograr una gestión integrada del litoral como el que prevé el Protocolo relativo a la gestión integrada de las zonas costeras del Mediterráneo de 21 de enero de 2008 (ratificado por España en mayo de 2010⁸⁴)– será indispensable contar con la cooperación de las Comunidades Autónomas litorales que cuentan con competencias muy relevantes para que los POEMs lleguen a buen puerto.

8. BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE I FONT, J. M.: Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE, *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 229-262.
- DAHL, R. (ed.): *Marine spatial planning A Step-by-Step Approach toward Ecosystem-based Management*, Celer, 2009.
- EHLER, C, ZAUCHA, K y GEE, K.: Maritime/Marine Spatial Planning at the Interface of Research and Practice, EN Zaucha, K y Gee, K.: (Ed.): *Maritime Spatial Planning, past, present, future*, Institute for Development and Maritime, University of Gdańsk, Poland.
- GARCÍA PÉREZ, M.: La eólica marina ante la ordenación del espacio marino: as cousas polos seus pasos, *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 121, 2022.
- «El plan de ordenación de espacios marítimos de la Demarcación marina Noratlántica», *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbreno (Dirs.), RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 263-314.
- GONZÁLEZ SANFIEL, A. M.: *El principio de no regresión en el derecho público*, Aranzadi, 2022.

⁸⁴ Cfr. el Instrumento de ratificación del Protocolo publicado en el núm. 70 del BOE, de 23 de marzo de 2011.

- KUOKKANEN T, HASSAN D. and SOININEN, N. (Ed.): *Transboundary Marine Spatial Planning and International Law*, Routledge, 3, 2015.
- LOBO RODRIGO, A.: Aspectos prácticos relativos a los Planes de Ordenación del Espacio Marítimo, en Sanz Larruga, F. J. y Ortiz García, M. (Directores): *Análisis de la protección del medio marino tras una década del enfoque ecosistémico: estado actual y nuevos retos*, Aranzadi, 2022.
- , El mar como parte integrante del ámbito territorial de las Comunidades Autónomas, *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 107, mayo-agosto, 2020.
- , El Plan de Ordenación de la demarcación canaria, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023.
- , La ordenación del espacio marítimo: el plan se extiende hacia el mar, en GONZÁLEZ SANFIEL, A.: *Nuevo derecho urbanístico: simplificación, sostenibilidad, rehabilitación*, Aranzadi, Navarra, 2020.
- , La planificación espacial marítima como instrumento para la consecución de los objetivos de desarrollo sostenible» en Franco Escobar, S. E., Calzadilla Medina, M. A. y Martinón Quintero, R. (Coordinadoras): *El derecho de la Unión Europea ante los objetivos de desarrollo sostenible*, Tirant lo Blanch, 2020.
- LLORET, J., Turiel, A., SOLE, J., BERDALET, E., SABATÉS, A., OLIVARES, A., GILI, J-M, VILÁ-SUBIRÓS, J. y SARDÁ, R.: «Unravelling the ecological impacts of large-scale offshore wind farms in the Mediterranean Sea», núm. 824 de la revista *Science of The Total Environment* de 2022.
- MARTIN PARTIDA, I. y ARRIETA ALGARRA, S.: «El proceso de elaboración de los POEM en España», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach Y B. Rodríguez-Chaves Mimbrero, RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 25-83.
- MENÉNDEZ REXACH, A.: La transposición de la directiva de ordenación del medio marino al derecho interno español. Problemas de aplicación a las aguas costeras, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 342, Madrid, diciembre, 2020.
- , Prólogo, en Sanz Larruga, F. J. y Ortiz García, M. (Directores): *Análisis de la protección del medio marino tras una década del enfoque ecosistémico: estado actual y nuevos retos*, Aranzadi, 2022.
- «La planificación del espacio marino en la Unión Europea», Menendez Rexach, A. Y B. Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Dirs.): *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 571-624.
- MENENDEZ REXACH, A. y B. Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Dirs.): *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, RDU editores y Universidad Autónoma de Madrid, 2022.
- NAVARRO ORTEGA, A.: La planificación ambiental de las aguas costeras: las interacciones tierra-mar y el régimen de prelación entre los instrumentos de ordenación marinos, marítimos e hidrológicos en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023.

- NÚÑEZ LOZANO, M. del C.: «Reflexiones sobre la transposición en España de la Directiva 2014/89/UE, por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbbrero (Dirs.), RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 85-120.
- PONS CÁNOVAS, F., El Plan de Ordenación de la demarcación Levantino-Balear en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbbrero, B. (Directores):, *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023.
- RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, B.: El buen estado ambiental como elemento integrador de las estrategias marinas con los planes de ordenación del espacio marítimo, *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm.107, mayo-agosto, 2020.
- «La articulación entre las estrategias marinas y los planes de ordenación del espacio marítimo. El caso especial del sector de la acuicultura», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbbrero (Dirs.), RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 151-228.
- SANZ LARRUGA, F. J.: «La nueva ordenación del espacio marítimo: análisis del Real Decreto 363/2017, de 8 de abril», en *Práctica Urbanística*, núm. 150 (2018).
- «La planificación espacial marina, la interacción tierra-mar y su incidencia sobre la competencia autonómica», en *Autonomía, Costas y Litoral*, Institut d'Estudis de l'Autogovern, Barcelona y Palma de Mallorca, 2023, pp. 167-195.
- SUÁREZ DE VIVERO, J. L. y RODRÍGUEZ MATEOS, J. C.: «La dimensión transfronteriza de la ordenación del espacio marítimo en España», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbbrero, RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 121-150.
- VILLAR ROJAS, F. J.: Sobre el dogma de la planificación (urbanística) previa, en González Sanfiel, A. M. (Director): *Nuevo derecho urbanístico: simplificación, sostenibilidad, rehabilitación*, Aranzadi, Pamplona, 2020.
- YOUNG, O. R., OSHERENKO, G., EKSTROM, J., CROWDER, L. B. y otros: Solving the Crisis in Ocean Governance: Place-Based Management of Marine Ecosystems, *Environment*, vol. 49, p.27, 2007.
- ZAMBONINO PULITO, M.: El Plan de Ordenación de la demarcación Estrecho y Alborán, en Menéndez Rexach, A. y Rodríguez-Chaves Mimbbrero, B. (Directores): *Planificación del espacio marino. Aplicación en España de la Directiva marco 2014/89/UE*, RDU, 2023.
- ZAMORANO WISNES, J.: «El plan de ordenación de la demarcación sudatlántica», en *Planificación del Espacio Marino. Aplicación en España de la Directiva Marina 2014/89/UE*, A. Menéndez Rexach y B. Rodríguez-Chaves Mimbbrero (Dirs.), RDU ediciones-Universidad Autónoma de Madrid, 2022, pp. 315-345.

Aguas: ¿Qué hacemos con los nitratos?

ISABEL CARO-PATÓN CARMONA
VÍCTOR ESCARTÍN ESCUDÉ

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *Leyes aprobadas: breve referencia a la Ley de atribución de personalidad jurídica al mar menor y otras cuestiones.* 2.1 El Mar Menor. 2.2 El Real Decreto-ley 4/2022 de medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía; la estrategia del agua para el cambio climático. 2.3 El Senado rescata *in extremis* el canon hidroeléctrico al incluirlo en la ley de residuos. 2.4 La consulta pública sobre la reforma de la Ley de Aguas.–3. *Emerge el problema de los nitratos.*–4. *Compatibilidad entre producción hidroeléctrica y protección ambiental en Francia: qué pasa cuando la anguila está en juego.* 4.1 Es constitucional la ley que exime a determinados titulares de centrales hidroeléctricas de la obligación de garantizar el transporte de sedimentos. 4.2 La exención no es de aplicación al «Moulin Neuf». 4.3 Enseñanzas del estudio del caso.–5. *Jurisprudencia.* 5.1 Tribunal supremo. 5.2 Jurisprudencia del TJUE.

RESUMEN

En un año de intensa actividad administrativa en materia de aguas, en este estudio se da cuenta de algunas importantes novedades como las medidas urgentes de apoyo al sector agrario por causa de la sequía, la incorporación del canon de producción de la energía hidroeléctrica en la Ley de Residuos, la consulta pública sobre la reforma de la Ley de aguas y, destacadamente, el Real Decreto Real Decreto 47/2022, de 18 de enero, sobre protección de las aguas contra la contaminación difusa producida por los nitratos procedentes de fuentes agrarias. A nivel comparado, se analiza la compatibilidad entre producción hidroeléctrica y protección ambiental en Francia, todo ello al hilo de dos decisiones judiciales francesas del Consejo Constitucional y del Consejo de Estado. Y desde una perspectiva jurisprudencial, se estudia y comenta el controvertido pronunciamiento del Tribunal Supremo sobre el régimen jurídico del lago de La Albufera y la decisión del TJUE sobre la interpretación de la excepción de deterioro adicional de la DMA.

ABSTRACT

In a year of intense administrative activity in the water sector, this study reports on some important developments such as the urgent measures to support the agricultural sector due to the drought, the incorporation of the hydroelectric power production fee in the Waste Law, the public consultation on the reform of the Water Law and, most notably, Real Decreto 47/2022, of January 18, on the protection of water against diffuse pollution caused by nitrates from agricultural sources. On a comparative level, the compatibility between hydroelectric

production and environmental protection in France is analyzed, all of this on the basis of two French judicial decisions of the Constitutional Council and the Council of State. And from a jurisprudential perspective, the controversial pronouncement of the Supreme Court on the legal regime of the lake of La Albufera and the decision of the CJEU on the interpretation of the exception of additional deterioration of the WFD are studied and commented on.

PALABRAS CLAVE

Agricultura, cambio climático, canon hidroeléctrico, Consejo de Estado, estrategia común de aplicación de la DMA, nitratos, energías renovables, Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, protección de peces, seguridad hídrica.

KEYWORDS

Agriculture, climate change, hydroelectric levy, Council of State, Common Implementation Strategy of the WFD, nitrates, renewable energies, Recovery, Transformation and Resilience Plan, fish protection, water security, water security

1. INTRODUCCIÓN

2022 era un año repleto de tareas para la Dirección General del Agua (DGA): tenía que tener en vigor los planes hidrológicos del tercer ciclo de planificación (2021-2027); preparar un proyecto de reforma de la ley de aguas, pendiente desde el Libro Verde de 2020; redactar las Orientaciones Estratégicas sobre Agua exigidas por el artículo 19 de la Ley de Cambio Climático; desde un punto de vista normativo, cumplir otro de los hitos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR), que era la reforma en profundidad el reglamento de dominio público hidráulico; y preparar la trasposición de la Directiva 2020/2184 relativa a la calidad de las aguas destinadas al consumo humano, que tenía que estar aprobada en enero de 2023.

De todas estas cuestiones, en 2022, se ha conseguido sacar adelante las Orientaciones Estratégicas sobre Agua y Cambio Climático, sin contenido normativo. También, y de ahí el título de este capítulo, se ha aprobado una nueva regulación reglamentaria de la contaminación por nitratos, en respuesta a un procedimiento de infracción instado por la Comisión Europea.

Y sin duda, ha debido ocupar mucho tiempo y esfuerzo al Ministerio los planes hidrológicos (aprobados por Real Decreto 35/2023, de 24 de enero) y las actuaciones que posibiliten la

ejecución del PRTR. El abanico de planes estrategias, inversiones, «políticas palancas», «componentes» que ha de manejar el Ministerio nos parece inabarcable y, en general, carece de contenido jurídico. Simplemente dentro de las diez políticas palancas del PRTR, dos competen a la DGA: la Política 2 –«Infraestructuras y ecosistemas resilientes¹» y la Política 10– «Modernización del sistema fiscal para un crecimiento inclusivo y sostenible». Dentro de la modernización del sistema fiscal, la Componente 28: «Adaptación del sistema impositivo a la realidad del siglo xx», incluye, como no podía ser de otro modo, la reforma de la fiscalidad ambiental. Si esta reforma se emprende, ello implicará abordar el régimen fiscal de la Ley de aguas y abrir una auténtica caja de Pandora².

La situación descrita permite intuir que hay en la Administración hidráulica una carga de trabajo ingente; que los extensos documentos que elabora y aprueba acaso le está impidiendo centrarse en la adecuada gestión del dominio público hidráulico y avanzar hacia la imprescindible gobernanza. Gobernanza imposible si no se dota a los Organismos de cuenca de los medios precisos para ejercer las potestades atribuidas legalmente³.

2. LEYES APROBADAS: BREVE REFERENCIA A LA LEY DE ATRIBUCIÓN DE PERSONALIDAD JURÍDICA AL MAR MENOR Y OTRAS CUESTIONES

2.1 EL MAR MENOR

Desde un punto de vista legislativo, lo más interesante del año 2022 es la declaración del Mar Menor y su cuenca como persona jurídica. La Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconoci-

¹ Dentro de esta política, la componente 4: «Conservación y restauración de ecosistemas marinos y terrestres y su biodiversidad» tiene una dotación económica estimada de 1.642.000.000 euros (pero no parece que sean gestionables por la Dirección General del Agua). La componente 5: «Preservación del litoral y recursos hídricos», lleva una dotación estimada de 2.091.000.000 €.

² Nos remitimos al comentario relativo al rescate del canon hidroeléctrico (apartado 2.3).

³ El dictamen del Consejo de Estado 1010/2021, emitido en relación con la reforma del reglamento de planificación hidrológica, ha hecho una observación específica sobre el «grave problema» que supone la falta de medios de los Organismos de cuenca: «[...] es preciso hacer dos consideraciones: primera, que como resulta de la Ley de cambio climático y transición energética, ya citada, la actuación de los organismos de cuenca resulta fundamental en este ámbito y segundo, que carece de todo sentido la atribución de importantes competencias a dichos organismos, con rigurosas exigencias en relación con la planificación y con la valoración ex post de dichos planes que contrastan con las que se exigen en relación con otros instrumentos normativos, sin garantizar una suficiencia de recursos para llevar a cabo dichas actividades».

miento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca, calificada como «embrollo jurídico⁴», se aborda en otros capítulos del OPAM. Por eso, nos limitaremos a decir que constituye un intento bienintencionado de establecer instituciones participativas que permitan superar la incertidumbre científica y promover la mejora de esta masa de agua costera⁵.

Resulta muy curiosa, por tratarse de un relato coral, la lectura del informe sobre el Mar Menor cerrado el 25 de octubre de 2022 por el Comité de Peticiones del Parlamento Europeo (PE732.602v03-00). Sus conclusiones son tan bienintencionadas como la Ley del Mar Menor y, por su falta de realismo (los parlamentarios obvian el coste económico de las propuestas y que la propia DMA supedita los programas de medidas a análisis económicos), están muy alejadas de las actuaciones que pueden esperarse de la Administración pública. El informe podría inspirar un episodio o, incluso una temporada, de la serie satírica de Noe Debré *Parlement*.

2.2 EL REAL DECRETO-LEY 4/2022, DE 15 DE MARZO, POR EL QUE SE ADOPTAN MEDIDAS URGENTES DE APOYO AL SECTOR AGRARIO POR CAUSA DE LA SEQUÍA; LA ESTRATEGIA DEL AGUA PARA EL CAMBIO CLIMÁTICO

En este Real Decreto-ley se regula un procedimiento administrativo nuevo que habilita a los Organismos de cuenca del Guadalquivir y del Guadiana a modificar las condiciones de uso del agua para hacer frente a la sequía.

Así, el artículo 12 establece que:

«1. Se modifican temporalmente las condiciones de utilización del dominio público hidráulico, cualquiera que sea el título habilitante que haya dado derecho a esa utilización, y en particular las relativas a:

a) Reducir o suspender las dotaciones en el suministro de agua que sean precisas para racionalizar la gestión y aprovechamiento de los recursos hídricos.

b) Modificar los criterios de prioridad para la asignación de recursos a los distintos usos del agua, respetando en todo caso la supremacía del uso consignado en el artículo 60.3.1.º del texto

⁴ Cfr. LOZANO CUTANDA, B. y GARCÍA DE ENTERRÍA, A., Diario La Ley, núm. 10163, Sección Tribuna, 4 de noviembre de 2022.

⁵ Sobre los problemas de protección de las aguas costeras en la planificación hidrológica, ver CARO-PATÓN CARMONA, I., «Planificación hidrológica, ordenación del territorio y contaminación marina», en vol. col. coord. por Fernández Prieto, M., *Derecho y agua en el horizonte 2030*, Aranzadi 2023.

refundido de la Ley de Aguas aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 julio.

c) Imponer la sustitución de la totalidad o de parte de los caudales concesionales por otros de distinto origen y de calidad adecuada para el uso al que está destinado, para racionalizar el aprovechamiento del recurso y dar cumplimiento al régimen de caudales ecológicos establecido en el plan hidrológico.

d) Modificar las condiciones fijadas en las autorizaciones de vertido, para proteger la salud pública, el estado de los recursos y el medio ambiente hídrico y el de los sistemas terrestres asociados.

e) Adaptar el régimen de explotación de los aprovechamientos hidroeléctricos a las necesidades, con el fin de compatibilizarlos con otros usos».

En una primera lectura cuesta trabajo entender qué añade este precepto al artículo 55.2 TRLA, que ya habilita a la Administración hidráulica a condicionar o limitar con carácter temporal el uso del dominio público hidráulico para garantizar su explotación racional. Sin embargo, hay una diferencia que se advierte cuando se leen ambos textos por segunda vez.

Según el artículo 55.2 TRLA, la modificación de caudales que ocasione perjuicios a unos aprovechamientos en favor de otros determina que los beneficiados «deberán satisfacer la oportuna indemnización, correspondiendo al organismo de cuenca, en defecto de acuerdo entre las partes, la determinación de su cuantía». Por el contrario, las medidas adoptadas bajo el paraguas del Real Decreto-ley no tienen carácter indemnizable.

La ley de aguas no regula ningún procedimiento especial para las medidas de excepcionalidad; acaso por ello este Real Decreto-ley sí fija los trámites de un procedimiento –declarado urgente– para imponer las modificaciones necesarias para hacer frente a la situación de sequía y dispone que la modificación adoptada podrá mantenerse mientras se mantenga vigente el Real Decreto-ley o la modificación no sea expresamente revocada.

Es llamativo que el Real Decreto-ley rescita para el Guadalquivir la figura de los pozos de sequía que se derogaron en 2012⁶. Pues, en efecto, y de forma lacónica, se faculta al Presidente a autorizar la ejecución y puesta en marcha de cualquier sondeo u obra de captación que permita la aportación provisional de nuevos recursos.

⁶ La DA 7 TRLA preveía que en los acuíferos sobreexplotados «se podrán otorgar concesiones de aguas subterráneas que permitan la extracción del recurso sólo en circunstancias de sequía previamente constatadas por la Junta de Gobierno del Organismo de cuenca y de acuerdo con el Plan de ordenación para la recuperación del acuífero». Esta previsión, muy exigente al condicionar los pozos de sequía a la existencia de un plan de ordenación de extracciones (que no siempre se llega a aprobar) se derogó por Real Decreto-ley 17/2012, de 4 de mayo, de medidas urgentes en materia de medio ambiente.

El Real Decreto-ley también contiene exenciones de distinta magnitud del pago de los cánones de regulación y las tarifas de utilización en las demarcaciones del Guadalquivir y del Guadiana. Y habilita al Gobierno a establecer ayudas para el uso de aguas procedentes de la desalación en todo el arco mediterráneo, considerando el alto coste energético que conlleva su producción⁷.

Esta norma refleja la insuficiencia de los planes de sequía aprobados y aplicados en ambas demarcaciones y los relevantes problemas que la satisfacción de demandas suscita en un contexto de disminución de los recursos hídricos disponibles. Estos problemas se deben no sólo al cambio climático sino también a que la competencia de los usos ambientales con las demandas de agua para actividades económicas es cada vez mayor.

Una inadecuada interpretación de la Directiva Marco del Agua⁸ ha conducido a que, en el plano político, esté en un segundo plano la función de garantizar demandas exigida por el artículo 40.1 TRLA y en cierto modo se olvide que el artículo 46.1.a) TRLA declara de interés general «las obras que sean necesarias para la regulación y conducción del recurso hídrico, al objeto de garantizar la disponibilidad y aprovechamiento del agua en toda la cuenca».

Las Orientaciones Estratégicas sobre Agua y Cambio Climático, aprobadas por el Consejo de Ministros con fecha 19 de julio de 2022⁹, tampoco prestan la atención que merece a la satisfacción de las demandas de agua. Entre los retos en la gestión del agua para afrontar el cambio climático, las Orientaciones destacan: la contaminación puntual de las aguas superficiales; las extracciones de agua y contaminación difusa en aguas subterráneas; las alteraciones hidromorfológicas en los ríos y los índices de explotación hídrica muy elevados. Estos retos, que sin duda existen, se corresponden con desafíos bien conocidos de la gestión del agua pero cabe cuestionar que deban ocupar en las Orientaciones el papel protagonista que tienen.

⁷ En realidad, modifica la Disposición adicional cuarta de la Ley 1/2018, de 6 de marzo, por la que se adoptan medidas urgentes para paliar los efectos producidos por la sequía en determinadas cuencas hidrográficas, que establecía un precio máximo de 0,3€/m³ de agua desalada. Ahora se vuelve a reiterar que «el Gobierno, con carácter urgente, aprobará un Plan de choque de optimización de recursos hídricos en la cuenca mediterránea que fomentará la utilización de recursos no convencionales, posibilitando el uso del agua procedente de desaladoras»; y se dispone que el precio del agua desalada no excederá «de la capacidad económica de los usuarios».

⁸ El artículo 1 DMA establece que: «El objeto de la presente Directiva es establecer un marco para la protección de las aguas superficiales continentales, las aguas de transición, las aguas costeras y las aguas subterráneas que [...] contribuya de esta forma a garantizar el suministro suficiente de agua superficial o subterránea en buen estado, tal como requiere un uso del agua sostenible, equilibrado y equitativo».

⁹ <https://www.miteco.gob.es/agua/temas/sistema-espaniol-gestion-agua/estrategia/>

Ciertamente el documento estratégico tiene un apartado dedicado a la necesidad de incrementar la seguridad hídrica. Pero se trata de un breve epígrafe que no define qué es la seguridad hídrica y, aparte de referirse a que se fomentarán proyectos que contribuyan al ahorro del agua, se limita a recoger las soluciones ya conocidas de incrementar la capacidad de desalación y regeneración de aguas residuales. Al respecto, debemos recordar que el artículo 19 de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética sitúa la seguridad hídrica como principal objetivo de la adaptación¹⁰.

Igual de decepcionante resulta el apartado que dedican las Orientaciones a la necesidad de avanzar en la gestión del riesgo de sequía a través de los Planes Especiales de Sequía. Al respecto, se destaca que hay que mejorar los sistemas de indicadores de sequía prolongada y escasez y desarrollando modelos de previsión de estos indicadores a corto y medio plazo. Es decir, no aporta nada nuevo o interesante.

2.3 EL SENADO RESCATA *IN EXTREMIS* EL CANON HIDROELÉCTRICO AL INCLUIRLO EN LA LEY DE RESIDUOS

El canon de producción de la energía hidroeléctrica del artículo 112.bis TRLA fue creado por Ley 15/2012 de medidas para sostenibilidad financiera del sistema eléctrico. Este canon grava específicamente la utilización o el aprovechamiento de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica. La DT 1.^a de la Ley 15/2012 sujetó su exigibilidad a una adaptación previa de las concesiones ya otorgadas. Este aspecto era importante, pues como puso de relieve la Comisión Nacional de la Energía, «Informe sobre el sector energético español» (7 de marzo de 2012), sin esta revisión y análisis de su compatibilidad con los cánones concesionales preexistentes podrían darse situaciones de doble imposición (o de imposición de cargas desproporcionadas¹¹). Pese a

¹⁰ Literalmente el artículo 19.1 dispone que: «La planificación y la gestión hidrológica, a efectos de su adaptación al cambio climático, tendrán como objetivos conseguir la seguridad hídrica para las personas, para la protección de la biodiversidad y para las actividades socioeconómicas, de acuerdo con la jerarquía de usos, reduciendo la exposición y vulnerabilidad al cambio climático e incrementando la resiliencia».

¹¹ Los titulares de centrales hidroeléctricas están sujetos a los cánones de naturaleza tributaria (canon de regulación y tarifa de utilización) y a cánones contractuales (en particular, canon de saltos a pie de presa y reservas de energía monetarizadas). Ambas cargas económicas son, según el Tribunal Supremo, compatibles, pues aunque el artículo 135 c) RDPH dispone que los aprovechamientos a pie de presa «quedan exentos de los cánones y tarifas que puedan derivarse de las mismas obras que los originan», según la STS de 31 de

ello, y con manifiesta ilegalidad, el Real Decreto 198/2015 que desarrolló reglamentariamente el canon dispuso su exigibilidad directa, omitiendo la revisión concesional, que legalmente era obligatoria. Por esta razón, el canon se anuló por el Tribunal Supremo en sentencia de 15 de abril de 2021 (rec. núm. 517/2015¹²).

La disposición final 2.^a de la Ley 7/2022 de residuos y suelos contaminados, en vigor desde 9 de abril de 2022, ha modificado la redacción legal inicial, de modo que el canon es exigible a los productores de energía en las demarcaciones hidrográficas intercomunitarias sin que sea precisa la previa adaptación concesional. Esta disposición final, introducida vía enmienda en el Senado, distorsiona la esencia originaria del canon hidroeléctrico y es de prever que volverá a ser contestada su aplicación.

2.4 LA CONSULTA PÚBLICA SOBRE LA REFORMA DE LA LEY DE AGUAS

En agosto de 2022, se publicó en la web del MITECO una consulta pública sobre la reforma de la Ley de aguas anunciándose que sería completada con un proceso de audiencia e información pública que se iniciaría en el mes de septiembre. Esta segunda audiencia no ha tenido lugar y en el Plan Anual Normativo de la Administración General del Estado para 2023, aprobado de conformidad con lo previsto en el artículo 25 de la Ley 50/1997 del Gobierno, tampoco aparece la reforma de la ley de aguas.

En el anuncio publicado se afirmaba que esta reforma era una de las comprometidas con la Comisión Europea en el marco del PRTR.

Sin embargo, en el «Análisis del plan de recuperación y resiliencia de España» (documento COM(2021) 322 final de 16.6.2021), desde luego, se alude a que se ha de «mejorar la gestión hídrica mediante la reducción de las fugas de aguas residuales y el aumento de la reutilización del agua[...; realizar] inversiones en la miti-

diciembre de 1996 (RJ\1996\9602), la exención del artículo 135.c) RDPH no puede aplicarse porque se trataría de una exención recogida en una norma con rango reglamentario cuando las exenciones tributarias han de ser previstas por una norma con rango de ley.

Para la distribución de las liquidaciones del canon de regulación entre los beneficiarios de las obras, se sigue aplicando el criterio de dotación por hectárea (en alguna demarcación este criterio se aplica incluso para aprovechamientos hidroeléctricos). Este criterio no respeta la ley que exige que la distribución de los costes se haga de acuerdo con «criterios de racionalización del uso del agua, equidad en el reparto de las obligaciones y autofinanciación del servicio» (art. 114.4 TRLA).

¹² Esta sentencia fue posteriormente confirmada y reproducida por las sentencias de 16 de abril de 2021 (reces. núm. 740/2015 y 782/2015), de 19 de abril de 2021 (reces. núm. 755/2015, 781/2015 y 783/2021), de 21 de abril de 2021 (reces. núm. 780/2015 y 175/2016), entre otras, que se comentaron en el Observatorio del año pasado.

gación del riesgo de inundaciones y la adaptación del litoral, en la recuperación y mejora de la situación de las aguas subterráneas y los acuíferos, en la eficiencia hídrica en la agricultura y en la reducción de la contaminación por nitratos». Pero, en lo que respecta a reformas normativas, esta Comunicación se refiere de forma única a la reforma del marco legislativo sobre la nutrición sostenible en los suelos agrícolas y sobre la contaminación de origen agrario. Estos dos hitos se han cumplido pero han exigido reformas reglamentarias y no legales. En definitiva, la reforma del régimen legal pactada con la Comisión Europea a que se refiere este anuncio debe estar en documentos de difícil acceso público.

A nuestro juicio, además de la reforma del régimen financiero, resulta imprescindible la adecuación del régimen sancionador a la Constitución. Rebollo Puig y Cano Campos han publicado este año un relevante estudio que demuestra con solidez la falta de respeto del principio de legalidad y denuncia la impermeabilidad de los Tribunales cuando los sancionados hacen valer este argumento¹³.

3. EMERGE EL PROBLEMA DE LOS NITRATOS

Se ha publicado en el BOE el Real Decreto Real Decreto 47/2022, de 18 de enero, sobre protección de las aguas contra la contaminación difusa producida por los nitratos procedentes de fuentes agrarias. Con su aprobación, se pretende superar los problemas de cumplimiento de la Directiva 91/676/CEE del Consejo, de 12 de diciembre de 1991, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura. Problemas que, como diremos, se deben tanto a la actuación estatal como a la autonómica, que tienen responsabilidades compartidas en esta materia, pues corresponde al Estado designar las zonas vulnerables por nitratos («ZVN») y a las Comunidades autónomas aprobar y exigir la aplicación de los Programas de Actuación («PA») que consisten, en lo esencial, en buenas prácticas agrarias legalmente obligatorias.

Los problemas de cumplimiento se habían detectado por la Comisión Europea desde 2015 con una investigación puesta en marcha tras evaluar la información presentada por España. Ya entonces, la Comisión constató que había muchos puntos de control de las aguas subterráneas y superficiales con agua contaminada o con riesgo de contaminación, debido a los niveles de nitratos

¹³ «Reserva de ley y correlación entre las infracciones y sus sanciones: ¿es constitucional el art. 117.1 de la Ley de Aguas?», en *RAP* núm. 217 (2022).

superiores a los 50 mg/l (que es el límite a partir del cual es obligatorio intervenir) en los cuales no se estaba aplicando la Directiva.

Según el dictamen motivado de la Comisión, aprobado el 2 de julio 2020 (2018/2250, C(2020) 3783 final), el incumplimiento consistía: i) en la insuficiencia de puntos de control; ii) en el agravamiento de la contaminación en muchos de ellos; iii) en que se estaban aplicando programas de actuación incompletos; y iv) en que no se estaban adoptando las acciones reforzadas que exige la Directiva tan pronto como se constata la insuficiencia de los Programas de actuación (sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de octubre de 2019. Asunto C-197/18. Procedimiento incoado por Wasserleitungsverband Nördliches Burgenland y otros. Petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgericht Wien). En definitiva, la Comisión advierte un déficit de ejecución y, en diciembre de 2021 decidió llevar a España ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

La revisión de la normativa de nitratos, como ya se ha indicado, era uno de los hitos del PRTR. Según se indica en el «Análisis del plan de recuperación y resiliencia de España» ya citado, el Estado se compromete al: «desarrollo de un registro general de Mejores Técnicas Disponibles en las explotaciones agrícolas y de un mecanismo de apoyo al cálculo, el seguimiento y la notificación de las emisiones de la ganadería. Además, España revisará la legislación aplicable a los sectores ganaderos para establecer compromisos de reducción de emisiones para cada uno de ellos».

La actualización normativa que lleva a cabo el Real Decreto de nitratos adopta como umbral de calidad para las aguas subterráneas el valor de concentración de 37,5 mg/l, aunque como dijimos, la concentración límite de la Directiva sea de 50 mg/l. Esta mayor ambición ha sido socialmente contestada pues no termina de comprenderse por qué quiere extenderse una normativa que no se está aplicando donde procede a zonas donde no resulta obligatoria. El Consejo de Estado en el informe emitido el 16 de diciembre de 2021 sobre el proyecto (dictamen núm. 1151/2021) planteaba la relevante objeción de que no constaba en el expediente ningún estudio que hubiera identificado las causas por las que la anterior normativa debía derogarse cuando trasponía correctamente la Directiva de nitratos. Dicho de otro modo, que no se había analizado por qué el cumplimiento de los objetivos de reducción y prevención de la contaminación por nitratos no se habían alcanzado con la normativa anterior y cuáles eran las razones que justificaban la aprobación de la nueva norma. También, el alto órgano consultivo objeta que no se haya valorado en la Memoria de Análisis de Impacto Normativo el impacto económico y social de su aplicación con el fin de adoptar, en su caso, las

medidas que se estimen convenientes para corregir los costes económicos y sociales. En la MAIN definitiva, se contesta a esta objeción señalando que los impactos económicos y sociales se han de valorar en el expediente de aprobación de los programas de actuación.

La principal diferencia entre el real decreto de nitratos y el anterior, está en el artículo 8 del RD. Este precepto obliga –y esto no es novedoso– a las CCAA a adoptar medidas adicionales o acciones reforzadas cuando las medidas adoptadas no son suficientes para alcanzar los fines del RD. Lo novedoso está en que impone a las CCAA que incorporen a los programas de actuación las medidas adoptadas por las autoridades del agua –estatales en las cuencas intercomunitarias– en dos supuestos. En primer lugar, cuando se trate de medidas adoptadas por los Organismos de cuenca, de acuerdo con lo previsto en el artículo 56 TRLA, relativo a la declaración de masas de agua subterránea en riesgo de no alcanzar el buen estado químico. Y, en segundo lugar, cuando los planes hidrológicos de cuenca hubieran establecido, dentro de su parte normativa, umbrales máximos promedio de excedentes de nitrógeno para cada masa de agua o sector de masa afectada por la contaminación por nitratos. Cuando los planes hidrológicos fijen estos umbrales (y todos lo han hecho con disparidad de criterios), «deberán ser tomados en consideración por los órganos competentes de las comunidades autónomas de cara a la revisión de sus programas de actuación».

Los dos supuestos de intervención de la Administración hidráulica plantean un interrogante. Según el Real Decreto, en la selección de las medidas adicionales o acciones reforzadas «se tendrá en cuenta su eficacia y su coste en comparación con otras posibles medidas de prevención, así como su efecto sobre las emisiones generadas, tanto de gases de efecto invernadero como de otros gases contaminantes, y sobre otras componentes del territorio de especial interés para la conservación». Cuando se trata de las medidas impuestas por la Administración hidráulica, el Real Decreto no deja claro que deba tenerse en cuenta también su eficacia y su coste. Pero, a nuestro juicio, es indiscutible que este análisis coste-eficacia también resulta obligatorio por el principio de proporcionalidad y es el Estado quien ha de realizarlo si es él quien adopta las medidas.

El reforzamiento de las funciones de control de las actividades agropecuarias por parte de la Administración hidráulica estatal –en perjuicio de las autoridades agrarias autonómicas– se aprecia, en fin, en el apartado 4 de este artículo 8 según el cual:

«Para reforzar la protección de las aguas contra la contaminación por nitratos procedentes de fuentes agropecuarias, y siempre y cuando el solicitante no pueda demostrar la inocuidad de la activi-

dad sobre el dominio público hidráulico o marítimo-terrestre, los organismos de cuenca y las Administraciones hidráulicas establecerán limitaciones a nuevas concesiones y a otras actividades sujetas a su autorización. Las citadas limitaciones tendrán también la finalidad de evitar una indeseada concentración de presiones que, en su conjunto, puedan impactar significativamente sobre las masas de agua. A tal efecto, las citadas autoridades del agua valorarán la compatibilidad de cada nueva propuesta con las previsiones del plan hidrológico correspondiente, tanto a efectos de la disponibilidad de los caudales necesarios como en relación con el logro de los objetivos ambientales adoptados».

Gracias a este precepto, se atribuye las autoridades del agua la última palabra sobre la autorización de actividades ganaderas, incluso en los casos en los que las autorizaciones sectoriales que correspondan en cada comunidad autónoma ya se hubieran otorgado. Si consideramos la obligada coordinación entre Administraciones públicas, se trata de una auténtica involución, aunque la realidad es que la norma simplemente traslada al papel la práctica ya existente.

A punto de terminar el año, se aprueba el Real Decreto 1051/2022, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas para la nutrición sostenible en los suelos agrarios. Es decir, para reducir también el uso de fertilizantes mediante la adopción de normas de carácter básico aplicables en todo el territorio nacional al margen de las buenas prácticas agrarias establecidas por las Comunidades Autónomas, por regla más restrictivas, en las ZVN. Las principales obligaciones del Real Decreto serán exigibles en 2024.

Dada la amplia panoplia de obligaciones ambientales de agricultores y ganaderos –o la intensidad de cargas ambientales que ya pesan sobre la agricultura impuestas por normas muy distintas– acaso lo más destacable del real decreto sea la obligación de incluir una información mínima sobre fertilización dentro de una nueva sección de fertilizantes del cuaderno de explotación exigido a todas las explotaciones agrarias. Estos cuadernos, digitalizados, son un instrumento único de control; es decir, sirven tanto a los efectos de la normativa de fertilización sostenible como de nitratos.

El Real Decreto contempla condiciones de aplicación distintas en determinadas zonas y, en concreto, en Red Natura 2000 o en las proximidades de humedales; en las zonas que se declaren de protección para el uso sostenible de productos fitosanitarios; en suelos ubicados en el ámbito de aplicación de planes de recuperación o de conservación de especies protegidas y/o amenazadas; en suelos de hábitats salinos o en suelos ubicados en zonas que se identifiquen de especial interés para la conservación de los polinizadores. Esta característica del Real Decreto, según la cual, se contempla una

zonificación para establecer obligaciones diferenciadas es una buena muestra de esto a lo que nos estamos refiriendo: resulta complicado integrar en las distintas explotaciones agropecuarias el régimen legal medioambiental.

4. COMPATIBILIDAD ENTRE PRODUCCIÓN HIDROELÉCTRICA Y PROTECCIÓN AMBIENTAL EN FRANCIA: QUÉ PASA CUANDO LA ANGUILA ESTÁ EN JUEGO

Vamos a dar cuenta de dos decisiones judiciales francesas de 2022 sobre «molinos de luz». La primera en el tiempo es del Consejo Constitucional y la segunda del Consejo de Estado. Ambas se refieren a la polémica suscitada por un precepto legal dictado para proteger a las centrales hidroeléctricas y son interesantes porque muestran que la protección piscícola y la restauración fluvial puede compatibilizarse con la permanencia de centrales hidroeléctricas en ríos legalizadas antes de 2017.

4.1 ES CONSTITUCIONAL LA LEY QUE EXIME A DETERMINADOS TITULARES DE CENTRALES HIDROELÉCTRICAS DE LA OBLIGACIÓN DE GARANTIZAR EL TRANSPORTE DE SEDIMENTOS

La polémica trae causa del artículo L214-18-1 del Código de medio ambiente, en redacción dada por Ley 2017/227 de 24 de febrero. Según este precepto, las centrales hidroeléctricas instaladas legalmente antes de 2017, por su contribución a la transición energética, quedan exceptuadas de las obligaciones derivadas del artículo L214-17-1 del mismo Código. Este precepto se refiere a que deberá aprobarse una lista de cursos de agua en las que los titulares de instalaciones que rompan la continuidad fluvial, y tras un proceso de concertación, deberán adaptarlas con el fin de garantizar el transporte de sedimentos y los movimientos migratorios de peces.

Sobre esta exención se planteó una cuestión previa de constitucionalidad (QPC) admitida por el Consejo Constitucional. La asociación *France Nature Environnement* y otras tres asociaciones medioambientales entendían que el precepto legal vulneraba los artículos 1, 2 y 4 de la Carta del medio ambiente de 2005, porque era un freno a la restauración de la continuidad ecológica de los ríos. Por decisión de 13 de mayo de 2022, el Consejo Constitucio-

nal francés resuelve la cuestión. A su juicio, y pese a que el artículo L214-18-1 es susceptible de vulnerar la Carta del medio ambiente (parágrafos 5 a 8), esta vulneración no se produce en atención a varios motivos.

En primer lugar, porque de la tramitación parlamentaria se desprende que el legislador pretendía no sólo preservar el patrimonio hidráulico, sino también fomentar la producción de energía hidroeléctrica, que contribuye al desarrollo de las fuentes de energía renovables: también hay en la exención razones de interés general (parágrafo 9). En segundo lugar, porque la exención no es absoluta. Por un lado, sólo afecta a los molinos hidráulicos equipados para producir electricidad, legalizados a la fecha de publicación de la Ley de 24 de febrero de 2017. Es decir, a centrales en las que se estuviera dejando pasar un caudal ecológico del 10 % o 20 % del circulante. Y, por otro lado, no se aplica a las instalaciones que se encuentren en cauces en muy buen estado ecológico, que desempeñan el papel de reserva biológica o para los que sea necesaria una protección integral de la fauna piscícola (parágrafo 10). Y, por último, la norma es equilibrada pues las centrales hidroeléctricas quedan exentas de la obligación de permitir el transporte de sedimentos, pero están sujetas al artículo L. 214-18, que exige el mantenimiento de un caudal mínimo que garantice permanentemente la vida, el movimiento y la reproducción de las especies acuáticas (parágrafo 11). El Consejo Constitucional, en consecuencia, desestima la cuestión.

4.2 LA EXENCIÓN NO ES DE APLICACIÓN AL «MOULIN NEUF»

La segunda resolución judicial relativa al conflicto entre producción hidroeléctrica y protección del medio hídrico pone de manifiesto que en derecho ambiental no se puede prescindir de los matices; en este caso, de los destacados en la sentencia constitucional. Se trata de la Decisión núm. 443911 de 28 de julio de 2022 del Consejo de Estado francés.

Aquí se trataba de resolver el recurso planteado por el titular de una central hidroeléctrica de 184 kW, otorgada por Real Orden de 11 de marzo de 1842. Se impugnaba una decisión de 2015 por la que la prefectura de Indre fijaba unas prescripciones suplementarias a la autorización de explotación de energía hidroeléctrica en la

presa de Moulin Neuf de su titularidad¹⁴. El Consejo de Estado desestima el recurso por entender que la interpretación del artículo L214-18-1 del Código de medio ambiente propuesta por la demandante era contraria al Derecho comunitario, según el cual debe prevalecer la protección de la anguila (Reglamento 1100/2007 del Consejo, de 18 de septiembre de 2007, por el que se establecen medidas para la recuperación de la población de anguila europea). En definitiva, se desestima el recurso también por aplicación de la DMA que obliga a adoptar las medidas necesarias para la conservación de especies protegidas.

4.3 ENSEÑANZAS DEL ESTUDIO DEL CASO

Estas dos resoluciones judiciales nos enseñan varias cosas. En un plano normativo, que la protección del agua en Francia se basa en disposiciones de carácter general que se aplican en todas las demarcaciones hidrográficas y quitan carga regulatoria innecesaria a los planes hidrológicos. Esto se advierte tanto por la regulación legal que protege a las centrales hidroeléctricas en su conjunto (el precepto legal objeto de la sentencia constitucional) como por la referencia a que se trate de centrales hidroeléctricas legalizadas en 2017; condición que equivalía al respeto a un caudal ecológico –igual para todas– impuesto por ley y equivalente al 10 % del caudal circulante. Repárese en la diferencia con el derecho interno: en España los caudales ecológicos se fijan singularmente por los planes hidrológicos para cada masa de agua, con una variabilidad estacional de beneficios muchas veces inciertos para los ecosistemas, y tras realizar unos estudios ímprobos, regulados por la Instrucción de Planificación Hidrológica, aprobada por Orden ARM/2656/2008, de 10 de septiembre, que confieren un margen de discrecionalidad excesivo e incompatible con la seguridad jurídica.

De hecho, el Consejo de Estado español, en su dictamen núm. 2051/2022, de 19 de enero de 2023 sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba la revisión de los planes hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas intercomunitarias de tercer ciclo, ha llamado la atención sobre «la procedencia de establecer criterios técnicos y metodologías más detalladas para la determinación de los

¹⁴ Las condiciones impuestas consistían en que: i) en los meses de mayo a junio sólo se podrá turbinar con la condición expresa de que se deje pasar por encima del azud un mínimo de agua de 20 cm de espesor para facilitar el paso de las especies migratorias; ii) entre el 1 de septiembre y el 1 de marzo ha de pararse la turbina durante cinco noches consecutivas, en un máximo de ocho ocasiones; y iii) se ha de instalar un limnógrafo para medir el caudal ambiental.

caudales ecológicos, fijándose por vía normativa criterios comunes para todas las demarcaciones hidrográficas, aplicables en todas las cuencas». El Real Decreto 35/2023 por el que se aprueban estos planes abarca más de 1.800 páginas del Boletín Oficial. Cada plan hidrológico dedica varias páginas a fijar los caudales ecológicos específicos de cada masa de agua (sólo en la demarcación del Tajo hay más de 700 masas de agua superficiales). La solución del derecho francés parece bastante más sencilla de aplicar y puede modularse, como hemos visto en el comentario del Consejo de Estado, cuando la Administración acredite que hacen falta medidas más estrictas en función de objetivos de protección de una especie.

Otra enseñanza –de actualidad– es que la producción de energía hidroeléctrica es de interés general. Esto es algo que no resulta novedoso, pues ya se había puesto de relieve en alguna decisión anterior del Consejo Constitucional francés (e.g. Decisión núm. 2020-809 DC de 10 de diciembre de 2020) y, desde luego, del Tribunal de Justicia de la UE. En concreto, la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 4 de mayo de 2016, asunto C-346/14, desestimó un recurso por incumplimiento que la Comisión interpuso contra Austria por autorizar una central hidroeléctrica, pese a que se cumplieran los requisitos de las excepciones de la DMA. La actualidad del interés general ínsito en la producción hidroeléctrica se pone de manifiesto al traer a colación el Reglamento (UE) 2022/2577 del Consejo de 22 de diciembre de 2022 por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables, aprobado por la UE sin restricción de tecnologías¹⁵.

¹⁵ Según el artículo 3 del Reglamento, primer apartado, se presume que determinadas actuaciones son de interés público superior a los efectos del artículo 4.7 DMA y de los preceptos correspondientes de las Directivas hábitats y aves. En concreto, «la planificación, construcción y explotación de centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y su conexión a la red, así como la propia red conexas y los activos de almacenamiento». El tenor literal de este artículo 3 añade que: «Los Estados miembros podrán restringir la aplicación de estas disposiciones a determinadas zonas de su territorio, así como a determinados tipos de tecnologías o a proyectos con determinadas características técnicas, de conformidad con las prioridades que figuran en sus planes nacionales integrados de energía y clima».

En el segundo apartado se llega más lejos al decir que se garantizará que al ponderar los intereses jurídicos en cada caso «se dé prioridad a la construcción y explotación de centrales e instalaciones de producción de energía procedente de fuentes renovables y al desarrollo de la infraestructura de red conexas». Esta prioridad es sin perjuicio de la obligación de adoptar medidas de conservación de las especies que resulten afectadas. Medidas que han de ser las adecuadas para que «contribuyan a mantener las poblaciones de esas especies en un estado de conservación favorable, o a restablecerlas a ese estado, y se destinen suficientes recursos financieros, además de zonas, a tal efecto». Este matiz nos lleva a que no es lo mismo la protección de una especie el peligro crítico –como la anguila– con la de otra vulnerable y que las medidas adecuadas de conservación de cada especie no consisten siempre –ni solo– en limitar la producción hidroeléctrica. Cuando el problema de con-

5. JURISPRUDENCIA

5.1 TRIBUNAL SUPREMO

Prácticamente todos los recursos resueltos por el Tribunal Supremo en materia de aguas recaídos este año 2022 han fallado en favor de la Administración¹⁶. Esta conclusión estadística se vislumbra, con notable claridad, en los principales recursos contencioso-administrativos en los que el Alto Tribunal ha conocido en única instancia. Así, mediante las SsTS de 15 de junio de 2022 (rec. 139/2019), de 2 de marzo de 2022 (rec. 142/2019) y de 21 de enero de 2022 (rec. 138/2019) –Ponente: Octavio Juan Herrero Pina–, la Sala 3.^a del TS confirma la validez del Real Decreto 51/2019, de 8 de febrero, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica de las Illes Balears, desestimando los tres recursos contencioso-administrativos deducidos por dos mercantiles y una asociación profesional contra el citado instrumento de planificación, principalmente en lo que se refiere a sus determinaciones de contenido normativo y a la delimitación de las Zonas Húmedas y Zonas Potenciales que lleva a cabo el plan. De igual forma, las SsTS de 14 de julio de 2022 (rec. 387/2021), de 2 de noviembre de 2022 (rec. 385/2021), de 1 de diciembre de 2022, (rec. 343/2021) y de 21 de febrero de 2023 (rec. 386/2021) –Ponentes: Inés María Huerta Garicano y Wenceslao Francisco Olea Godoy– confirman la validez del Real Decreto 638/2021, de 27 de julio, en relación con las reglas de explotación del Trasvase Tajo-Segura, principalmente en lo referido a los niveles de los límites de las existencias conjuntas de los embalses de Entrepeñas y Buendía. En este sentido, la Sala no observa la existencia de falta de motivación y arbitrariedad ni infracción del TRLA en el Real Decreto impugnado, reafirmando el carácter preceptivo del informe del Consejo Nacional del Agua, frente al carácter potestativo del que pueda dar el Consejo del Agua de la demarcación.

También se puede apreciar esta misma estadística favorable a la Administración –como ahora analizaremos en detalle– en alguno de los pocos asuntos en que el TS resuelve en casación, como destacadamente puede observarse en la sentencia relativa a la naturale-

servación deriva de la introducción de especies alóctonas, ¿debe resolverse restringiendo la producción hidroeléctrica?

¹⁶ Y en alguna sanción que no lo hace por apreciar caducidad del procedimiento, el TS insiste en que se trata de causa de anulabilidad dejando bien claro con ello que podrá dispararse por segunda vez, subsanando este defecto formal (STS de 06/10/2022, rec. núm. 294/2021).

za jurídica de la Albufera de Valencia o en la que declara que no siempre ha de aplicarse el artículo 65 TRLA (revisión de concesiones para su adecuación a la planificación) cuando se trata de trasladar los caudales ambientales fijados por el plan a las concesiones para la producción de energía hidroeléctrica.

En la STS de 16 de diciembre de 2022 (rec. núm. 738/2022), cuyo ponente es Carlos Lesmes, se desestima el recurso del Estado contra el reconocimiento del derecho de aprovechamiento *ex lege* de 7.000 m³ del artículo 52.4 TRLA, en la cuenca del Guadiana. La cuestión de interés casacional era si, ante la ausencia de resolución expresa de la Administración por la situación de colapso derivada del elevado número de solicitudes en tramitación (5.830), cabe autorizar el uso: i) sin comprobar la acreditación por el solicitante del cumplimiento de los requisitos legalmente exigidos para acceder a la autorización, con inversión de la carga de la prueba legalmente establecida sobre la base de que el retraso en la tramitación de la solicitud no puede perjudicar al solicitante; y ii) sin tener en cuenta que puedan existir otros administrados que presentaron su solicitud previamente y que, por tanto, pudieran tener un derecho de aprovechamiento preferente.

El TS no acepta la alegación de la Administración de que el otorgamiento del derecho de uso es discrecional y que apoyaba en el Anexo VI del Real Decreto 1/2016 (Disposiciones normativas del Plan Hidrológico de la Parte Española de la Demarcación Hidrográfica del Guadiana¹⁷). Lo que resulta relevante al Tribunal es que en la instancia resultó probado que no había afección a terceros, que la dotación hídrica solicitada por hectárea (1.808,22 m³/ha) es compatible con los criterios básicos para la explotación sostenible del acuífero, no produce repercusión en el orden y aprovechamiento del dominio público hidráulico, ni daños ni perjuicios para los intereses públicos o privados, no concurriendo abuso, ni malicia, ni deterioro alguno. Afirmaba finalmente que, tras la realización de las visitas de campo necesarias y mediante las obligadas mediciones con aparatos de localización por GPS y posterior georreferenciado de las mismas sobre plano, se puede afirmar sin ningún género de duda, que no existen cauces, corrientes, captaciones ni hidrantes y/o infraestructuras de regadío inferiores a 100 metros del aprovechamiento solicitado, encontrándose esta zona en la parte Sur del término y «fuera de masa de aguas» y por tanto no

¹⁷ «21.4. En relación con los aprovechamientos por disposición legal se establece que: b) En el ámbito del Subsistema Alto Guadiana, así como en las masas de agua subterránea declaradas en riesgo en cualquier otro ámbito de la cuenca, los pozos mencionados en el artículo 54.2 del TRLA precizarán, en todo caso, de la correspondiente autorización administrativa».

sometida ningún tipo de restricción. Igualmente se encuentra fuera de policía de cauces y servidumbre. El Tribunal declara que no corresponde al peticionario demostrar si entre las peticiones no tramitadas había alguna prioritaria a la suya e incompatible con ella.

La STS de 22 de diciembre de 2022 (es decir, cuya votación y fallo fue justo la siguiente semana), dictada en el rec. núm. 1733/2022, resuelve una cuestión similar (derecho de aprovechamiento *ex lege*), pero falla en contra del particular, pues en este supuesto su pozo se encontraba en la zona excluida del riego por la protección de Doñana.

Más allá de los fríos datos estadísticos, veamos, a continuación, algunos de los más destacados pronunciamientos del TS en materia de aguas producidos a lo largo del año 2022, destacando la doctrina jurisprudencial que emana de los mismos.

a) **Órgano competente para la aprobación del canon de regulación y la tarifa de utilización del agua**

En un numeroso bloque de sentencias de la Sección 2.^a de Enjuiciamiento [SsTS de 15 de septiembre de 2022 (rec. 2423/2021, rec. 5969/2021 y rec. 5981/2021) –Ponente: Dimitry Teodoro Berberoff Ayuda– y de 19 de septiembre de 2022 (rec.1663/2021) –Ponente: Rafael Toledano Cantero–], la Sala Tercera del TS dilucida cuál es el órgano competente para la aprobación del canon de regulación y la tarifa de utilización del agua, sobre la base de un necesario doble enfoque sobre el que discurre la fundamentación de estas sentencias.

Por un lado, se cuestiona la competencia para la aprobación del canon de regulación y la tarifa de utilización del agua, en particular, si esta la ostenta el presidente de la Confederación Hidrográfica o la Junta de Gobierno. Debate que reclama, necesariamente, una previa clarificación sobre la naturaleza jurídica de esa resolución aprobatoria, a la que la parte recurrente le atribuía la condición de disposición general, naturaleza que negaba el abogado del Estado.

Por otro lado, se suscita también una cuestión de interpretación relativa al Reglamento del Dominio Público Hidráulico, consistente en precisar cuál es el «presupuesto del ejercicio correspondiente» que ha de tenerse en consideración para cuantificar el canon de regulación y las tarifas de utilización del agua, en particular, si se trata del presupuesto que el organismo debe de remitir para su inclusión en los Presupuestos Generales del Estado o si la referencia que se ha de tomar es, en realidad, el último ejercicio cerrado

en el momento de proceder a la aprobación de las cuantías del canon de regulación y tarifa de utilización del agua.

Respecto a la primera de las cuestiones, el TS desmiente la existencia de un principio general que reserve, en nuestro Ordenamiento jurídico, el ejercicio de la potestad reglamentaria en los órganos de composición colegial, con base, fundamentalmente, en el artículo 97 de la CE, artículo 128.1 y 129.4 de la LPCA. Todo ello partiendo de una importante premisa a los efectos de ubicar el ejercicio de la potestad reglamentaria en órganos colegiados o unipersonales, en tanto se debe distinguir el ejercicio de una potestad reglamentaria independiente frente al ejercicio de cualquier desarrollo normativo de la potestad reglamentaria de mera ejecución o desarrollo.

De igual forma, la Sala confirma su doctrina jurisprudencial (por todas, sentencia núm. 533/2018, de 3 de abril, rec. 876/2017) respecto a la consideración como disposiciones administrativas de carácter general de los acuerdos de aprobación de la tarifa de utilización del agua y del canon de regulación, afirmando que «[...]Pese a la indefinición legal y reglamentaria en el TRLA y RDPH, tales acuerdos de aprobación deben ser considerados o equiparados a los reglamentos u ordenanzas, con todos los efectos inherentes a tal carácter, en especial la nulidad de pleno derecho de que adolecerían en caso de infracción normativa; la necesidad de publicación a efectos de eficacia erga omnes; y la posibilidad procesal de su impugnación indirecta con ocasión de la efectuada frente a sus actos de aplicación, esto es, de las liquidaciones».

Tras exponer la circunstancia de que el artículo 114 TRLA (objeto de hasta cuatro modificaciones en su redacción en los últimos años) no designa de forma explícita al órgano competente para aprobar ambas figuras, la Sala niega que tal competencia pueda deducirse de las atribuidas a la Junta de Gobierno y, sin embargo, sí que entiende que la determinación de los distintos elementos integrantes de estas exacciones «es una labor de carácter ejecutivo, propia de las atribuidas al presidente de la Confederación Hidrográfica, conforme al artículo 30.1.d) del TRLA, puesto que dicha norma contiene un mandato normativo claro y preciso acerca de que elementos son los que han de adicionarse para fijar el importe de las exacciones». Argumento al que suma el hecho incontestable de que en ausencia de una norma que especifique el órgano que debe aprobar el canon de regulación o la tarifa unitaria del agua, «emerge la cláusula residual que atribuye la competencia el presidente de la Confederación Hidrográfica, prevista en el artículo 30.e) del TRLA», de lo que se puede concluir que, conforme a esta doc-

trina jurisprudencial consolidada, corresponde al presidente del organismo de cuenca la aprobación del canon de regulación y la tarifa de utilización del agua.

Por lo que se refiere a la segunda de las cuestiones de interés casacional que se plantean, la Sala, interpretando la redacción vigente de los artículos 300 y 307 del RDPH en el momento temporal aplicable al supuesto –antes de la modificación de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021–, establece que la expresión que utiliza el citado RDPH del «presupuesto del ejercicio correspondiente» que había de tenerse en consideración para cuantificar el canon de regulación y las tarifas de utilización del agua era «el del último ejercicio cerrado, en el momento de proceder a su aprobación».

b) Incidencia de la implantación del régimen de caudales ecológicos respecto de la concertación y revisión de concesiones afectadas

Mediante auto de 11 de noviembre de 2021 se admitió el recurso de casación y se declaró que el interés casacional objetivo subyacente en el asunto consistía en determinar si «el plan hidrológico puede implantar un régimen de caudales ecológicos estableciendo fechas concretas para su entrada en vigor, antes de acometer el proceso de concertación y la revisión de las concesiones afectadas».

La STS de 21 de julio de 2022 (rec. 2611/2021) –Ponente: Ángel Ramón Arozamena Laso–, dando respuesta a la cuestión de interés casacional, fija doctrina interpretativa en relación al régimen de implantación de caudales ecológicos y desestima los dos motivos de impugnación en los que fundamenta su recurso la mercantil recurrente. El primero de ellos relativo a la posible infracción, en la sentencia recurrida, de los artículos 65.1.c) y 65.3 TRLA y del artículo 18.3 RDPH, que la Sala entiende como no vulnerados en tanto ha tenido en cuenta las prescripciones establecidas en los artículo 26.3 LPHN y 49 ter y quáter RDPH, según los cuales efectivamente los planes hidrológicos pueden establecer una fecha cierta de obligado cumplimiento de los caudales de mantenimiento que determina sin necesidad de la previa revisión del título concesional.

Respecto al segundo, la Sala entiende que, igualmente, no se realiza por el tribunal *a quo* una interpretación errónea del artículo 51 LEF, en la medida que procede la indemnización directamente, sin necesidad de revisar la concesión, si el titular de la concesión de aguas afectado por la imposición de los nuevos caudales ecológicos acredita que estos nuevos caudales le suponen unos

daños y perjuicios reales, y no solo existe el derecho a indemnización en caso de la revisión de la concesión para su adecuación en los planes hidrológicos en cumplimiento del artículo 65.3 TRLA.

En consecuencia, se establece como doctrina jurisprudencial que «si el titular de una concesión de aguas afectado por el deber de cumplir con los nuevos caudales de mantenimiento determinados en el Plan hidrológico, acredita que le suponen unos daños y perjuicios reales, podrá solicitar a la Administración Pública la indemnización por responsabilidad patrimonial por el cumplimiento de estos caudales determinados por la planificación hidrológica, y sin necesidad de pasar por el procedimiento administrativo previo de concertación y revisión de la concesión. Ahora bien, no podemos olvidar que esto significa que no en todos los casos procede la indemnización, sino que habrá que acreditar, en todo caso, que se han cumplido los caudales de mantenimiento desde la fecha que determina el PGDCFC y que se dan los requisitos que la normativa exige para poder reconocer una responsabilidad patrimonial, es decir, habrá que valorar caso por caso».

c) **Falta de recepción de obras de urbanización y responsabilidad por vertidos de aguas residuales procedentes de una urbanización**

El TS se pronuncia, en su sentencia de 20 de diciembre de 2022 (rec. 1444/2022, ponente Wenceslao Francisco Olea Godoy) sobre «si resulta precisa la recepción de las obras de urbanización, entre las que se incluyen las referidas a las instalaciones de saneamiento y depuración, para que el Ayuntamiento sea considerado responsable de los vertidos de aguas residuales procedentes de una urbanización sita en el término municipal o, por el contrario, si la no recepción de tales obras de urbanización puede ser causa de exoneración de dicha responsabilidad.»

La Sala, tras una detallada fundamentación, concluye que la responsabilidad municipal se inicia con la recepción formal de la urbanización, de forma que si un Ayuntamiento concede la correspondiente licencia para la construcción de edificaciones destinadas a viviendas y se autoriza tácitamente la ocupación, o no se evita dicha ocupación, antes de que se haya ejecutado plenamente la urbanización y se proceda a su recepción, es responsable dicho Ayuntamiento de los vertidos ilegales a un cauce público procedente de tales urbanizaciones y debe considerarse responsable de la infracción procedente.

Es decir, aunque el vertido no lo haya autorizado el Ayuntamiento directamente y no podría considerársele, en principio, como responsable de la infracción, considera el TS que en supuestos de edificaciones autorizadas o permitidas sin tener completada la urbanización de los terrenos en que se asientan, dicha responsabilidad ha de imputársele, no por el vertido en si mismo, sino en cuanto autorizó expresa o tácitamente la ocupación de edificaciones de manera ilegal, es decir, antes de que tuvieran concluida y recepcionada la urbanización. Se trata, en definitiva, de una especie de responsabilidad directa, pues no tiene como fundamento la *culpa in vigilando* (en cuanto permitiera que se utilizara un saneamiento que no consta se hubiera concluido y recepcionado por el Ayuntamiento –esto es, que fuera conforme a las exigencias del planeamiento–), sino que entiende el TS que emana de la pasividad municipal de autorizar la ocupación de unas edificaciones que carecen de las exigencias urbanísticas necesarias para dicha ocupación. Doctrina que, evidentemente, puede ser trasladable a otras facetas de las edificaciones sin obras completas de urbanización distintas a los vertidos. En este caso, el titular de la concesión del vertido urbano, conforme a la normativa sobre dominio público hidráulico, es el Ayuntamiento el que asume, frente a la Administración hidráulica, que se adecúe a las condiciones impuestas, exigencia que refuerza la necesidad de no autorizar vertidos que alteren dichas condiciones con una prematura ocupación de las edificaciones que el planeamiento autoriza.

d) Régimen jurídico del lago, aguas y lecho de la Albufera

En la sentencia de 13 de octubre de 2022 (rec. 7787/2021, ponente Ángel Ramón Arozamena Laso) se resuelven los recursos interpuestos por el Abogado del Estado y el Ayuntamiento de Valencia contra una sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana en la que se plantea una cuestión de fondo de gran relevancia, relativa al régimen jurídico y titularidad de la Albufera de Valencia.

En ese sentido, el interés casacional objetivo consiste en «determinar, reafirmar, reforzar, complementar y, en su caso, matizar, o corregir nuestra jurisprudencia sobre:

- 1.º El régimen jurídico del lago, aguas, y lecho de la Albufera.
- 2.º La exigibilidad de un título vinculado al dominio público hidráulico para la constitución y el reconocimiento de las Comunidades de Usuarios, y en particular si puede reconocerse tal carácter a la entidad “Junta de Desagüe de la Albufera”.

Se identifican como normas objeto de interpretación los “artículos 81, 82, 85, 91 y disposición adicional primera del Real Decreto Legislativo 1/2001”, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas.

La sentencia alcanza diversas conclusiones de notable relevancia, partiendo de la acreditación de que el Lago de la Albufera forma parte del patrimonio municipal del Ayuntamiento de Valencia, en virtud de la Ley de 23 de junio de 1911, de Cesión del Lago de la Albufera y del Monte de la Dehesa al Ayuntamiento de Valencia. Por ese motivo, entiende la Sala que no cabe considerar que el Lago forme parte del dominio público hidráulico estatal como así propugnaba la sentencia recurrida ya que el bien “no puede pertenecer en exclusiva y simultáneamente al Ayuntamiento y a la Administración del Estado”. De este modo, estima que una vez producida la cesión de la titularidad del Lago este «podrá ser o no de dominio público en virtud de si hay afectación o no a algún fin de utilidad pública o servicio general, pero no podrá formar parte del dominio público hidráulico cuya titularidad corresponde en exclusiva al Estado por virtud de lo dispuesto en el artículo 2 TRLA [...]».

Es más, bajo la consideración del ineludible precedente que supone la STS de 20 de marzo de 1986 (ECLI: ES: TS:1986:1424), en la que el TS ya se pronunció sobre la naturaleza jurídica de la Albufera al hilo de las posibilidades de explotación de la misma para la realización de la actividad pesquera, considera la Sala que esta sentencia «dictada estando ya en vigor la Ley de Aguas de 1985, dejó sentado como hecho probado que la titularidad del Lago correspondía al Ayuntamiento; en concreto, considera que es un bien de dominio privado –patrimonial en terminología de la Ley 33/2003– del Ayuntamiento». La Sala otorga, además, a este pronunciamiento declarativo un cierto carácter inamovible, aparentemente vinculado a la cosa juzgada material, pues entiende que «no es propiamente una doctrina que haya que matizar, corregir o aclarar en vía casacional, sino un antecedente que ha de vincular a cualquier órgano judicial que posteriormente se pronuncie, como es el caso, sobre cuestiones conexas puesto que la titularidad jurídica de un bien no puede cambiar por un sobrevenido cambio de doctrina jurisprudencial, obviamente».

En conclusión, entiende la Sala que «siendo el lago un bien (patrimonial o demanial, es indiferente) de propiedad del Ayuntamiento de Valencia, al haber sido cedido por el Estado a favor de la citada corporación municipal, y estando inscrita dicha propiedad a su favor en el Registro de la Propiedad desde el año 1958, está excluido del concepto legal de dominio público

hidráulico, y no le resulta de aplicación la legislación de aguas, siendo incompetente la Confederación Hidrográfica del Júcar para reconocer ningún tipo de derecho o aprovechamiento sobre sus aguas (ni su consiguiente inscripción)». En consecuencia, se fija como doctrina jurisprudencial que: «[l]a Confederación Hidrográfica del Júcar no tiene competencia para reconocer derechos de aprovechamiento ni acceder a la inscripción de los mismos sobre el Lago de la Albufera, al ser aguas que no son de titularidad del Estado sino de otra Administración Pública amparadas por la disposición adicional primera del TRLA y que, por tanto, están excluidas del dominio público hidráulico estatal.

No puede inscribirse en el Registro de Aguas estatal ningún derecho de aprovechamiento sin que previamente se haya tramitado el procedimiento legalmente establecido para el reconocimiento de un título que habilite para dicho aprovechamiento y no procede tampoco dicha inscripción si nos encontramos ante derechos de aprovechamiento sobre aguas que no forman parte del dominio público hidráulico estatal.

Un Lago sobre el que existen inscripciones expresas de su titularidad municipal en el Registro de la Propiedad, conserva el carácter dominical que ostentara en el momento de entrar en vigor la ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, sin que constituya dominio público hidráulico estatal.»

De esta doctrina, derivada parcialmente de los hechos probados por la sentencia de 1986, subyacen varios aspectos problemáticos vinculados a nuestra comprensión actual del régimen demanial. En primer lugar, el hecho de que una masa de agua pueda tener la consideración de bien patrimonial de titularidad municipal, aparentemente aislada del ciclo único hidrológico. Según el Plan Hidrológico, La Albufera se divide en dos masas de agua principales (Rambla Poyo: parque natural de l'Albufera-lago de l'Albufera; y el Barranco Picassent: parque natural de l'Albufera-lago de l'Albufera), con alguna aportación del Barranco dels Alcadins, convertido en acequia en Algemesí. El lago de la Albufera forma parte de las «Masas de agua superficial categoría lago muy modificado y artificial» (no de las masas de agua costeras, que por cierto también las hay en el Parque de la Albufera).

Por ello, y desde una perspectiva estrictamente hidrológica, no solo la titularidad, sino el régimen jurídico atribuido al lago de La Albufera derivado de esta doctrina jurisprudencial supone un evidente punto de ruptura con la concepción del dominio público hidráulico tal y como se objetiva en el artículo 1.3 del TRLA cuando establece que las aguas continentales superficiales, así como las

subterráneas renovables, «integradas todas ellas en el ciclo hidrológico, constituyen un recurso unitario, subordinado al interés general, que forma parte del dominio público estatal como dominio público hidráulico». De igual forma, se excluye absolutamente del debate la posible consideración de esta masa de agua, en el ámbito de una laguna costera somera, como un bien integrante del dominio público marítimo-terrestre, con la implicación que su calificación como bien patrimonial o de propios municipal pudiese significar desde la perspectiva del artículo 3.1.a) de la Ley de Costas y, significadamente, del artículo 132.2 de la Constitución (recorremos que marismas, albuferas y marjales se consideran incluidas dentro de la zona marítimo-terrestre y, por tanto, bienes integrantes del dominio público necesarios e indisponibles para su desafectación).

e) **Recuperación de oficio de un bien de carácter demanial (integrante del dominio público hidráulico) y desalojo de vivienda de persona en situación de vulnerabilidad**

Ahondando en los criterios vistos en sentencias precedentes (SsTS de 28/10/2020 –RCA 413/2019– y 04/10/2021 –RCA 3430/2020–), en la sentencia de 24 de octubre de 2022 (rec. 5395/2021, ponente Ángel Ramón Arozamena Laso) se fija una interesante doctrina jurisprudencial como respuesta a la cuestión de interés casacional planteada consistente en determinar si «en los procedimientos de recuperación de oficio de bienes demaniales que se encuentren en fase de ejecución forzosa en los que se trate de recuperar viviendas ocupadas por personas en situación de vulnerabilidad y sin alternativa de vivienda, es exigible un juicio previo de ponderación y proporcionalidad antes de proceder al desalojo, atendido el derecho constitucional a la inviolabilidad del domicilio y a una vivienda digna y adecuada».

La Sala, reafirmando su jurisprudencia anterior –si bien referida a supuestos de viviendas ocupadas por menores– confirma que la «inviolabilidad del domicilio está preservada en todo momento por la necesidad de acudir al auxilio judicial para poder ejecutar un acto de recuperación de un inmueble que pueda ser calificado de domicilio».

De esta forma, concluye que la «ponderación y proporcionalidad en el desalojo de un inmueble son dos criterios que han de ser observados por la Administración Pública con carácter general, porque no puede afirmarse que los poderes públicos puedan, ni en el ejercicio de esta potestad ni en ninguna otra, actuar de forma

imprudente o desproporcionada. Mas aún, como hemos reconocido, cuando, se trata de menores de edad o personas en situación de especial vulnerabilidad. Y, en este caso concreto, se ha operado con ponderación, prudencia y proporción en la adopción de medidas, como resulta de los antecedentes que se recogen en el apartado A) y las consideraciones de los apartados B), C) y D)».

5.2 JURISPRUDENCIA DEL TJUE

La sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 5 de mayo de 2022, *Association France Nature Environnement contra Premier ministre y Ministre de la Transition écologique et solidaire (Asunto C-525/20)*, resuelve una petición de decisión prejudicial planteada por el Consejo de Estado francés. La pregunta formulada era si era compatible con la DMA, un decreto que preveía que no sería necesario superar las condiciones de la excepción de deterioro adicional de la DMA cuando se tratara de programas y decisiones administrativas que tengan «repercusiones temporales de corta duración» y carezcan de «consecuencias a largo plazo». Para elaborar esta norma, el Gobierno francés se había basado en un documento integrado en «Estrategia común de aplicación de la Directiva marco sobre el agua y la Directiva sobre inundaciones¹⁸».

A juicio de la Asociación recurrente, la disposición controvertida era contraria a la prohibición de todo deterioro, temporal o a largo plazo, del artículo 4 DMA. Lo que entendía es que si los deterioros temporales –o pasajeros– estaban comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 4, apartado 1, letra a), inciso i), de dicha Directiva, no podía establecerse un régimen especial y distinto en el derecho francés.

Para el TJUE, el artículo 4 DMA debe interpretarse en el sentido de que «no permite a los Estados miembros, al apreciar la compatibilidad de un programa o de un proyecto concreto con el objetivo de prevenir el deterioro de la calidad de las aguas, no tener en cuenta las repercusiones temporales de corta duración y sin consecuencias a largo plazo en estas, a menos que sea evidente que tales repercusiones, por su naturaleza, apenas tienen incidencia sobre el estado de las masas de agua afectadas y no pueden implicar su “deterioro”, en el sentido de la citada disposición».

¹⁸ Documento de orientación núm. 36: *Exenciones a los objetivos medioambientales en virtud del artículo 4, apartado 7, Nuevas modificaciones de las características físicas de las masas de agua superficial, alteraciones del nivel de las aguas subterráneas o nuevas actividades humanas de desarrollo sostenible.*

El interés de la sentencia, más allá de la cuestión técnica de fondo, estriba en que se desautoriza un aspecto de una de las muchas guías técnicas elaboradas por la Comisión Europea sin carácter normativo, pero de evidente influencia.

La protección del suelo: de lo sectorial a lo global. Hacia una protección holística

AITANA DE LA VARGA PASTOR

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *La necesidad de lograr unos suelos sanos.* 2.1 El reto de lograr una contaminación cero, también para el suelo. 2.2 La ansiada política de suelos en el ámbito de la UE.–3. *La Ley 7/2022, de residuos y suelos contaminados para una economía circular.* 3.1 La jurisprudencia en materia de suelos contaminados.–4. *El real decreto 1051/2022, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas para la nutrición sostenible en los suelos agrarios.*–5. *Conclusiones.*–6. *Bibliografía.*

RESUMEN

Este trabajo estudia las novedades legislativas y políticas en materia de protección del suelo, especialmente en el ámbito de la UE y del estado español que han tenido lugar en estos dos últimos años. La UE persigue hace tiempo la creación de una política de suelos que se asemeje a la que existe en relación con el agua y el aire. La estrategia hacia una protección de suelo para 2030 pretende lograr dicho objetivo que culminará con la aprobación de una ley europea de suelos sanos. Por otro lado, en este periodo también se ha aprobado la comunicación que apuesta por una contaminación cero, también para el suelo. En este trabajo abordamos los objetivos y retos que plantean estos dos instrumentos para lograr la ansiada protección holística. Por otro lado, este trabajo estudia las novedades en dos ámbitos sectoriales del suelo, los suelos contaminados y los suelos agrarios. Por un lado, se analizan de forma pormenorizada las novedades aportadas por la Ley 7/2022, de residuos y suelos contaminados para una economía circular (LRSCEC) en materia de suelos contaminados respecto a la regulación anterior y se aborda, por otro lado, el Real Decreto 1051/2022, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas para la nutrición sostenible en los suelos agrarios.

ABSTRACT

This paper studies the legislative and policy developments in soil protection, especially in the EU and Spain, which took place in the last two years. The EU has long been pursuing the creation of a soil policy similar to that which exists for water and air. The strategy towards soil protection by 2030 aims to achieve this goal, culminating in the adoption of a European law on healthy soils. In addition, in this period was also approved the communication on zero pollution, also for soil. In this paper we address the objectives and challenges posed by these two instruments in order to achieve the desired holistic protection. On the other hand, this paper examines

developments in two sectoral areas of soil, contaminated soils and agricultural soils. On the one hand, we analyze in detail the new features of Law 7/2022, on waste and contaminated soils for a circular economy (LRSCEC) on contaminated soils with respect to the previous regulation and, on the other hand, we address Royal Decree 1051/2022, of 27 December, which establishes rules for sustainable nutrition in agricultural soils.

PALABRAS CLAVE

Protección del suelo. Suelos sanos. Suelos contaminados. Suelos agrarios.

KEYWORDS

Soil protection. healthy soils. polluted soils. agricultural soils.

1. INTRODUCCIÓN

Habrán observado que en las últimas dos ediciones del OPAM la protección del suelo no ha sido tratada. Ello fue debido a que, a pesar de haber alguna que otra novedad, consideramos que su comentario podía esperar para abordar, este año 2023, las novedades en torno a este recurso tan preciado y necesario para la existencia de la vida en el planeta, y tan versátil en cuanto a las funciones que ejerce, pero a la vez tan vulnerable, como es el suelo.

Una de las novedades legislativas más relevantes o, por lo menos, más palpables es la derivada de la aprobación, publicación y entrada en vigor de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular (LRSCEC), la cual introduce cambios en el régimen jurídico de los suelos contaminados. Ya avanzamos que no se trata de cambios significativos, pero, aun así, son merecedores de ser explicados y comentados. Sin embargo, como el propio nombre indica, esta ley regula tan solo un tipo de suelos, los suelos contaminados, y solamente aquellos contaminados de una manera determinada y por unas sustancias concretas, básicamente por la actividad industrial.

Por otra parte, se ha aprobado y publicado el Real Decreto 1051/2022, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas para la nutrición sostenible en los suelos agrarios, el cual pretende establecer una política que permita disminuir el impacto ambiental de la aplicación en los suelos agrarios de productos fertilizantes y otras fuentes de nutrientes o materia orgánica.

Como observamos, ambas consisten en regulaciones sectoriales y fragmentadas que afectan a cuestiones muy concretas de los suelos de sectores muy concretos, básicamente, el sector industrial y el sector agrícola.

Pero, ¿qué sucede con el resto de suelos? ¿Se ha producido algún cambio a nivel político o legislativo en relación con su protección unitaria? ¿Se sigue protegiendo el suelo tan solo de forma sectorial en atención al uso al que está destinado, como el urbanístico, o el agrario, o el industrial, o se ha recuperado la perspectiva de la necesidad de abordar la problemática de los suelos de forma holística, contemplándolo y protegiéndolo como recurso o elemento ambiental y velando por la necesidad de tener unos suelos sanos?

La respuesta a estas preguntas podría ser «depende», como cantaba Pau Donés o como dirían los gallegos. En el plano estatal la regulación de la protección del suelo la seguimos encontrando en la legislación sectorial, en concreto, en aquella que incumbe al suelo de algún modo, como es, como vimos, la LRSCEC, en relación con los suelos contaminados por actividades humanas derivadas de la industria, la legislación agrícola, entre las que destacan el mencionado Real Decreto 1051/2022, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas para la nutrición sostenible en los suelos agrarios disminuir el impacto ambiental de la aplicación en los suelos agrarios de productos fertilizantes y otras fuentes de nutrientes o materia orgánica o incluso el Real Decreto 47/2022, de 18 de enero, sobre protección de las aguas contra la contaminación difusa producida por los nitratos procedentes de fuentes agrarias, aunque sea de forma indirecta, y el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, para las cuestiones urbanísticas del suelo, entre otras.

En el plano de la Unión Europea y en el plano internacional, en cambio, se ha vuelto a poner en marcha la reivindicación de exigir una visión con amplitud de miras que permita atender a las necesidades del suelo para que estén sanos y cumplan sus funciones, en especial las funciones ecológicas, más allá de las políticas sectoriales ya existentes. Esta vez se parte del marco teórico de «una sola salud» (One health¹) que pretende proteger el planeta desde una

¹ Con este enfoque multisectorial se pretende abordar la prevención, el tratamiento y la evaluación de las enfermedades infecciosas emergentes, la seguridad alimentaria y la resistencia antimicrobiana, a partir de las complejas interacciones entre la salud humana, la salud animal y los sistemas naturales. World Health Organization, Food and Agriculture Organization of the United Nations & World Organisation for Animal Health. Taking a multisectoral, onehealth approach: a tripartite guide to addressing zoonotic diseases in countries. World Health Organization, 2019. <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/325620/9789241514934-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

concepción holística sin compartimentar, en tanto en cuanto, existe una interconexión inherente entre los recursos que repercute en la salud planetaria².

Si recuerdan, en el marco del VI programa de acción ambiental se elaboró y aprobó la estrategia temática «Hacia la protección del suelo» COM (2006) 231, que evolucionó hasta la Propuesta de Directiva de 2006 COM (2006) 232. Sin embargo, esta propuesta fue un fracaso y quedó abandonada en un cajón hasta que finalmente se consideró oportuno retirarla debido a la oposición de una minoría de Estados. El VII Programa General de Acción de la Unión en materia de Medio Ambiente hasta 2020 «vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta» reconsidera el suelo como una prioridad temática, en este caso, en el primer ámbito de acción, y como «capital natural». El Pacto Verde Europeo (PVE) entiende que la buena salud del suelo es esencial para cumplir con los objetivos en materia de clima y biodiversidad. Por ello, la Estrategia de la UE sobre Biodiversidad para 2030, aborda la degradación del suelo y pretende preservar los recursos de la tierra lo que tilda de «neutralidad en la degradación de las tierras». De este modo, plantea la iniciativa «suelos sanos –nueva estrategia de la UE para la protección del suelo», que ha visto la luz en la Comunicación de la comisión al parlamento europeo, al consejo, al comité económico y social europeo y al comité de las regiones Estrategia de la UE para la Protección del Suelo para 2030. Aprovechar los beneficios de unos suelos sanos para las personas, los alimentos, la naturaleza y el clima COM(2021) 699 final ³ y que tiene como fin, en términos generales: proteger la fertilidad del suelo, reducir la erosión y el sellado, aumentar la materia orgánica, determinar los terrenos contaminados, restaurar los suelos degradados y definir lo que se entiende por «buen estado ecológico» de los suelos. Como vemos se pretende una protección holística del suelo. La estrategia hacia la protección del suelo en 2030 plantea objetivos a medio plazo para el año 2030, pero también a largo plazo para lograr suelos saludables para 2050. Además, anuncia una nueva ley sobre la salud del suelo para 2023 para garantizar la igualdad de condiciones y un alto nivel de protección medioambiental y de la salud.

Por lo tanto, la UE, de forma unánime, ha retomado la iniciativa de proteger los suelos de forma seria y con perspectivas de cubrir

² «Un modelo ecológico de salud pública que integra los aspectos materiales, biológicos, sociales y culturales de la salud pública y acepta la complejidad y no linealidad de la dinámica de los sistemas naturales» SARAH WHITMEE *et al.*, «Safeguarding human health in the Anthropocene epoch: report of The Rockefeller Foundation-Lancet Commission on planetary health», *the Lancet*, 385, 2015, pp. 1973-2028.

³ https://environment.ec.europa.eu/topics/soil-and-land/soil-strategy_es

una laguna hasta ahora existente, como es la falta de una política de protección de suelo que se asemeje a la que existe en materia de agua y de aire. La propuesta legislativa, que está en marcha, responde a los llamamientos del Parlamento Europeo y del Comité Europeo de las Regiones para que se desarrolle dicho marco jurídico integral de la UE para la protección del suelo y «otorgar a este valioso recurso natural el mismo nivel de protección que el agua y el aire». Como expone la Comisión Europea «sigue las recomendaciones del Tribunal de Cuentas Europeo, la Agencia Europea de Medio Ambiente y las opiniones de las partes interesadas europeas sobre la necesidad de proteger el suelo a escala de la UE. La ley sobre la salud del suelo complementará la propuesta legislativa para alcanzar los objetivos de la UE de recuperar los ecosistemas degradados, especialmente aquellos con mayor potencial de captura y almacenamiento de carbono, y de prevenir catástrofes naturales y reducir su impacto»⁴.

Asimismo, en el plano sectorial, aunque también con una visión global, la Comunicación de la Comisión al Parlamento europeo, al Consejo, al Comité económico y social europeo y al comité de las regiones «La senda hacia un planeta sano para todos. Plan de Acción de la UE: “Contaminación cero para el aire, el agua y el suelo”» COM (2021) 400 final⁵ pretende afrontar la problemática de la contaminación de forma unitaria e interconectada entre el aire, el agua y el suelo.

Veamos, a continuación, en qué consisten todas estas novedades.

2. LA NECESIDAD DE LOGRAR UNOS SUELOS SANOS

2.1 EL RETO DE LOGRAR UNA CONTAMINACIÓN CERO, TAMBIÉN PARA EL SUELO

La salud de los suelos se erige como uno de los compromisos del PVE. Esta finalidad la vemos reflejada en distintos instrumentos de la UE ya mencionados. La Comunicación de la Comisión al Parlamento europeo, al Consejo y al Comité económico y social europeo y al Comité de las Regiones «La senda hacia un planeta sano para todos Plan de acción de la UE “Contaminación cero para

⁴ Documento de información pública de la evaluación de impacto de la ley europea del suelo https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13350-Salud-del-suelo-proteccion-gestion-sostenible-y-restauracion-de-los-suelos-de-la-UE_es

⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021DC0400&from=LT>

el aire, el agua y el suelo”» parte de la identificación de las enfermedades más acuciantes sufridas por las personas humanas (cáncer, cardiopatía isquémica y enfermedad pulmonar obstructiva crónica, por ejemplo) provocadas por la contaminación, que afectan con más ímpetu a las personas más vulnerables así como a la biodiversidad, para justificar la necesidad de actuar de forma urgente. Dicha actuación apela a lograr la «contaminación cero» también en los suelos, lo que conlleva una revisión de los modelos productivos y de consumo hasta ahora imperantes e introduce lo que llama la «jerarquía de la contaminación cero», en la que prima la prevención, evitando la contaminación en la fuente, le sigue la minimización y el control, reduciendo la contaminación cuando no se pueda evitar y, finaliza con la eliminación y la remediación, una vez ya se haya generado la contaminación con la correspondiente compensación con el daño causado. El objetivo final es lograr una contaminación cero para 2050, lo que significa reducir los niveles de contaminación hasta tal punto que no se consideren perjudiciales para la salud y los ecosistemas naturales y que respeten unos límites aceptables para el planeta, con un entorno sin sustancias tóxicas. Como vemos se trata de conceptos jurídicos indeterminados que será necesario objetivar. En términos de prevención fija unas metas concretas clave que se refieren en lo que concierne más directamente al suelo, por ejemplo, a la «reducción en un 50 % las pérdidas de nutrientes, el uso y los riesgos de los plaguicidas químicos, el uso de los más peligrosos y la venta de antimicrobianos para animales de granja y para la acuicultura». En cuanto a la función de sumidero del suelo también los objetivos relacionados con la contaminación atmosférica tienen cierta repercusión (en más de un 55 % las repercusiones en la salud –muertes prematuras– de la contaminación atmosférica y en un 25 % los ecosistemas de la UE en los que la biodiversidad está amenazada por la contaminación atmosférica). La intención de esta comunicación es incidir en distintas políticas de la UE que logren las metas que se plantean, como son la política «de la granja a la mesa» en términos de agricultura y la revisión de la Directiva de Emisiones Industriales (DEI), entre otras. Para la mejora del bienestar mental y físico esta misma comunicación se plantea, que la Comisión estudie la posibilidad de promover espacios descontaminados y renaturalizados como posibles espacios verdes públicos en su próxima propuesta de objetivos jurídicamente vinculantes de la UE en materia de recuperación de la naturaleza, en la nueva estrategia para la protección del suelo y en todas las acciones de ecologización urbana, como se anuncia en la Estrategia de la UE sobre la Biodiversidad de aquí a 2030. Asi-

mismo, se aborda la contaminación del agua y del suelo por productos farmacéuticos, ente otros.

2.2 LA ANSIADA POLÍTICA DE SUELOS EN EL ÁMBITO DE LA UE

La Estrategia de la Protección del suelo para 2030 es la antesala a lograr por fin una política unitaria de protección del suelo, con el objetivo de tener suelos sanos en toda la UE.

Esta estrategia recoge datos imprescindibles sobre las funciones que ejerce el suelo como que «alberga más del 25 % de la biodiversidad del planeta y es la base de las cadenas alimentarias que alimentan a la humanidad y de la biodiversidad de la superficie. Se espera que esta frágil capa alimente y filtre el agua potable apta para el consumo a una población global de casi 10 000 millones de personas de aquí a 2050», así como que los suelos sanos son la mayor reserva de carbono terrestre del planeta y que ejercen como esponja para absorber el agua y reducir el riesgo de inundaciones y sequías. Asimismo, destaca la multitud de tipos de suelos que existen y que están sufriendo, por lo que no están sanos, objeto de graves procesos de degradación como la erosión, la compactación, la pérdida de materia orgánica, la contaminación, la pérdida de biodiversidad, la salinización y el sellado, consecuencia del uso y la gestión insostenibles del suelo, la sobreexplotación y las emisiones de contaminantes. Afirma que detener e invertir las tendencias actuales de la degradación del suelo podría generar beneficios económicos de hasta 1,2 billones EUR al año a escala mundial. La estrategia propone medidas voluntarias junto con medidas jurídicamente vinculantes para lograr unos suelos sanos en sinergia con las demás políticas de la UE derivadas de PVE⁶.

La estrategia plantea seis objetivos a medio plazo, de aquí a 2030:

- Luchar contra la desertificación, rehabilitar las tierras y los suelos degradados, en particular las tierras afectadas por la desertificación, la sequía y las inundaciones, y procurar lograr un mundo con una degradación neutra del suelo.

⁶ Las iniciativas de la UE con las que tiene vinculación son: el plan de acción «contaminación cero» ya comentado, el plan de acción para la economía circular, la estrategia sobre sustancias químicas, la estrategia de la UE sobre biodiversidad para 2030, el paquete de medidas «Objetivo 55», la Estrategia de adaptación al cambio climático, la estrategia «de la granja a la mesa», las convenciones de Río y OSD, la financiación ecológica y taxonómica, la política agraria común, la misión «un pacto sobre el suelo para Europa», estrategia en materia de bioeconomía, estrategia forestal.

- La recuperación de grandes superficies de ecosistemas degradados y ricos en carbono.
- Lograr una absorción neta de gases de efecto invernadero de 310 millones de toneladas equivalentes de CO₂ al año para el sector del uso de la tierra, el cambio de uso de la tierra y la silvicultura (UTCUTS) a escala de la UE.
- Lograr un buen estado ecológico y químico en las aguas superficiales y un buen estado químico y cuantitativo en las aguas subterráneas de aquí a 2027.
- Reducir las pérdidas de nutrientes en un 50 % como mínimo, el uso y el riesgo globales de los plaguicidas químicos en un 50 %, así como el uso de los plaguicidas más peligrosos en un 50 % de aquí a 2030.
- Realizar progresos significativos en la rehabilitación de terrenos contaminados.

Además, plantea cuatro objetivos a largo plazo, de aquí a 2050:

- Alcanzar la ocupación cero de suelo.
- La contaminación del suelo debe reducirse a unos niveles que ya no se consideren perjudiciales para la salud y para los ecosistemas naturales y que respeten unos límites aceptables para nuestro planeta, generando de este modo un entorno sin sustancias tóxicas.
- Conseguir una Europa climáticamente neutra y, como primer paso, aspirar a conseguir la neutralidad climática basada en la tierra de aquí a 2035.
- Conseguir para la UE una sociedad resiliente frente al cambio climático, plenamente adaptada a los efectos inevitables del cambio climático de aquí a 2050.

Define los suelos sanos como aquellos que se encuentran en buen estado químico, biológico y físico y, por tanto, pueden proporcionar de forma continua tantos servicios ecosistémicos como sea posible y enumera unos cuantos a modo de ejemplo.

De otro lado, pone de relevancia que el estado sano de los suelos será muy importante para lograr la efectividad de la futura ley sobre la recuperación de la naturaleza que tiene por objeto recuperar el buen estado de los ecosistemas de aquí a 2050, por ello, la estrategia pretende abordar las lagunas de la falta actual de una política de la UE en materia de suelos.

La estrategia concibe el suelo como una solución clave para los grandes retos que afronta el planeta y también la UE y en especial en los siguientes ámbitos que estudia: el suelo como recurso para la mitigación de los efectos del cambio climático y la adaptación a

este; el suelo y la economía circular, apostando por un uso seguro, sostenible y circular del suelo excavado y por limitar la ocupación del suelo y el sellado del suelo con un uso circular de la tierra –mediante la introducción de la jerarquía en la ordenación del territorio, por ejemplo–, así como cerrar el círculo de los nutrientes y del carbono; la biodiversidad del suelo para la salud humana, animal y vegetal; y el suelo para los recursos hídricos saludables.

Por otra parte, prevé medidas para impedir la degradación del suelo y la tierra y restaurar los suelos sanos a través de: convertir la gestión sostenible del suelo en la nueva normalidad; impedir la desertificación; impedir la contaminación del suelo; y lograr la restauración de los suelos degradados y la rehabilitación de los terrenos contaminados

Asimismo, pone de relevancia la necesidad de saber más acerca de los suelos y de disponer de más y mejores conocimientos y de datos acerca de los suelos. Por ello, apuesta por la simplificación en el acceso a los datos de investigación sobre el suelo y las tecnologías digitales aplicadas a los suelos en «el suelo y la agenda digital», y el establecimiento de sistemas de vigilancia del suelo armonizados a escala de la UE que aporte información sobre los mismos; como la investigación e innovación en materia de suelo.

Finalmente, establece los mecanismos que permitan la transición a los suelos sanos ahondando en la financiación privada y la financiación de la UE para lograrla (en tanto que «todas las cadenas de valor y de suministro y todos los sectores económicos dependen de suelos sanos») y la necesidad de aumentar de forma drástica la concienciación, la sensibilización y el compromiso social hacia la protección de los suelos, ya que como afirma la propia estrategia «el suelo es, probablemente, el elemento más infravalorado de la naturaleza».

La estrategia pretende crear un nuevo modelo de gobernanza basado en una «red de redes» para afrontar el desafío de lograr unos suelos sanos ya que, como afirma «es vital para nuestra propia supervivencia» además de necesitar cumplir con urgencia los objetivos ambiciosos que plantea.

3. LA LEY 7/2022, DE RESIDUOS Y SUELOS CONTAMINADOS PARA UNA ECONOMÍA CIRCULAR

En abril de 2022 se aprobó la esperada Ley 7/2022, de 8 de abril de residuos y suelos contaminados para una economía circular (LRSCEC), la cual adapta la legislación de residuos, principal-

mente, a las modificaciones normativas derivadas del primer plan de acción sobre economía circular de la UE, esto es, la Directiva 851/2018, que modifica la Directiva Marco de Residuos, entre otras, e incorpora la Directiva 904/2019 conocida como SUP sobre la prohibición de determinados plásticos de un solo uso, la cual se opta por incorporar a la misma ley.

Sin embargo, y aunque como hemos avanzado, el cuerpo normativo de la UE, de momento, no regula ninguna cuestión, de forma directa, sobre los suelos contaminados, el legislador ha creído conveniente aprovechar la ocasión para modificar algunas cuestiones, aunque no substanciales, del régimen jurídico de los suelos contaminados. Cabe apuntar que, en un futuro próximo, como hemos visto, la ley europea sobre suelos sanos también incidirá en este régimen jurídico e incorporará nuevos cambios en el régimen jurídico de los suelos contaminados.

Las modificaciones incorporadas en la LRSCEC, en gran medida, consisten en aspectos relacionados con cuestiones procedimentales y otras que generaban inseguridad jurídica, por lo que se aprovecha para perfeccionar el régimen jurídico de estos suelos. Cabe apreciar que, no obstante, se ha perdido la ocasión de realizar cambios materiales de relevancia como es introducir la categorización de suelo como suelo alterado o degradado y la distinción entre las contaminaciones históricas y las contaminaciones nuevas. Cada vez son más las CCAA que optan por incluir estas cuestiones en sus legislaciones autonómicas de regulación de los suelos contaminados, por lo que hubiese sido lógico elevar esta regulación a la legislación básica.

Veamos, a continuación, a grandes rasgos, las novedades que incorpora el nuevo régimen jurídico de los suelos contaminados establecido en el Título VIII suelos contaminados (arts. 98 a 103) y en otros artículos de la LRSCEC⁷.

Recordemos que este título tan solo aborda los suelos contaminados entendidos como aquellos «cuyas características han sido alteradas negativamente por la presencia de componentes químicos de carácter peligroso procedentes de la actividad humana en concentración tal que comporte un riesgo inaceptable para la salud humana o el medio ambiente, de acuerdo con los criterios y estándares que se determinen por el Gobierno» (art. 2 ax LRSCEC) y

⁷ Para un análisis exhaustivo de este Título VIII nos remitimos al trabajo de la misma autora DE LA VARGA PASTOR, Aitana, «Título VIII. Suelos contaminados (arts. 98-103)», Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública, ISSN 1133-4797, XXI, Zaragoza, 2022, pp. 603-639 y al de CABEDO, Sofía, «suelos contaminados», en PALOMAR OLMEDA, Alberto, DESCALZO GONZÁLES, Antonio (Dir.) Estudio sobre la ley de residuos y suelos contaminados para una economía circular, Thomson Reuters Aranzadi, pp. 483-511.

por lo tanto por la calidad de estos suelos ligados a las actividades industriales. Esta definición se ha visto modificada, puesto que la anterior provocaba un problema en la aplicación del título, ya que condicionaba la concepción jurídica de suelo contaminado a que hubiera una resolución expresa que así lo declarase. Sin embargo, la incorporación de la descontaminación voluntaria de los suelos, que prescinde de dicha declaración, dejaba estos suelos en un limbo jurídico. De forma acertada, la nueva definición los incorpora, al eliminar el condicionante mencionado anteriormente. Los estándares y componentes químicos de carácter peligroso siguen siendo los mismos en tanto que se sigue aplicando el Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados, aunque la LRSCEC apunta que se «actualizará».

Este título sigue constando de seis artículos, pero se ha desplazado el título y se ha reorganizado de forma más sistemática. A parte de estos artículos, se refieren a los suelos contaminados: el artículo 2, que los define; el artículo 12.3 que exige al Ministerio (MITECO) la elaboración de estrategias en materia de suelos contaminados, hasta ahora inexistente; el artículo 66 que regula el eSIR, el sistema electrónico de información de residuos y que acoge los registros, plataformas y herramientas informáticas que permiten disponer de información y hacer un seguimiento y control de la gestión de los suelos contaminados en España, además de los residuos; el artículo 89.d) que incorpora una exención de pago del impuesto sobre el depósito de residuos en vertederos la incineración y la co-incineración de residuos cuando se trate de residuos procedentes de la descontaminación de suelos que no hayan podido ser tratados *in situ* y los entregue en vertedero las administraciones, cuando actúen subsidiariamente directa o indirectamente en actuaciones de descontaminación de suelos contaminados declaradas de interés general por ley; los artículos relativos al régimen sancionador (arts. 108, 109.1 y 117) y la DA. 4.ª 3 que sigue excluyendo del ámbito de aplicación los suelos de titularidad pública en los que se ubiquen instalaciones militares o en los que se desarrollen actividades militares. Finalmente, el anexo XIV desarrolla algunos aspectos del Título VIII en relación con el contenido de la declaración de suelo contaminado y el inventario, que también incluye novedades.

Las modificaciones que aporta la LRSCEC se pueden listar de forma resumida en las siguientes: la declaración en el título de transmisión de todos los derechos reales de la realización o no de

actividades potencialmente contaminantes en la finca que se transmite; de carácter procedimental –cuando se entiende iniciado un procedimiento de declaración de suelo contaminado, los plazos para resolver el procedimiento de declaración de suelo que ha dejado de estar contaminado y para ejecutar lo que se resuelva, la notificación de dicha declaración–; relativas a las repercusiones de la iniciación, tramitación y resolución del procedimiento de declaración de suelo contaminado en el registro de la propiedad; la incorporación de la obligación de llevar a cabo descontaminaciones urgentes para evitar daños mayores sin previo requerimiento; la incorporación del promotor del cambio de uso de suelo como sujeto responsable a adoptar medidas adicionales de descontaminación; el desarrollo de la regulación de la recuperación voluntaria de suelos; y la regulación más detallada del inventario de suelos contaminados que, entre otras, incorpora las descontaminaciones voluntarias.

Desgranemos a continuación cada una de ellas de forma sucinta.

En primer lugar, y en relación con la transmisión de un suelo, la LRSCEC no solo incluye la propiedad sino cualquier derecho real sobre el suelo para exigir la declaración en el título que formalice la transmisión si se ha realizado o no en la finca transmitida alguna actividad potencialmente contaminante del suelo. Por lo que se amplían las obligaciones de información de esta circunstancia a todos los títulos de transmisión de derechos reales, así como a las declaraciones de obra nueva por cualquier título y a las operaciones de aportación de fincas y asignación de parcelas resultantes en las actuaciones de ejecución urbanística.

En segundo lugar, la ley entra a regular de forma más concisa el procedimiento administrativo de declaración de suelo contaminado, cuyo fin es determinar si el riesgo que se deriva de la concentración de componentes químicos en el suelo es inaceptable o no, el cual se determina a través de la evaluación de riesgos.

Hasta ahora era confuso saber cuándo se iniciaba el procedimiento. En cambio, la redacción actual en la LRSCEC determina que dará por iniciado el expediente cuando se solicite certificación de dominio y cargas de la finca o fincas registrales dentro de las cuales se halle el suelo que se vaya a declarar como contaminado y que su expedición se hará constar por nota marginal que advertirá a los terceros del inicio del expediente. Por lo que eleva a rango legal la exigencia registral y desvanece las dudas en cuanto a cuándo debe entenderse iniciado del procedimiento.

En relación con la instrucción del procedimiento no existen novedades, y tampoco en relación con el plazo máximo para resol-

ver el procedimiento de declaración de suelo contaminado, cuando la LRSCEC, como veremos sí que lo fija por primera vez para el procedimiento de declaración de que un suelo ha dejado de estar contaminado. Esto implica la aplicación de la legislación general de procedimiento administrativo y, por lo tanto, el plazo insuficiente de tres meses para resolver, si la legislación autonómica no ha fijado otro plazo. Hubiera sido deseable también establecerlo para el procedimiento de declaración de suelo contaminado.

En cuanto a la finalización del procedimiento cabe mencionar que la ley incorpora al precepto la necesidad de que las comunidades autónomas declaren y delimiten mediante resolución expresa los suelos contaminados para poder exigir jurídicamente su descontaminación. Recordemos que previamente se establecía en la definición de suelo contaminado, por lo que se ha trasladado a este lugar, de forma acertada.

El actual anexo XIV de la ley determina el contenido de la declaración de suelo contaminado cuyo redactado y exigencias son distintas a las previstas por la LRSC en cuanto que concreta más los diversos ítems que debe contener. Por otro lado, el anexo actual solo identifica al obligado a ejecutar los trabajos de descontaminación y ya no se refiere a la baja en el inventario de suelos contaminados. Cabe lamentar que la redacción final haya prescindido de la previsión de que la declaración de suelo contaminado se comunicara a los ayuntamientos afectados (la cual cayó a su paso por el Senado). Esta medida hubiese facilitado la coordinación administrativa entre el órgano autonómico y el municipal, puesto que los suelos contaminados tienen una gran repercusión en el urbanismo.

En relación con el procedimiento de declaración de un suelo que ha dejado de estar contaminado la LRSCEC incluye, como novedad, como ya avanzamos, un plazo máximo de resolución de seis meses desde la presentación del informe que se requiere, en el cual se constata que el riesgo del suelo en cuestión es aceptable. Inicialmente el borrador preveía un plazo de diez meses.

Una vez declarado el suelo como contaminado se tiene que requerir a los sujetos obligados a realizar las actuaciones necesarias para proceder a su descontaminación y recuperación, en la forma y plazos que determinen las respectivas comunidades autónomas. La LRSCEC añade un plazo máximo de tres años para llevar a cabo dichas actuaciones, aunque contempla la posibilidad de que el plazo sea mayor por razones técnicas asociadas al proceso de descontaminación. Hasta ahora no se establecía nada al respecto. La nueva ley, a su vez, matiza el redactado en torno al alcance de las medidas y actualmente se espera que las actuaciones garan-

ticen que «la contaminación remanente, si la hubiera, se traduzca en niveles de riesgo aceptables de acuerdo con el uso del suelo».

La LRSCEC mantiene la posibilidad de suspender los derechos de edificación y otros aprovechamientos del suelo en caso de resultar incompatibles con las medidas de descontaminación y recuperación del suelo declarado contaminado. A esta posibilidad se añade una obligación para el propietario del suelo que prevea realizar una actuación en una zona ubicada en un suelo declarado o delimitado como suelo contaminado. La nueva ley requiere que, con carácter previo al inicio de las obras, el promotor deba disponer del certificado del Registro de la Propiedad en el que se acredite que existe anotación registral indicando que la construcción se encuentra en un suelo declarado contaminado (art. 99.4 final). Esta medida posibilita tener un mayor control de las actuaciones sobre dichos suelos y determinar si cabe, en su caso, suspender los derechos de edificación y otros aprovechamientos del suelo.

La declaración de suelo contaminado a su vez tendrá como efecto la inscripción registral de dicha declaración en nota al margen en el Registro de la Propiedad. Esta previsión ya existía, así como que se cancelará cuando la comunidad autónoma declare que el suelo ha dejado de estar contaminado. Pero hay una novedad, la exigencia de comprobar que las operaciones de descontaminación y recuperación del suelo se han realizado de forma adecuada. Dicha comprobación consiste en que el sujeto responsable de la contaminación presente a la comunidad autónoma un informe que lo acredite.

Otra obligación registral que incorpora la LRSCEC es cuando en el suelo que se ha declarado contaminado se prevea llevar a cabo una obra. La inscripción deberá ser previa al inicio de la obra y el promotor deberá disponer del certificado del Registro de la Propiedad en el que se acredite que existe anotación registral indicando que la construcción se encuentra en un suelo declarado contaminado.

Una última novedad respecto las inscripciones registrales en el procedimiento ordinario es la comunicación telemática de todas las anotaciones al margen relacionadas con los suelos contaminados tanto a la comunidad autónoma como a los propietarios de los suelos, lo que aporta agilidad y seguridad jurídica.

Las novedades relacionadas con los sujetos responsables de la descontaminación y recuperación de los suelos contaminados son escasas ya que se sigue manteniendo el mismo régimen que en la LRSC. Se introduce una nueva obligación para estos sujetos a imagen y semejanza de la ley de responsabilidad medioambiental, puesto que prevé su actuación de descontaminación urgente para evitar daños mayores, sin que medie advertencia requerimiento o

acto administrativo previo en el caso de que se requieran. En este caso el promotor de las actuaciones deberá informar de forma inmediata del suceso acontecido y del alcance y contenido de las actuaciones a las autoridades competentes, quienes podrán requerir actuaciones complementarias si lo consideran oportuno. Consideramos que el lugar donde se ha insertado no es el adecuado y que genera dudas en cuanto a quién debe sentirse apelado si el causante, el propietario o el poseedor. Suponemos que será en el mismo orden que se establece de forma genérica.

En términos de responsabilidad la nueva ley afina los límites y el alcance de esta responsabilidad en tanto en cuanto no permite que se le exija al sujeto responsable la descontaminación y recuperación del suelo por encima de los niveles asociados al uso del suelo existente en el momento en el que se produjo la contaminación. Por lo que el momento en que se produjo la contaminación toma relevancia, con los problemas que en ocasiones ello conlleva. La nueva ley prevé expresamente que «en el supuesto de un cambio en el uso del suelo que exija alcanzar niveles superiores de calidad del suelo, será el promotor del nuevo uso quién deba adoptar las medidas adicionales de descontaminación y recuperación». ¿Quién podrá ser el promotor del nuevo uso? ¿la Administración pública?, el ¿propietario del suelo en el momento del requerimiento? ¿el propietario del suelo en el momento del cambio de uso, que puede ser distinto al uso actual?

Más novedades las encontramos en el enunciado del actual artículo 101 LRSCEC, el antiguo artículo 37 LRSC. Lo que antes se denominaba «reparación en vía convencional de suelos contaminados» ahora se denomina «descontaminación y recuperación de suelos contaminados». Las novedades no solo se quedan en el título, encontramos diferencias, aunque muy sutiles. Lo que antes se denominaba «convenio de colaboración» ahora es un mero «convenio», la referencia a la LCSP se ha actualizado, en lugar de hablar de «limpieza» se emplea el término «descontaminación», así como se sustituye la expresión «correrán a cargo del obligado» por «serán sufragados por» el obligado y se añade una exclusión: «los convenios que se celebren, en este caso, entre la administración y los particulares no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos». En cuanto a los incentivos económicos la ley incluye «los estudios previos y posteriores necesarios» sobre los que antes se guardaba silencio. La LRSCEC traslada a este artículo una previsión que ya hacía la LRSC en otro artículo, el retorno de las posibles plusvalías a la administración pública que subvencione y en la cuantía subvencionada.

La regulación de la recuperación voluntaria de suelos también ha sido modificada. En este caso para ampliarla y mejorarla, detallando

aspectos procedimentales y registrales. La nueva ley añade un plazo máximo de diez meses para la aprobación del proyecto de recuperación voluntaria a contar desde su presentación, así como el sentido negativo del silencio administrativo. Asimismo, establece un plazo máximo de tres meses para el inicio de la ejecución del proyecto, y que «el promotor del proyecto estará obligado a comunicar a la entidad u organismo competente para autorizar el inicio de los trabajos».

Otra novedad es que se exige la notificación a los ayuntamientos correspondientes las actuaciones de descontaminación y recuperación del suelo indicando los usos del suelo para los que se realizaron dichas actuaciones. Además, se prevé que en caso de que no se realice el proyecto de acuerdo a los plazos previstos se entenderá que desiste de la recuperación voluntaria y se dará inicio al procedimiento para declarar el suelo como contaminado en vía ordinaria. Esto permite cerrar el círculo, desistir y reconducir una recuperación voluntaria de suelos a un procedimiento ordinario de declaración de suelo contaminado. Finalmente, se regula el registro administrativo de las descontaminaciones que se produzcan por vía voluntaria que contendrá, al menos, la información recogida en la parte A del anexo XIV y que llevará la administración competente.

Por último, y de forma acertada en la LRSCEC, cierra el título VIII el artículo dedicado al ahora «inventario de declaraciones de suelos contaminados y de descontaminaciones voluntarias». Se trata del inventario estatal al que antes se refería de forma plural. Como novedad este inventario incluye además las descontaminaciones voluntarias, unificando en un solo instrumento la información sobre descontaminación de suelos.

En cuanto a la información que debe constar es el anexo XIV parte A y B el que lo concreta. La nueva redacción del artículo recuerda a las comunidades autónomas la necesidad de incluir la declaración de que el suelo ha dejado de estar contaminado, así como remitir cualquier otra información que reglamentariamente se determine.

La LRSCEC incorpora una nueva obligación registral relacionada con el inventario. Consiste en que el registrador de la propiedad está obligado a comunicar telemáticamente a la comunidad autónoma correspondiente, cada año antes del 31 de enero, en primer lugar, la manifestación de las fincas donde se haya realizado una actividad potencialmente contaminante; en segundo lugar, la expedición de la certificación de cargas acreditativa del inicio del expediente; y, en tercer lugar, las notas marginales relativas a la declaración de los suelos contaminados o de su cancelación. Este flujo de información entre el Registro de la Propiedad y las comu-

nidades autónomas es algo positivo y necesario ya que permite controlar la situación de los suelos, cruzar y contrastar datos periódicamente.

3.1 LA JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE SUELOS CONTAMINADOS

En este apartado nos gustaría comentar la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 13 de diciembre de 2022 de la sección 1.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo. Esta sentencia resuelve recurso interpuesto contra la Orden de la Consejería de Agua, Agricultura, Ganadería, Pesca y Medio Ambiente de la Región de Murcia, de fecha 5 de junio de 2020, que desestima el Recurso de Alzada interpuesto por la recurrente, contra la Resolución de fecha 16 de octubre de 2019, de la Dirección General de Medio Ambiente, de la Región de Murcia, de declaración de suelo contaminado de la parcela denominada Héctor, en el término municipal de Cartagena, recaída en el expediente administrativo Num016. El recurso pretende que se declare la nulidad de la resolución impugnada respecto a la obligación subsidiaria de ADIF de llevar a cabo las operaciones de limpieza y recuperación de suelo en el Sector Direccion000, en Cartagena.

En la resolución por la que se declara el suelo contaminado se establece los obligados a la limpieza y recuperación del emplazamiento, siendo la primera responsable de llevarla a cabo la causante de la contaminación, esto es, ERCROSS S. A, por su actividad industrial de fabricación de fosfatos. Asimismo, la resolución llama a los actuales propietarios del emplazamiento a actuar de forma subsidiaria i solidaria. Se trata de varios sujetos, entre ellos la recurrente (Adif) y el ayuntamiento, junto con otras personas jurídicas y privadas. Adif no recurre la propia declaración del suelo contaminado y la atribución de responsabilidad al causante sino la declaración de responsabilidad subsidiaria en base a que «la actora aportó fincas al Proyecto de Reparcelación del Sector Direccion000 que no estaban contaminadas, y se le adjudicaron 2 parcelas de resultado que están contaminadas». La Administración demandada contesta oponiéndose y argumenta entre otros que no consta dicha afirmación.

El TSJMu analiza el contenido del artículo 36 de la LRSC «sujetos responsables de la descontaminación y recuperación de suelos contaminados», para resolver la controversia y el procedimiento administrativo llevado a cabo, así como los informes y llega a la conclusión de que el recurso debe ser desestimado ya que se ha aplicado correctamente dicho artículo. La argumentación aborda la

cuestión de que Adif es propietaria de los terrenos y como tal debe responder subsidiariamente y argumenta que el hecho de que haya un pacto entre las partes contra las que en su caso pueda repercutir el coste no exime de la aplicación de la LRSC aunque el proyecto de reparcelación estableciera que en concepto de costes de urbanización la finca n.º Num009 «no está obligada ni queda afecta al pago de los costes de saneamiento del suelo del sector». Además, afirma que «Esto es así porque, según ADIF, se han aportado a ese proceso suelos no contaminados, pero esta justificación no queda reflejada en ningún punto de la memoria del Proyecto de Reparcelación, ni tampoco consta en este procedimiento de suelo contaminado presentación alguna de estudio por parte de ADIF sobre el estado de la parcela», tampoco en el recurso no se aporta dato técnico alguno sobre el estado del suelo. Manifiesta que «ni en vía administrativa ni tampoco ahora en vía judicial, ni siquiera queda acreditada la argumentación fundamental de la parte recurrente, que es cual era el estado de sus parcelas; no hay ningún estudio hecho por órgano o persona especializada, que acredite ese estado». Por ello concluye que «ADIF es en este momento propietaria de una serie de parcelas que se hallan situadas dentro del sector que abarca la declaración de suelo contaminado, y por ese motivo está obligada, junto a otros propietarios a realizar las operaciones de descontaminación y recuperación de forma subsidiaria respecto del causante (ERCROS)».

Entendemos acertado el fallo de la sentencia y consideramos que por el mero hecho de ser propietaria la LRSC ya le atribuye responsabilidad subsidiaria por lo que no queda exenta en ningún caso, ya que se deriva de los derechos y deberes del título de propiedad. Otra cuestión será la posibilidad de repetir contra quien crea oportuno.

4. EL REAL DECRETO 1051/2022, DE 27 DE DICIEMBRE, POR EL QUE SE ESTABLECEN NORMAS PARA LA NUTRICIÓN SOSTENIBLE EN LOS SUELOS AGRARIOS

Este reglamento responde a las exigencias planteadas en la estrategia de la UE «de la granja a la mesa» la cual tiene por finalidad diseñar un sistema alimentario justo, saludable y respetuoso con el medio ambiente e impone unos objetivos ambientales muy ambiciosos entre los que se encuentra uno referido a la fertilización y el buen estado agronómico de los suelos. La Estrategia sobre biodiversidad hasta 2030 también acoge estos objetivos, así como el Plan de acción para la gestión integrada de nutrientes. Todos estos

instrumentos se fijan como meta reducir la pérdida de nutrientes al menos a la mitad hasta 2030 sin deteriorar la fertilidad del suelo, lo que reducirá el uso de fertilizantes en al menos un 20 % de aquí a 2030. Esta norma se incluye en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia y «tiene por objeto regular las labores de fertilización y promover el asesoramiento técnico a los agricultores para racionalizar la fertilización y cumplir los requisitos legales».

De acuerdo con su exposición de motivos, esta norma establece un marco general básico de aplicación a todo el estado español para conseguir, regulando un aporte sostenible de nutrientes en los mencionados suelos, reducir las emisiones de gases de efecto invernadero y otros gases contaminantes, en especial el amoníaco, evitar la contaminación de las aguas, tanto superficiales como subterráneas, preservar y mejorar las propiedades biológicas de los suelos agrarios, potenciando su manejo como «suelos vivos», evitar la acumulación de metales pesados y otros contaminantes en los suelos agrarios, y preservar la biodiversidad ligada a los suelos agrarios.

Con esta norma se pretende a su vez «mantener y aumentar la capacidad de los suelos agrarios como sumideros de carbono» por lo que asumen un papel clave para conseguir la neutralidad climática y fomentar la adaptación y mayor resiliencia a los impactos del cambio climático. El Sistema Español de Inventario de Emisiones contabilizará los esfuerzos que se realizan en el sistema agrícola español, a través de la cuantificación de las mejoras técnicas que se van introduciendo. La norma «establece unas normas básicas para fertilizar racionalmente los cultivos, a través de unas buenas prácticas agrícolas mínimas que deben tenerse en cuenta al aplicar los nutrientes en los suelos agrarios».

Se trata de un reglamento de 27 artículos, distribuido en seis capítulos, dos disposiciones adicionales, una disposición transitoria única, nueve disposiciones finales y 12 anexos.

El objeto principal de la norma es establecer normas básicas para conseguir un aporte sostenible de nutrientes en los suelos agrarios, y para tal fin crea la sección de fertilizantes en el cuaderno de explotación y la información mínima que los agricultores deben incorporar al cuaderno de explotación en materia de aporte de nutrientes a los suelos agrarios; establece los requisitos mínimos de un plan de abonado; establece unas buenas prácticas agrícolas mínimas, comunes al territorio nacional, para aplicar los nutrientes a los suelos agrarios con independencia de su origen, si bien las comunidades autónomas pueden establecer normas adicionales o más restrictivas siempre que lo consideren necesario para mejorar la consecución de los objetivos del presente real decreto,

en particular para evitar la contaminación de las aguas por nitratos provenientes del sector agrario; y crea un Registro general de fabricantes y otros agentes económicos de productos fertilizantes.

El ámbito de aplicación que prevé es muy amplio en tanto que concierne a todas las actividades agrícolas y forestales que aporten de forma directa o indirecta nutrientes al suelo o que modifiquen las propiedades y características físicas, químicas o biológicas del suelo, lo que se traslada a producción primaria agrícola y las plantaciones forestales de crecimiento rápido. Sin embargo, excluye de forma expresa huertos familiares destinados exclusivamente a autoconsumo excepto en lo relativo a las obligaciones de los artículos 14 y 15 que se refieren a los residuos valorizables e incluye la aplicación del estiércol en las instalaciones ganaderas, pero solo cuando se apliquen a suelos agrarios dentro de este tipo de explotaciones. La norma entiende por suelo agrario «el medio natural o artificial, donde se desarrollan las actividades agrícolas y forestales y que, a efectos del presente real decreto, incluye los suelos dedicados a la producción primaria agrícola, plantaciones forestales de crecimiento rápido, sustratos de cultivo y medios de hidroponía dedicados a las actividades anteriores» (art. 3.t).

En el capítulo I, además del objeto y el ámbito de aplicación al que nos hemos referido se encuentran las definiciones a efectos del real decreto.

El capítulo II que lleva por título «obligaciones al aportar nutrientes a los suelos agrarios» establece los requisitos generales, que encomienda al titular de la explotación diferentes obligaciones relacionadas con la aportación de nutrientes y su registro y ciertas prohibiciones de aplicación de fertilizantes (arts. 4 y 5). Asimismo, regula el llamado «plan de abonado» (art.6), las guías de buenas prácticas en fertilización de suelos agrarios y nutrición sostenible de los cultivos (art. 7), el contenido máximo en metales pesados y otros contaminantes e impurezas (art. 8), el apilamiento temporal de estiércoles, productos fertilizantes orgánicos y otros materiales de origen orgánico (art.9); y la aplicación de estiércoles, productos fertilizantes orgánicos y otros materiales de origen orgánico.

La sección segunda de este capítulo aborda las «Disposiciones según productos o materiales a emplear» que comprende los productos fertilizantes (art.11), los productos fertilizantes nitrogenados (art. 12) los estiércoles (art. 13), los residuos valorizables (arts. 14 y 15), los materiales no considerados residuos (art. 16) y el agua de riego (art. 17).

El capítulo III establece las obligaciones de los subministradores y para ello la norma, por un lado, crea y regula el Registro

general de fabricantes y otros agentes económicos de productos fertilizantes (REGFER) (art. 18), y por el otro, define quien se considerarán usuarios profesionales de productos fertilizantes precursores de explosivos (art. 19).

El capítulo IV regula la profesión de asesor en fertilización, al cual le otorga la condición de técnico, la cual debe acreditar, de acuerdo con los artículos 20 y 21. El artículo 22 regula el seguimiento de dicho asesoramiento.

El capítulo V regula los controles y el régimen sancionador, en concreto las competencias (art. 23), las medidas de control (art. 24), las medidas provisionales (art. 25) y las infracciones y sanciones (art. 26).

Por último, el capítulo VII regula la adaptación a los anexos en tanto que se requieren «modificaciones necesarias para adecuar los anexos de este real decreto al progreso técnico, a los conocimientos científicos y a la normativa de la Unión Europea, deberán ajustarse al presente capítulo» (art. 27).

Las distintas disposiciones finales y adicionales introducen revisan otras normas u órdenes, entre otras cuestiones.

Cabe tener en cuenta que la norma prevé que el real decreto entrase en vigor el 1 de enero de 2023, si bien se prevé que surta efectos a partir de 1 de enero de 2024, salvo el artículo 18, relativo al REGFER que deberá surtir efectos el 1 de enero de 2026 y el apartado 1 del artículo 4 que lo hará de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 1054/2022, de 27 de diciembre, por el que se establece y regula el Sistema de información de explotaciones agrícolas y ganaderas y de la producción agraria, así como el Registro autonómico de explotaciones agrícolas y el Cuaderno digital de explotación agrícola.

5. CONCLUSIONES

Como se ha puesto de manifiesto en este trabajo, a pesar de que el suelo es un elemento ambiental que ejerce unas funciones muy relevantes e importantes para la salud del planeta y que está totalmente interconectado con otros elementos ambientales, como son el aire y el agua, su complejidad y sus características, especialmente su condición jurídica ha llevado a que hasta el día de hoy no exista una política de suelos en el ámbito de la UE.

Después del fracaso de la propuesta de Directiva de 2006 el suelo ha recobrado el protagonismo que merece, ya que ejerce unas funciones muy relevantes para mitigar y adaptar el cambio climáti-

co, ya sea como sumidero de carbono, como base de la alimentación o como elemento clave en episodios de inundaciones y sequías, por su función de esponja, entre otros. La estrategia hacia la protección del suelo 2030 es el nuevo punto de partida de esta ansiada política europea de suelos que pretende abordar la protección del suelo de forma holística, como se viene reclamando desde hace décadas. Como hemos visto esta política de protección del suelo está imbricada con muchas políticas más, lo cual hace más complejo su desarrollo, entre ellas la política de contaminación cero. Hemos visto como en este caso, junto con el aire y el agua, la contaminación del suelo cobra especial relevancia también desde una visión amplia y que pretende abordar todas las contaminaciones que sufre para reducirlas a la mínima expresión.

Por otro lado, la legislación sectorial, de suelos contaminados por actividades industriales y de suelos agrícolas también se ha visto modificada en este período de tiempo.

La LRSCEC ha aprovechado la ocasión para perfeccionar aspectos del régimen jurídico de suelos contaminados que quedaban pendientes, en gran medida procedimentales, aunque ha desaprovechado la ocasión para incorporar aspectos materiales necesarios para efectivamente prevenir la contaminación de los suelos, por un lado, y abordar la problemática de los suelos históricamente contaminados, por el otro.

El Real Decreto estudiado, por su parte, incorpora las novedades de la UE en materia agrícola para lograr una buena calidad de los suelos con buenos nutrientes y regular y controlar la aplicación de fertilizantes y otras sustancias que los menoscaban.

En definitiva, vemos como se está evolucionando en el sentido de proteger el suelo como merece y ponerlo a la altura del aire y del agua.

6. BIBLIOGRAFÍA

- CABEDO, Sofía, «Suelos contaminados», en Palomar Olmeda, Alberto, Descalzo González, Antonio (Dir.) *Estudio sobre la ley de residuos y suelos contaminados para una economía circular*, Thomson Reuters Aranzadi, pp. 483-511.
- DE LA VARGA PASTOR, Aitana, «Título VIII. Suelos contaminados (arts. 98-103)», *Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública*, ISSN 1133-4797, XXI, Zaragoza, 2022, pp. 603-639.

La salud en el aire.
Balance y examen de un bienio
en los que la calidad del aire cobró
un protagonismo sin igual*

Health care in the air
A balance and review of a bienium in which air
quality got a high significant role

MARÍA LUISA GÓMEZ JIMÉNEZ*

SUMARIO: 1. *El contexto...*–2. *Un virus que se contagia por el aire, y las medidas de prevención y protección para preservar la calidad del aire interior y exterior.* 2.1 La normativa elaborada en pleno estado de alarma con el fin de preservar la calidad del aire. 2.2 Indicadores de calidad del aire durante el Estado de alarma por COVID-19. 2.3 Efectos del confinamiento en la calidad del aire atmosférico de las ciudades: un respiro para el planeta. 2.4 Medidas derivadas de la atención a la protección de la Salud y los efectos aparejados para la calidad del aire. 2.5 La calidad del aire interior en los edificios y espacios públicos.–3. *La contaminación atmosférica y calidad del aire dos caras de una misma moneda.* 3.1 No hay un planeta B: hacia los estándares internacionales. 3.1.1 Hacia una nueva Directiva sobre calidad del Aire. 3.2 El plan nacional integrado de energía y clima 2021-2030 y otros instrumentos orientados en la lucha contra la contaminación atmosférica. 3.3 El plan marco de acción a corto plazo en caso de episodios de alta contaminación. 3.4 Otras reformas normativas operadas en la senda hacia la neutralidad carbónica. 3.5 Novedades en la regulación autonómica y local.–4. *Movilidad sostenible y calidad del aire: un binomio necesario.*–5. *Justicia climática internacional e incumplimientos.*–6. *Conclusiones.*–7. *Bibliografía.*

RESUMEN

Durante el bienio 2020-2022, las emergencias sanitarias marcaron el ritmo de las actuaciones administrativas en calidad del aire. Los efectos del confinamiento en los primeros meses y la constatación de que el virus se transmitía por el aire hicieron tomar consciencia de la necesidad de operar

* Esta investigación se enmarca en las que tienen lugar en el seno del Proyecto.

* Profesora Titular de Derecho Administrativo Universidad de Málaga.

en la dirección de evitar la contaminación del aire interior de las edificaciones, a la par que la emergencia climática ponía énfasis en el despliegue de instrumentos para abordar la contaminación atmosférica derivada de sectores tales como el automovilístico, o el de la industria. Estos dos años supusieron una toma de conciencia de la relevancia de mejora de la calidad del aire tanto en el interior de nuestros edificios como en la contaminación atmosférica en nuestros espacios urbanos.

ABSTRACT

During the 2020-2022 biennium, health emergencies set the pace for administrative actions in air quality. The effects of confinement in the first months and the realization that the virus was transmitted through the air made us aware of the need to operate in the direction of avoiding indoor air pollution of buildings, while the climate emergency emphasized the deployment of instruments to address air pollution derived from sectors such as automobiles, or that of industry. These two years that are the object of attention therefore meant an awareness of the importance of improving air quality both inside our buildings and in air pollution in our urban spaces.

PALABRAS CLAVE

Pandemia. Aire interior. Micropartícula. Salud ambiental. Purificación de la calidad del aire. Cambio climático.

KEYWORDS

Pandemic. Indoor air quality. Air purifying. Microparticles.

1. EL CONTEXTO...

2020 fue el año en el que las enfermedades respiratorias y entre ellas la motivada por el virus SARS-CoV2, nos cambiaron la vida, si a ello sumamos que el Informe de calidad del aire de 2021, señala que toda la población española respiró aire contaminado en el año 2021, no cabe duda de que esta revisión de avances y ajustes normativos y jurisprudenciales se enmarca pues en el bienio en el que la relación entre la calidad del aire y la Salud se convirtió, en uno de los temas clave. La existencia del SARS-CoV2, como virus contagioso cuya transmisión en formato de aerosol, fue probada por la ciencia, puso en vilo a la comunidad científica, y nunca fue tan importante la preservación de la calidad del aire que respiramos como durante la pandemia. No es, por tanto, sorprendente que la atención al aire que respiramos haya cobrado un protagonismo inusitado. Dos cuestiones nos resultan relevantes en el pre-

sente examen: de un lado, la atención a la contaminación atmosférica, y la calidad del medio ambiente atmosférico, en la atención a la respuesta coordinada en la lucha contra el cambio climático, y de otro lado, los aspectos relacionados con la protección frente a la emergencia sanitaria, que llevan aparejado la atención a las medidas de contención de la propagación de la infección por COVID-19, vinculada al aire respirado, a ello se sumarán las medidas adoptadas en regulaciones sectoriales que afectan a la calidad del aire. En este sentido resulta relevante incorporar en esta ocasión de un lado, las disposiciones que han abordado la calidad del aire interior de los edificios, y los parámetros de control del CO₂, así como las que han supuesto integración de medios tecnológicos para prevenir el contagio aéreo de la enfermedad, y de otro las disposiciones sobre contaminación atmosférica, y su vinculación con el cambio climático, amén de los avances en justicia climática, como a continuación veremos. En este contexto, el otro gran elemento que ha supuesto una atención a la calidad del aire es el derivado de las premisas comunitarias de movilidad sostenible y su proyección en el ámbito estatal y autonómico. Amén de las decisiones jurisdiccionales relacionadas, en las que de nuevo se pone de manifiesto que queda mucho camino que recorrer, para alcanzar las mejoras en calidad del aire auspiciada en los nuevos instrumentos comunitarios en fase de propuesta.

2. UN VIRUS QUE SE CONTAGIA POR EL AIRE, Y LAS MEDIDAS DE PREVENCIÓN Y PROTECCIÓN PARA PRESERVAR LA CALIDAD DEL AIRE INTERIOR Y EXTERIOR

Los años que son objeto de análisis en esta ocasión, (2020-2022) reflejan una situación excepcional en nuestra economía, regulación y atención a la sostenibilidad ya que corresponden con los años clave en los que la pandemia por SARs-Cov2, tuvo efectos dramáticos en nuestro país. A ello debe sumarse la sucesiva adopción de estados de alarma –cuyos efectos se dejaron sentir en el periodo examinado, desde marzo de 2020 a junio de 2021–. Por ello habrá que diferenciar según nos encontremos ante regulaciones emanadas durante la vigencia del Estado de alarma de aquellas que se enmarcan en la nueva normalidad.

2.1 LA NORMATIVA ELABORADA EN PLENO ESTADO DE ALARMA CON EL FIN DE PRESERVAR LA CALIDAD DEL AIRE

2020 arrancó con un primer bloque normativo secuencia y secuela de las previsiones sobre cambio climático, aprobadas con anterioridad a la declaración de emergencia sanitaria¹, mientras que la entrada en vigor de las disposiciones previstas en los sucesivos estados de alarma, configuraron una suerte de derecho de la excepción, en el que emanó la necesidad de regular aspectos tales como: el uso de mascarillas², y medidas de protección frente a la contaminación por aerosoles que pudieran contener partículas del virus, y por tanto propagar la enfermedad, aumentando el número de contagios en la pandemia. A ello hay que añadir, no sólo las medidas de profilaxis, y ventilación³ que han venido a integrarse en la normativa sobre climatización de espacios, sino la atención a los incentivos de contenidos económico que han sido previstos para hacer frente a los efectos de la pandemia⁴ y que han motivado la puesta en valor de recursos orientados a la mejora de la calidad del aire, tanto en espacios públicos, como en privados, sin olvidar las medidas vinculadas a la emergencia climática. Pudiera pues decirse que el año 2020, ha sido el año de las emergencias, pues desde en el mes de enero de 2020, se aprobará la declaración de emergencia climática (con expresión de la propia OMS), hasta que apenas dos meses más tarde se hiciera patente la necesidad de llevar a cabo una declaración de emergencia sanitaria vinculada a la pandemia por COVID-19.

¹ Sobre estas hemos tenido ocasión de pronunciarnos en Gómez Jimenez, M.L. *Estrategia para la neutralidad carbónica de la Junta de Andalucía*, IEHPA, 2020.

² Ley 2/2021, de 29 de marzo, introdujo en su artículo 6 los supuestos de uso obligatorio de la mascarilla, así como las excepciones de dicha obligación.

³ Las medidas de ventilación de espacios se introdujeron de forma transversal en la regulación sectorial, sin ánimo de exhaustividad podríamos citar las siguientes: Resolución de 4 de mayo de 2020, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, por la que se aprueba y publica el Protocolo básico de actuación para la vuelta a los entrenamientos y el reinicio de las competiciones federadas y profesionales (epígrafe II.3.3.); Orden Jus/394/2020, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Esquema de seguridad laboral y plan de desescalada de la Administración de Justicia ante el COVID-19 (en particular artículo 5.5, 5.6 y 5.7) y específicamente la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (Artículo 7.a); o las previsiones contenidas en la Resolución de 8 de abril de 2022, de la Dirección de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea, por la que se actualizan las Directrices operativas para la gestión de pasajeros aéreos y personal de aviación con relación a la pandemia COVID-19. Norma esta última en la que se prevén medidas de ventilación, limpieza y desinfección en los aeropuertos, con la previsión de filtros de aire en su caso.

⁴ Así, en el Plan de Recuperación Transformación y Resiliencia.

2.2 INDICADORES DE CALIDAD DEL AIRE DURANTE EL ESTADO DE ALARMA POR COVID-19

Durante en el año 2020, se aprobó la Resolución de 2 de septiembre de la Dirección General de Calidad de Evaluación Ambiental, que operó una modificación Anexo de la Orden TEC/351/2019, de 18 de marzo, por la que se aprueba el Índice Nacional de Calidad del Aire⁵. La modificación operada en el índice de calidad del aire se orientó a la actualización de la metodología para el cálculo y visualización, que como señala el informe de evaluación de la calidad del aire de 2021, ayuda a representar la calidad del aire a nivel nacional de una manera más fácilmente entendible por los ciudadanos, introduciendo recomendaciones sanitarias en función de la categoría del ICA (Índice de Calidad del Aire) para la población sensible y población general⁶. La necesidad de tomar en consideración los efectos que el confinamiento y la pandemia habían provocado en la política de control de la contaminación, fueron el *leit motiv* del informe elaborado por la Subdirección General de aire limpio y Sostenibilidad Industrial del Ministerio para la Transición Ecológica y reto demográfico, en febrero de 2021. Documento que incorpora en sus previsiones atención a la proyección sectorial de las políticas de atención a la calidad del aire, que como veremos a continuación son relevantes para nuestro análisis.

2.3 EFECTOS DEL CONFINAMIENTO EN LA CALIDAD DEL AIRE ATMOSFÉRICO DE LAS CIUDADES: UN RESPIRO PARA EL PLANETA

El informe de Calidad del aire de 2020, que publica Ecologistas en acción⁷, elaborado en base a los datos oficiales de 798 estaciones de medición repartidas por toda la geografía española, revela que, durante el año 2020, los contaminantes más problemáticos habían sido las partículas en suspensión (PM₁₀ y PM_{2,5}), el dióxido de nitrógeno (NO₂), el ozono troposférico (O₃) y el dióxido de azufre (SO₂)⁸. Niveles no obstante que mejoraron sustancialmente durante el confinamiento de la población. El informe destaca que el número de personas afectadas por la mala calidad del aire des-

⁵ BOE de 10 de septiembre de 2020.

⁶ Sí, en pág. 12 del informe del año 2021.

⁷ CEBALLOS, M. A. (Coord.), *La Calidad del aire en el Estado Español durante 2020, Ecologistas en acción*, 2021.

⁸ Así, Óp.. Cít. pág. 6.

cendió en 4 millones de personas. Las razones hay que buscarlas en el descenso de la movilidad debido a las restricciones impuestas y al impacto de ésta en la contaminación atmosférica. Situación ésta que ha puesto de manifiesto en qué medida la movilidad (transportes terrestres, aéreo y marítimo) impacta en la calidad del aire que respiramos. Ello ha conllevado a la revisión de modelos de ocupación del espacio que apuesten por el urbanismo de proximidad, y la noción de la planificación urbana ordenada para facilitar la movilidad, sin necesidad de usar medios de transporte que contaminen, ha cobrado pues fuerza durante la pandemia. En este contexto, y respecto del establecimiento de medidas de control y prevención se hizo patente la necesidad de contar con planes de calidad del aire, que amortiguaran el impacto del incremento de la actividad motorizada o el uso de recursos no sostenibles.

2.4 MEDIDAS DERIVADAS DE LA ATENCIÓN A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD Y LOS EFECTOS APAREJADOS PARA LA CALIDAD DEL AIRE

Durante la vigencia del Estado de Alarma, y en aras de la mejora de la calidad de vida y protección a la salud de la población, constatada que la transmisión del virus Sars-Cov2 se realizaba por medio de aerosoles, y por tanto por medio aéreo, se han sucedido disposiciones que han puesto la atención en la preservación de la calidad del aire que respiramos, para proteger la salud y evitar el contagio a través de este. No es de extrañar en este sentido que se sucedan disposiciones vinculadas a la temática de salud pública, y derivadas de la profusión normativa acaecida desde la entrada en vigor del primer estado de alarma de la pandemia en el mes de marzo de 2020 a junio de 2021. En otro orden de ideas, la organización Mundial de la Salud (OMS) llevó a cabo durante el año 2021, la actualización de las directrices mundiales sobre calidad del aire. Recuérdese que el documento previo había sido elaborado en 2005, y requería actualización. En ésta se presta especial atención al binomio calidad del aire- salud. La elaboración del documento que, aunque no es jurídicamente vinculante denota el interés por enfatizar la necesidad de mejorar la calidad de aire a nivel mundial, fue supervisada por el Centro Europeo para el medio ambiente y Salud de la OMS. Las nuevas directrices incorporan atención a las evidencias orientadas a la toma de decisiones en la gestión de la calidad del aire. Su finalidad, fue la de proporcionar una base uniforme para la protección de la salud de los efectos de la polución y la contaminación del aire, siendo el siguiente paso previsto la defini-

ción de estándares, de tal suerte que éstos deban introducirse en las propuestas regulatorias aprobadas por los estados. Además, la conexión entre la salud humana y la calidad del aire habría sido por lo demás, puesta de manifiesto en las Conclusiones de la Abogada de la Abogada General Sra. Juliane Kokott, en el asunto C-61/21, presentadas el 5 de mayo de 2022⁹, y que concluyeron no sólo en el reconocimiento del derecho a los particulares respecto de los valores límite de contaminantes en el aire ambiente y las obligaciones de mejorar la calidad del aire. Además, se prevé que el derecho al resarcimiento de los daños ocasionados en la salud por la superación de los límites de PM₁₀ o dióxido de nitrógeno en el ambiente, requiere la acreditación de la relación de causalidad entre los daños y la permanencia en lugares en los que habiéndose superado los límites vigentes no se contase con un plan de mejora¹⁰.

2.5 LA CALIDAD DEL AIRE INTERIOR EN LOS EDIFICIOS Y ESPACIOS PÚBLICOS

La atención a la calidad del aire interior en los edificios públicos motivó la adopción de estudios e informes que se tradujeron en la introducción de requisitos de ventilación en espacios cerrados y en la atención a la calidad del aire en el interior de los edificios, así por ejemplo se modificó por Real Decreto 178/2021, de 23 de marzo, por el que se afecta el Real Decreto 1027/2007, de 20 de julio, que aprueba el Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios¹¹. La regulación contenida en la norma viene a sustituir al anterior reglamento de Instalaciones Térmicas de los edificios¹², con el fin no sólo de transponer al ordenamiento jurídico interno,

⁹ ECLI:EU:C:2022: 359.

¹⁰ Sic, señala la conclusión de 5 de mayo de 2022: “El derecho a un resarcimiento de los daños ocasionados en la salud por una superación de los valores límite de PM₁₀ o dióxido de nitrógeno en el aire ambiente con arreglo a los artículos 7 y 8 de la Directiva 96/62, en relación con la Directiva 1999/30, o con arreglo al artículo 13 de la Directiva 2008/50, desde el vencimiento del plazo correspondiente, requiere que el perjudicado acredite la existencia de una relación de causalidad directa entre dichos daños y su permanencia en un lugar en que se hubieran superado los respectivos valores límites vigentes sin que se dispusiera de un plan de mejora de la calidad del aire que fuera conforme con las exigencias del anexo IV de la Directiva 96/62 o del anexo XV, sección A, de la Directiva 2008/50 y que no presentara ninguna otra deficiencia manifiesta.

¹¹ BOE de 24 de marzo de 2021. Norma que sería modificada por el Real Decreto 390/2021, de 1 de junio por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética de edificios.

¹² Norma que habría sido modificada por el Real Decreto 1826/2009, de 27 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento de instalaciones térmicas en los edificios, y posteriormente por el Real Decreto 238/2013, de 5 de abril, en relación con la modificación de la norma con el fin de transponer la Directiva El Real Decreto 1826/2009, de 27 de noviembre, por el que se modifica el Reglamento de instalaciones térmicas en los edificios.

las últimas directivas en la materia, sino con la idea de incorporar las medidas integradas en el Plan nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC), 2021-2030, así como al programa Nacional de Control de la Contaminación atmosférica. Así, se viene a modificar el artículo 11 del RITE, no sólo respecto del establecimiento de una regulación técnica diferenciada¹³ respecto de la calidad del aire interior de las edificaciones, sino en la misma calificación de qué se entienda por calidad del aire interior. Téngase en cuenta que el RITE habría ya previsto cuatro categorías que permiten la calificación del aire interior en las edificaciones: el IDA (Indoor Air) en función del tipo de establecimiento o edificio en el que se mide la calidad del aire. En este contexto se prevé una calidad de aire óptima para espacios tales como hospitales, clínicas, laboratorios y guarderías, como puede verse en el cuadro adjunto:

Categoría	Calidad del aire interior en función del uso de los edificios	Caudal de aire exterior (l/s por persona)
IDA 1	Aire de óptima calidad: hospitales, clínicas, laboratorios y guarderías.	20
IDA 2	Aire de buena calidad: oficinas, residencias (locales comunes de hoteles y similares, residencias de ancianos y de estudiantes), salas de lectura, museos, salas de tribunales, aulas de enseñanza y asimilables y piscinas.	12,5
IDA 3	Aire de calidad media: edificios comerciales, cines, teatros, salones de actos, habitaciones de hoteles y similares, restaurantes, cafeterías, bares, salas de fiestas, gimnasios, locales para el deporte (salvo piscinas) y salas de ordenadores.	8
IDA 4	Aire de calidad baja.	5

Fuente: Documento «La ventilación como medida preventiva frente al Coronavirus SARS-CoV2, pág. 7.

Además, en virtud de lo dispuesto en la recomendación adoptada durante la vigencia de las medidas de prevención de contagio por el Sars. Cov-2, se señala que: «En el contexto en que nos encontramos y en relación con el SARS-CoV-2, cuando se produzca la recirculación de aire, se recomienda aumentar el nivel de filtrado todo lo que sea posible, siempre que el caudal mínimo cum-

¹³ IT 1.1.4.2

pla los 12,5 l/s por persona que marca el RITE». La recomendación se refuerza por medio de la utilización de filtros HEPA. Filtros que habían sido ya descritos en la norma UNE-EN 1822-1:2020. La necesidad de promover la circulación del aire interior en las edificaciones se acompasó progresivamente con la introducción de dispositivos orientados no sólo a comprobar la calidad del aire en espacios públicos, sino a utilizar dicha medida para controlar aforos, y permitir el uso compartido de espacios públicos cuando las restricciones así lo aconsejaban. Además, la atención a la calidad del aire se ha derivado de la «regulación de otros ámbitos sectoriales», tales como la automoción de vehículos, o la atención las disposiciones técnicas en los edificios. En otro orden de ideas, la atención a la calidad del aire, conectada con las políticas de lucha contra el cambio climático, plantea lo que ya se auspiciaba como un nuevo avance significativo en la motivación de acciones por la justicia climática, fundada en la necesidad de preservar una adecuada calidad del aire.

3. LA CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA Y CALIDAD DEL AIRE DOS CARAS DE UNA MISMA MONEDA

3.1 NO HAY UN PLANETA B: HACIA LOS ESTÁNDARES INTERNACIONALES

Todo está conectado. Desde un enfoque sistémico –o ecosistémico–, las acciones que realizamos en una parte del planeta repercuten drásticamente en otra¹⁴ y el tiempo se nos acaba¹⁵. Estas frases que parecieran extraídas de un relato de ficción forman sin embargo parte del mensaje que, desde el Panel Internacional de Cambio Climático, tratan de alertar a la humanidad sobre las consecuencias dramáticas del cambio climático y de la necesidad de tomar acción por el clima¹⁶. Las temidas olas de calor¹⁷, inundacio-

¹⁴ Esta afirmación no se aleja de la expresión contenida en «el Efecto Mariposa» Gleick, James. *Chaos: Making a new science*. Random House, 1997, o la expresión de esta en la conferencia impartida el 29 de diciembre de 1972, por Edward Lorenz en el MIT.

¹⁵ El informe del Panel por el Clima de Naciones Unidas hecho público el 9 de agosto de 2021, ha puesto de manifiesto que estamos en un código rojo, queriéndose decir con ello que las consecuencias para el cambio climático del planeta serán irreversibles.

¹⁶ La idea de Acción Por el Clima viene a reflejar la expresión del Objetivo de desarrollo Sostenible núm. 13.

¹⁷ Según Agencia Estatal de Meteorología (AEMET), las olas de calor se han duplicado en España en una década, lo que se corresponde en cifras con las previsiones contenidas en el Informe de la Organización Mundial de Meteorología, «El estado del Clima» publicado en 2020, que señalaba que el promedio global de la temperatura ha subido 1.2 grados.

nes, incendios, volcanes¹⁸, prolongadas sequías, nevadas inusuales e intensas¹⁹, reflejan de las consecuencias drásticas del calentamiento global, y del impacto que está teniendo la actividad humana en el clima. Estas afecciones están teniendo una tímida respuesta desde instituciones comunitarias en paquetes de acción por el clima que han puesto de manifiesto la aprobación del Pacto Verde Europeo. España es uno de los más afectados por el código rojo del Cambio Climático, su situación geográfica, y la intensidad del uso y urbanización²⁰ ha alertado a los ecólogos y expertos en la materia sobre las consecuencias que una modificación en los ecosistemas tendría para la salud del planeta y la afección específica para España. El tiempo para abordar medidas que puedan frenar el deterioro del medio y tiendan a minimizar los efectos del cambio climático, se acaba. Así lo han puesto de manifiesto los últimos informes sobre cambio climático, en una clara advertencia orientada sobre la acción antropogénica del hombre en el medio, con efectos que no podrá revertirse totalmente²¹. En este escenario, la urgencia por buscar soluciones para evitar las catástrofes derivadas de cambios irreversibles²², debe actuar como motor para poner en marcha innovaciones que redunden en una nueva forma de relación del hombre con el medio. Los efectos del cambio climático sobre la salud son incontestables²³, y afectan a todos los países en distinta medida, la incidencia de los denominados refugiados climáticos²⁴ que deben dejar parte del territorio donde venían desarrollando su vida buscando espacios habitables para vivir son un ejemplo claro del impacto del

¹⁸ Cuando estas líneas se escriben aún se recuerdan las consecuencias de vino a deparar el ya inactivo volcán de cumbre viaje en Canarias, con devastadores efectos para las poblaciones afectadas que hizo por días el aire irrespirable en la región cubriendo de ceniza poblaciones enteras.

¹⁹ En la memoria colectiva quedan las escenas de la nevada sin precedentes de principios de 2021, (Filomena) y sus efectos devastadores en Madrid.

²⁰ La atención a la urbanización intensa y el modelo de ocupación del espacio en nuestro país ya fue objeto de atención por el Parlamento Europeo en el Informe EUKEN, sobre el impacto de la urbanización extensiva en nuestro país.

²¹ Se han previsto un incremento del nivel del mar, que está afectando el delicado equilibrio de todo el ecosistema.

²² La idea de irreversibilidad implica la conexión entre las actividades y el punto de inflexión que pone de manifiesto que los esfuerzos realizados no serán suficientes para compensar los devastadores efectos sobre el cambio climático derivado de la intervención humana. El informe de la COP26, incorporar en este sentido 10 recomendaciones que atienden a la necesaria intervención y actuación para evitar llegar al punto de inflexión, y por tanto de la irreversibilidad. Y ello sin perjuicio del reconocimiento por parte de la comunidad científica de que se están produciendo cambios y efectos ya irreversibles.

²³ Generando migraciones climáticas, y en la proyección directa que causan las inundaciones o las grandes sequías, a la par que se prevén escasez de ciertos alimentos cuando se no se puedan garantizar los mismos por la actividad agrícola. Las migraciones climáticas son unas de las consecuencias más graves del cambio climático.

²⁴ Sobre ellos nos ilustraría el Prof. López Ramón, F: «Los refugiados climáticos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 68, 8 de mayo de 2017.

clima en nuestra salud y forma de ocupar el espacio. La importancia de afecciones vitales motivadas por el cambio climático, en la calificación de las políticas públicas, se deja sentir en las recomendaciones integradas en el documento presentado en el informe especial de la Organización Mundial de la Salud, al albur de la COP26 que señalan los beneficios para la salud derivados de la lucha contra el cambio climático, a la par que se construye una resiliencia al riesgo climático. Otros informes igualmente relevantes como el que hiciera público *The Lancet*, o los emanados por el Ministerio de Sanidad, servicios Sociales e igualdad durante el año 2020, ponen énfasis en la necesidad de atender a cuestiones ambientales que presentan una «reconocida influencia» en la salud y el bienestar. Esta interrelación lógica por demás, entre la salud del planeta y nuestra propia salud permite la conciencia por una política activa de atención al cambio climático en un enfoque que preste más atención las propuestas de actuación que al análisis de los riesgos²⁵. Así, lo ha puesto de manifiesto durante el Consejo de Medio Ambiente de 6 de octubre de 2021²⁶, los ministros de medio ambiente de la Unión Europea en las conclusiones elaboradas para el panel de Cambio Climático de Naciones Unidas de sobre Cambio Climático CP26 que se celebró en Glasgow, y el enfoque «una sola salud», *one health* que empieza a resonar con fuerza en el diseño de las políticas públicas.

En el escenario internacional, en septiembre de 2020, California aprobó nuevos estándares de emisiones para vehículos pesados, que entrarán en vigor en 2024. Estos estándares reducirán significativamente las emisiones de óxidos de nitrógeno (NO_x) y ayudarán a mejorar la calidad del aire en la región. Situación que por ejemplo en China se ha traducido en la implementación de estándares China VI desde julio de 2020. Estos estándares son más estrictos que los anteriores China V y están diseñados para reducir las emisiones de los vehículos, incluidos los óxidos de nitrógeno (NO_x), las partículas finas (PM) y el dióxido de carbono (CO₂). Otro país, que está tomando el relevo poblacional a escala mundial, y cuyas emisiones preocupan es India. India implementó los estándares de emisiones Bharat Stage VI (BS-VI) en abril de 2020. Estándares equivalentes a los estándares euro VI de la Unión Euro-

²⁵ Así, se ha puesto de manifiesto en las preciosas palabras del Prof. Martin Mateo, M en su tratado de derecho ambiental, al iniciar el mismo señalando justo esta correlación entre el cambio climático y la salud o la salud ambiental y su impacto en la salud humana. En este mismo sentido y de forma mucho más reciente incorporando en la ecuación también a los animales, puede encontrarse la formulación del enfoque ONE Health que viene referida a la idea de que es precisa una colaboración interdisciplinar para el cuidado de la salud que afecten tanto a las personas, como a los animales y al medio ambiente.

²⁶ Puede verse en: <https://www.consilium.europa.eu/es/meetings/env/2021/10/06/>.

pea y que establece límites de emisiones más estrictos para los contaminantes del aire, incluidos los óxidos de nitrógeno (NO_x) y las partículas finas (PM). Cuestión distinta será como hacer exigible su cumplimiento en el escenario internacional.

3.1.1 Hacia una nueva Directiva sobre calidad del Aire

La necesidad de adaptar las recomendaciones en materia de calidad del aire a lo dispuesto por la Organización Mundial de la Salud²⁷, permitió iniciar revisión del paquete sobre calidad del aire de la UE que, en el marco del Pacto Verde Europeo, ha iniciado su andadura en diciembre de 2020, con la preparación de una Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa²⁸. Las razones para dicha propuesta hay que buscarlas no sólo en la constatación de que la contaminación atmosférica sigue siendo la primera causa medioambiental de muerte temprana en la UE sino en el impacto que esta tiene para el medio ambiente. Además, la atención prestada a la cuestión en el Pacto Verde europeo aprobado en 2019, se complementó con la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al comité de las regiones «la senda hacia un planeta sano para todos, un plan de acción de la UE: “contaminación cero para el aire, el agua y el suelo²⁹”». La propuesta de Directiva viene a prever no sólo un consolidación y simplificación de la legislación al integrar las actuales directivas 2008/50/CE, y 2004/107/CE, sino que marca como objetivo la ausencia de contaminación para 2050. Para ello, se incorporan mecanismos de seguimiento y revisión periódica de los datos científicos con el fin de comprobar si las normas de calidad vigente siguen siendo suficientes para proteger la salud humana, y si deben regularse otros contaminantes científicos. Entre las novedades destacables de la propuesta de directiva se encuentra la del establecimiento de umbrales de evaluación. Así, los umbrales determinan qué técnicas deben aplicarse diferentes de los niveles de contaminación³⁰. Relevante resulta también en el texto de la norma la atención a la contaminación procedente de partículas (PM10 y PM2.5), sobre las cuales se reconoce es preciso una actuación más decidida a escala comunitaria.

²⁷ La Organización Mundial de la Salud publicó una actualización de las guías de calidad del aire el 22 de septiembre de 2021.

²⁸ Bruselas, 26.10.2022 COM (2022) 542 final

²⁹ COM/2021/400 final

³⁰ Así, artículo 7 de la propuesta de Directiva.

3.2 EL PLAN NACIONAL INTEGRADO DE ENERGÍA Y CLIMA 2021-2030 Y OTROS INSTRUMENTOS ORIENTADOS EN LA LUCHA CONTRA LA CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA

El 20 de enero de 2020, unos meses antes de la declaración del primer estado de alarma se aprobó el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima. El documento cuya proyección temporal se extendía al año 2030, marcó como objetivo la consecución para el 2030 de la reducción del 23 % de la reducción gases de efecto invernadero, con la finalidad de convertir a España en un país neutro en carbono para el año 2050. Recuérdese, que el Plan Nacional de Control de la Contaminación Atmosférica (PNCCA): aprobado en 2019, cuya implementación se ha llevado a cabo país durante el bienio examinado incorpora una serie de medidas para reducir las emisiones de contaminantes atmosféricos, como óxidos de nitrógeno (NO_x), dióxido de azufre (SO₂) y partículas finas (PM). El PNCCA también incluía medidas para mejorar la calidad del aire en áreas urbanas, como la promoción del transporte público y la movilidad sostenible. Así, y sin perjuicio de las determinaciones que en su momento introdujeron el Plan Nacional de Calidad del Aire, (AIRE I) y el Plan Aire II (para el período 2017-2019), y de las determinaciones que introdujera la legislación de tráfico y seguridad vial, el Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático para el período 2021-2030, promovió la adopción de medidas preventivas ante episodios de contaminación atmosférica que pudieran afectar a la salud³¹, en el marco de la Estrategia a largo plazo para una economía moderna competitiva y climáticamente neutra para 2050.

Pero sin duda la norma con mayor relevancia al respecto, la vino a integrar la aprobación en enero de 2023 del Real Decreto 34/2023, de 24 de enero, por el que se modifican el Real Decreto 102/2011, de 28 de enero, relativo a la mejora de la calidad del aire; el Reglamento de emisiones industriales y de desarrollo de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, aprobado mediante el Real Decreto 815/2013, de 18 de octubre; y el Real Decreto 208/2022, de 22 de marzo, sobre las garantías financieras en materia de residuos.

³¹ Línea de Acción 2.4 del Plan, de la que resulta responsable el Ministerio de Sanidad, con la colaboración del MITERD y el ISCIII, departamentos de Sanidad de las Comunidades Autónomas, y las Entidades Locales.

3.3 EL PLAN MARCO DE ACCIÓN A CORTO PLAZO EN CASO DE EPISODIOS DE ALTA CONTAMINACIÓN

La actividad normativa vinculada a prevenir la contaminación del aire –en espacios cerrados– motivó la consiguiente aprobación de disposiciones vinculadas a la protección de la calidad del aire, a través del Plan Marco de Acción a corto plazo en caso de episodios de alta contaminación por partículas aéreas inferiores a 10 micras (PM10), partículas inferiores a 2,5 micras (PM2,5), dióxido de nitrógeno (NO₂), ozono (O₃) y dióxido de azufre (SO₂). Planes que fueron objeto de aprobación en la conferencia Sectorial de medio ambiente en su reunión de 9 de julio de 2021. La previsión de la figura se había llevado a cabo ya a través del Real Decreto 102/2011, que señalaba que cuando en una zona o aglomeración determinada existiese el riesgo de contaminantes que superen los umbrales de alerta especificados, las Comunidades Autónomas y las Administraciones Locales debían elaborar planes de acción que indicaran las medidas a adoptar a corto y a medio plazo. La finalidad del plan es evitar que se alcancen los niveles y el umbral de alerta establecido. Además, se prevé en los mismos que las Administraciones que ya contasen con protocolos de actuación en caso de episodios de alta contaminación tienen la obligación de adaptarlos en el plazo de 18 meses al plan marco. En este contexto, en el periodo analizado se han presentado planes de acción a corto plazo para la disminución de los niveles de partículas PM10 en la zona industrial y portuaria de la Ría de Avilés, aprobada por el Gobierno del principado de Asturias.

3.4 OTRAS REFORMAS NORMATIVAS OPERADAS EN LA SENDA HACIA LA NEUTRALIDAD CARBÓNICA.

En el bienio analizado, a este respecto la norma más relevante es la Ley 7/2021, de 20 de mayo de cambio climático y transición energética Regulación ésta sobre cambio climático que si bien pudiera parecer alejada ha contenido las disposiciones más relevantes respecto de la lucha contra la contaminación y la salvaguarda de la calidad del aire en las ciudades. En este contexto, la Ley 7/2021, de 20 de mayo³² de Cambio Climático aborda de manera específica la necesidad de adoptar medidas de adaptación al cambio climático desde la previsión de disposiciones que afecten a la planificación

³² BOE de 21 de mayo de 2021.

territorial y urbanística³³. La atención a la sostenibilidad en la norma no es nueva y estaba presente ya en la Ley del Suelo en su reforma operada en el Texto Refundido 7/2015, que detallara en su artículo 3 la necesidad de incorporar como principio de actuación el desarrollo territorial y urbano sostenible³⁴. La sostenibilidad presente en la ordenación territorial se predica así, de forma transversal para todas las actuaciones urbanas, y ha dado lugar a la necesaria adaptación de la regulación urbanística autonómica para implementar los principios de desarrollo urbano sostenible en la actividad urbanística³⁵ y de ordenación del territorio. Además, deben integrarse en la senda de la descarbonización, el Real Decreto 1089/2020, de 9 de diciembre, por el que se desarrollan aspectos relativos al ajuste de la asignación gratuita de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en el periodo 2021-2030³⁶, y el Real Decreto-ley 17/2021, de 14 de septiembre, de medidas urgentes para mitigar el impacto de la escalada de precios del gas natural en los mercados

³³ Así, lo ha recordado el artículo 21 de la norma que señala: «La planificación y gestión territorial y urbanística, así como las intervenciones en el medio urbano, la edificación y las infraestructuras de transporte, a efectos de su adaptación a las repercusiones del cambio climático, perseguirán principalmente los siguientes objetivos:

La consideración, en su elaboración, de los riesgos derivados del cambio climático, en coherencia con las demás políticas relacionadas. La integración, en los instrumentos de planificación y de gestión, de las medidas necesarias para propiciar la adaptación progresiva y resiliencia frente al cambio climático. La adecuación de las nuevas instrucciones de cálculo y diseño de la edificación y las infraestructuras de transporte a los efectos derivados del cambio climático, así como la adaptación progresiva de las ya aprobadas, todo ello con el objetivo de disminuir las emisiones. La consideración, en el diseño, remodelación y gestión de la mitigación del denominado efecto «isla de calor», evitando la dispersión a la atmósfera de las energías residuales generadas en las infraestructuras urbanas y su aprovechamiento en las mismas y en edificaciones en superficie como fuentes de energía renovable. Para garantizar que las nuevas instalaciones de producción energética a partir de las fuentes de energía renovable no producen un impacto severo sobre la biodiversidad y otros valores naturales, se establecerá una zonificación que identifique zonas de sensibilidad y exclusión por su importancia para la biodiversidad, conectividad y provisión de servicios ecosistémicos, así como sobre otros valores ambientales. A tal fin el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico elaborará y actualizará periódicamente una herramienta cartográfica que refleje esa zonificación, y velará, en coordinación con las Comunidades Autónomas, para que el despliegue de los proyectos de energías renovables se lleve a cabo, preferentemente, en emplazamientos con menor impacto».

³⁴ El precepto en cuestión ha sido objeto de atención en el ámbito jurisprudencial en las Sentencia del Tribunal Constitucional 42/2018, de 26 de abril y STC 86/2019, de 20 de junio; y se orienta en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 29 de mayo de 2020 y de 13 de julio de 2020.

³⁵ La competencia autonómica en materia de Urbanismo, expresada con acierto por el Tribunal constitucional en la histórica Sentencia 61/97, de 30 de marzo, ha tenido en secuencia con los distintos pronunciamientos jurisprudenciales a propósito de la nulidad de instrumentos de planeamiento la oportunidad de avanzar en la oportuna consideración de los elementos que inciden en la calificación de la sostenibilidad urbana, o permiten el desarrollo urbano sostenible. Sin perjuicio del examen que deba integrarse en el ámbito autonómico para cada una de las disposiciones aprobadas en materia de urbanismo, merece la pena destacar la recién aprobada la Ley de Impulso a la Sostenibilidad del Territorio Andaluz (LISTA), que entró en vigor del 23 de diciembre de 2021,

³⁶ BOE de 10 de diciembre de 2020.

minoristas de gas y electricidad³⁷, que en principio pudiera parecer por su objeto alejado del tema examinado y que se integró con el fin de establecer medidas que consiguiesen aminorar el efecto del incremento del precio de la electricidad, un incremento del importe derivado de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero destinados a la financiación de los costes del sistema eléctrico. Complementariamente a lo anterior, la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular³⁸, vino de un lado a excluir su aplicación respecto de las emisiones a la atmósfera reguladas en la Ley 34/2007, de 15 de noviembre de calidad del aire, y protección de la atmósfera³⁹. No obstante lo cual, sí que se menciona el efecto para la calidad del aire derivado de la gestión de residuos, respecto de las medidas que las autoridades competentes deben adoptar para la protección de la salud humana y el medio ambiente⁴⁰, y se prevé, que la elaboración del Plan estatal marco de gestión de residuos sea coherente en sus objetivos con la planificación en materia de reducción de gases de efecto invernadero y compromisos internacionales en la reducción de las emisiones para la mejora de la calidad del aire⁴¹. Finalmente, debemos citar el Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania⁴². Norma que a pesar de su rótulo inicial incorpora medidas diversas entre las que destaca en el capítulo V (artículo 10 -14), atención a la obligación de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero vinculadas al sector transporte durante el ciclo de vida de los combustibles y la energía suministrados en el transporte del artículo 7 bis de la Directiva 98/70/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1998, relativa a la calidad de la gasolina y del gasóleo y por la que se modifica la Directiva 93/12/CEE del Consejo⁴³. Y, en secuencia con la anterior, en desarrollo vinculados a la obligación de reducción de los GEI, pueden además citarse dos normas ambas de 2022, el Decreto 309/2022, de 3 de mayo, por el que se establece el mecanismo de compensación de costes indirectos para los sectores y subsectores industriales a los que se considera expuestos a un riesgo significativo de fuga de carbono duran-

³⁷ BOE de 15 de septiembre de 2021.

³⁸ BOE de 9 de abril de 2022

³⁹ Artículo 3.2 de la norma.

⁴⁰ Artículo 7.a) de la norma.

⁴¹ Artículo 15.1 de la ley.

⁴² BOE de 30 de marzo de 2022,

⁴³ Sic, artículo 10 de la norma.

te el periodo 2021-2030⁴⁴ y el Real Decreto 376/2022, de 17 de mayo, por el que se regulan los criterios de sostenibilidad y de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero de los biocarburantes, bio-líquidos y combustibles de biomasa, así como el sistema de garantías de origen de los gases renovables⁴⁵. No se olvide que el periodo analizado culminará con la aprobación del PERTE de Descarbonización Industrial aprobado el 27 de diciembre de 2022, y que limita las emisiones de CO₂ en la Industria.

3.5 NOVEDADES EN LA REGULACIÓN AUTONÓMICA Y LOCAL

Son varias las Comunidades Autónomas que durante el bienio examinado han regulado específicamente sobre calidad del aire⁴⁶. Este es el caso de: Cataluña; Madrid⁴⁷; Andalucía, País Vasco, Galicia, Asturias, Valencia⁴⁸, Canarias, Baleares, la Rioja⁴⁹, principalmente. Todo ello sin perjuicio de la profusa regulación que durante la pandemia todas las comunidades Autónomas han realizado con fines de mejora de higiene, ventilación, y calidad del aire interior. En el caso catalán es destacable, además, la aprobación de la Ley 11/2022, de 29 de diciembre⁵⁰, mejoramiento urbano, ambiental y social de los barrios y villas. La norma atiende a aspectos de mejora climática y ambiental y si bien no cita la calidad del aire si que la incluye entre los objetivos de mejora climática y ambiental de los entornos en los que se aplica. En el caso de Madrid

⁴⁴ BOE de 4 de mayo de 2022, que viene a señalar en el artículo 1, que «constituye el objeto de este real decreto el establecimiento de las bases reguladoras, conforme a lo previsto en la normativa de la Unión Europea y nacional aplicable, del mecanismo de compensación de costes indirectos imputables a las emisiones de gases de efecto invernadero, repercutidos en los precios de la electricidad, consecuencia de la aplicación del cuarto periodo del régimen europeo de comercio de derechos de emisión (en adelante, RCDE), para determinados sectores y subsectores expuestos a un riesgo significativo de fuga de carbono».

⁴⁵ BOE de 18 de mayo 2022, núm.

⁴⁶ En los últimos años se ha producido un incremento del número de disposiciones que atienden a la cuestión, que en total ascienden a 1224 (foto fija en marzo de 2023) disposiciones que directa o indirectamente en el ámbito autonómico se orientan a la mejora de la calidad del aire.

⁴⁷ Decreto núm. 38/2023 de 19 de abril, que modifica el protocolo marco de actuación durante episodios de alta contaminación por dióxido de nitrógeno (NO₂) en la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 140/2017, de 21-11-2017 (LCM 2017/275).

⁴⁸ Resolución de 20 de abril de 2023, que aprueba el Programa de inspección para el control y prevención de la contaminación en la Comunitat Valenciana 2023, y entre otras Resolución de 5 de julio de 2021, de la Autoridad Portuaria de Castellón, por la que se publica el Convenio con la Generalitat Valenciana, para la mejora de la calidad del aire

⁴⁹ Así, se ha aprobado La Ley 13/22, de 2 de noviembre de la Agencia Riojana de Transición Energética y Cambio Climático. LLR 2020/652.

⁵⁰ LCAT 2022\1854

la aprobación del Plan Azul+2021-2023, Plan de mejora de la calidad del aire en la Comunidad de Madrid, marca la política autonómica en la materia. Así, en marzo de 2023, se inició la tramitación de la estrategia de energía, clima y aire, con el horizonte puesto en 2030. Además, se aprobó el documento de seguimiento de la Estrategia de aire y cambio climático de la Comunidad de Madrid para el horizonte 2013-2020 (Plan azul+), que fuera aprobado en 2019. En el caso del País Vasco, amén de la modificación de la estructura orgánica, operada por Decreto 68/21, de 23 de febrero, se introdujo una relevante orden de 17 de enero de 2023, sobre control térmico y calidad del aire de los edificios. La norma recoge las disposiciones generales del control de calidad, y desarrolla las distintas fases del proceso de control de calidad en la construcción, así como incluye el régimen de inspección de las obras. Sobre esta última cuestión, especifica la obligatoriedad de realizar el control de calidad tanto en la fase del Proyecto como en la de ejecución, e incluso recoge que dicho control se aplica a la obra terminada⁵¹. En Andalucía el Plan Andaluz de Acción por el Clima 2021-2030, establece medidas para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero en la comunidad autónoma. Plan que incluye medidas para fomentar la eficiencia energética, promover la movilidad sostenible y reducir la dependencia de los combustibles fósiles. En el caso gallego, resulta relevante el Decreto 154/2022, de 1 de septiembre, que crea el Consejo de la Calidad del Aire de Galicia⁵². Norma que actúa como plataforma de intercambio de información y de comunicación en la que estarán integradas todas las partes implicadas en la mejora de la calidad del aire (administraciones, empresas, sector académico y ciudadanía, a través de los colectivos que la representen).

El caso asturiano es además relevante en el periodo examinado porque la Comunidad Autónoma ha aprobado el 30 de marzo de 2023, el Plan Estratégico de Calidad del Aire del Principado de Asturias 2023-2030⁵³. No se olvide que el principado se dotó de la Ley de Calidad ambiental 12/2023, de 15 de marzo. A todas estas regulaciones autonómicas siguieron la aprobación de sendas disposiciones en el ámbito local, que han venido a preocuparse por la

⁵¹ Así, el Artículo 1.2 de la norma señala: «El procedimiento para la verificación “in situ” de las prestaciones de ventilación y de estanqueidad al aire de los edificios que se realizará conforme al protocolo establecido en el Anexo V de la presente Orden, permite verificar las prestaciones de ventilación para los edificios de vivienda establecidas por el Documento Básico HS –Salubridad– Sección HS3 de calidad del aire interior del Código Técnico de la Edificación; y las de edificios de otros usos que están indicadas por el Reglamento de las Instalaciones Térmicas en los Edificios (RITE).»

⁵² DOG 20 de septiembre de 2022.

⁵³ BO. del Principado de Asturias 14 abril 2023

mejora de la calidad del aire. Así, pueden destacarse la aprobación de los siguientes instrumentos de gestión: 1) Plan de mejora de la calidad del aire en Barcelona 2019-2024⁵⁴; 2) Plan de Acción contra la Contaminación Atmosférica de Valencia; 3) Protocolo Marco de Actuación ante Episodios de Alta Contaminación de Madrid 2021; 4) Plan de Acción para la Mejora de la Calidad del Aire de Zaragoza, o 5) Plan de acción por el clima y la energía sostenible de Sevilla 2020-2030, entre otros. Además, muchas ciudades españolas están desarrollando e implementando planes de movilidad urbana sostenible, que tienen como objetivo reducir la contaminación del aire y mejorar la calidad del aire al fomentar el uso del transporte público, la bicicleta y otros modos de transporte no motorizado.

4 MOVILIDAD SOSTENIBLE Y CALIDAD DEL AIRE: UN BINOMIO NECESARIO

Una de las cuestiones que de manera más directa ha afectado a la calidad del aire exterior es la derivada de la movilidad y el uso de vehículos a motor. La atención a nivel comunitario por la movilidad sostenible ha incidido de manera relevante en la temática examinada, pues la industria automovilística es la responsable del incremento de la contaminación atmosférica y por tanto la que en aras a una movilidad sostenible ha tenido un relevante protagonismo⁵⁵.

En enero de 2021, la Unión Europea implementó la norma Euro 6d-ISC-FCM (In-Service Conformity and Fuel Consumption Monitoring) para vehículos nuevos. Esta norma establece límites de emisiones más estrictos para los contaminantes del aire, como los óxidos de nitrógeno (NO_x) y las partículas finas (PM), y requiere la monitorización en tiempo real de las emisiones de los vehículos en condiciones de conducción reales. Así, sucede en el caso del Real Decreto 569/2020, de 16 de junio, por el que se regula el programa de incentivos a la movilidad eficiente y sostenible (Programa MOVES II) y se acuerda la concesión directa de las ayudas de este programa a las comunidades autónomas y a las ciudades de Ceuta y Melilla⁵⁶. Norma que viene a señalar en su exposición de motivos que el programa previsto en la misma viene a colaborar en la reducción de las emisiones de óxidos de nitrógeno.

⁵⁴ Puede verse en web del Ayuntamiento de Barcelona

⁵⁵ ESPAÑA PÉREZ, A: *Desafíos regulatorios de la movilidad sostenible y su digitalización*, Aranzadi, 2022.

⁵⁶ BOE de 18 de junio de 2020.

A escala estatal a la reestructuración orgánica operada por el Real Decreto 645/2020, de 7 de Julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de transportes, movilidad y agenda urbana⁵⁷, siguió una atención a la movilidad sostenible que ha motivado la puesta en marcha de un paquete de medidas que se orientan a la mejora de la calidad del aire, a partir de la identificación de lo que vienen a denominarse Zonas Bajas de Emisiones, reguladas por el Real Decreto 1052/2022, de 27 de diciembre⁵⁸. Existe pues una apuesta decidida por reducir emisiones⁵⁹, apuesta que se alinea en el proyecto de Ley Estatal de Movilidad Sostenible⁶⁰, en tramitación parlamentaria cuyo objetivo final es mejorar la calidad del aire desde el transporte⁶¹.

5 JUSTICIA CLIMÁTICA INTERNACIONAL E INCUMPLIMIENTOS⁶²

El incumplimiento de los límites establecidos en la Directiva 2008/50/CE, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa, ha continuado en el bienio examinado, siendo la tónica que revela la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Así, en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), de 10 de noviembre de 2020, asunto C-644/18, por la que se resuelve el recurso por incumplimiento contra la República de Italia. Recuérdese en este punto que el artículo 23 de la Directiva 2008/50 exige que, en caso de constatarse un rebasamiento de los valores límite fijados para las PM10, tal situación debe llevar con la mayor rapidez posible al Estado miembro de que se trate, no solo a adoptar medidas adecuadas en un plan de calidad del aire, sino también a ejecutarlas, de manera que el margen de maniobra de que dispone en caso de

⁵⁷ BOE de 9 de Julio de 2020.

⁵⁸ BOE de 28 de diciembre de 2022.

⁵⁹ Orden 83/2023, de 27 de enero, de la Comunidad de Madrid que aprueba las bases reguladoras para la concesión de ayudas a entidades locales y municipios de la Comunidad de Madrid para la implantación de Zonas de Bajas Emisiones y la adaptación al cambio climático.

⁶⁰ Proyecto de Ley de movilidad sostenible, de 27 de enero de 2023. BOCG, A, núm. 136.1.

⁶¹ Artículo 1 del Proyecto de Ley señala: «La presente ley tiene por objeto establecer las condiciones necesarias para que los ciudadanos y ciudadanas, así como las entidades públicas o privadas puedan disponer de un sistema de movilidad sostenible, justo e incluso como herramienta para lograr una mayor cohesión social y territorial, contribuir a un desarrollo económico resiliente y alcanzar los objetivos de reducción de gases de efecto invernadero y otros contaminantes y mejora de la calidad del aire».

⁶² Las Sentencias referenciadas en este apartado deben en su análisis más profundo complementarse con los estudios de los Profesores: LOZANO CUTANDA, Blanca.; BOUZA ARIÑO, Omar, y GUERRERO MANSO, Carmen, en la presente obra.

superación de estos valores límite está, en este contexto, limitado por esta exigencia.

En 2014, la Comisión Europea incoó un procedimiento por incumplimiento contra Italia debido a que en una serie de zonas del territorio italiano se superaban sistemáticamente los valores contenidos en la Directiva sobre Calidad del Aire y fija las partículas PM10. Por esta razón la Sentencia de 10 de noviembre de 2020, del Tribunal de Justicia, estima el recurso. Además, como viniera a apuntar la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 9 de marzo de 2023 (cuestión prejudicial de interpretación), sobre las Directivas 2010/75/UE, de emisiones industriales (arts. 15.4 y 18); y, 2008/50/UE, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa (arts. 13 y 23), las excepciones puntuales concedidas en los permisos al cumplimiento de los valores límite de emisión asociados a las mejores técnicas disponibles deben tener en cuenta las normas de calidad ambiental y no pueden concederse si en la zona se vulneran dichas normas.

Téngase en cuenta que, a nivel comunitario, y sólo durante el año 2022, se dictaron 11 Sentencias por el TJUE en la materia. De entre ellas destacaremos la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 2022⁶³, que aborda la resolución de la cuestión prejudicial planteada respecto de los artículos 3, punto 10, y 5, apartados 1 y 2, del Reglamento (CE) n.º 715/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2007, sobre la homologación de tipo de los vehículos de motor por lo que se refiere a las emisiones procedentes de turismos y vehículos comerciales ligeros (Euro 5 y Euro 6) y sobre el acceso a la información relativa a la reparación y el mantenimiento de los vehículos⁶⁴. La cuestión analizada se plantea el contexto de un litigio entre GSMB Invest GmbH & Co. KG y Auto Krainer GesmbH, relativo a una pretensión dirigida a obtener la anulación de un contrato de compraventa de un vehículo de motor equipado con un software que reduce la recirculación de los gases contaminantes del vehículo en función de la temperatura y la altitud detectadas. Sentencia en la que el Tribunal acaba resolviendo sobre la prohibición del uso de dispositivos de desactivación que reduzcan la eficacia de los sistemas de control de las emisiones. Es decir, no puede estar comprendido en la excepción del artículo 5, apartado 2, letra a), del Reglamento núm. 715/2007.

Además, los incumplimientos de las disposiciones en materia de calidad del aire en Europa comienzan a ser frecuentes, hasta el

⁶³ ECLI: EU: C:2022: 570

⁶⁴ DO 2007, L 171, p. 1.

punto de encontrarnos con recursos por doble incumplimiento que tienen por objeto inducir a un Estado miembro infractor a ejecutar una sentencia dictada en un procedimiento por incumplimiento. Este es el caso reciente que describe la Sentencia del TJUE, Sala Tercera, S, 16 Mar. 2023 (asunto C-174/2021), sobre el incumplimiento de Bulgaria, en el que una vez interpuesto recurso por doble incumplimiento la Comisión no alegó válidamente el incumplimiento, por parte de Bulgaria, de la obligación de adoptar las medidas necesarias para la ejecución de esa sentencia, y el Tribunal de Justicia deduce de ello la inadmisibilidad del recurso.

En España, la calidad del aire de las ciudades españolas, si bien en el período examinado no fue objeto de específica sanción económica, sí que motivó el asunto C-125/20, que dio lugar a la Sentencia de Tribunal de Justicia de la UE (Sala Sexta), de 22 de diciembre de 2022, por la que se resuelve el recurso contra el Reino de España por incumplimiento de la Directiva 2008/50/CE, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa. Era una resolución esperable, que conecta con jurisprudencia emanada en el ámbito nacional. En lo que respecta a la jurisprudencia española, destaca la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2020⁶⁵.

La Sentencia viene a examinar la competencia de las Comunidades Autónomas en la elaboración de los planes y programas de mejora de la calidad del aire, para concluir que el régimen de elaboración de los planes de mejor de calidad del aire «no se establece de manera subordinada y jerárquica en razón del ámbito de la Administración Estatal, Autonómica y Local sino que cada administración está obligada por la norma a su elaboración en la medida que en al ámbito de sus competencias concurren las circunstancias, mediciones y valoraciones que imponen y hacen necesaria su adopción, de manera que la relación entre los distintos planes no se articula a través de un régimen jerárquico sino de los principios de cooperación y colaboración entre las Administraciones, como pone de manifiesto la exposición de motivos de la referida Ley 34/2007». En el mismo sentido puede verse además la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra 410/21, de 23 de diciembre de 2021⁶⁶.

El supuesto examinado en la sentencia navarra incorpora el examen del recurso contencioso- administrativo, interpuesto por entidad ecologista contra la desestimación por silencio administrativo de la solicitud formulada al Gobierno de Navarra para que se adopte de manera urgente el Plan de Mejora de la calidad del aire

⁶⁵ Ponente, Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina, ECLI: ES: TS:2020:1950

⁶⁶ Ponente: Ilma. Sra. Da. Raquel H. Reyes Martínez,

para el ozono en la zona de la Ribera Navarra. Relevante es, además, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de junio de 2021, STC 125/21⁶⁷, que desestima la inconstitucionalidad de la Ley 5/2020, de 29 de abril, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público y de creación del impuesto sobre las instalaciones que inciden en el medio ambiente de Cataluña. La sentencia se refiere en cuestión a la impugnación presentada respecto de la ampliación del hecho imponible del impuesto a las estancias en embarcaciones de crucero turístico en puertos del territorio de la Comunidad Autónoma, la desestimación del recurso que confirma por tanto la constitucionalidad del impuesto, que se justifica como medida para disminuir el impacto medio ambiental de cruceros y su contaminación atmosférica.

En este contexto, otro caso de interés en el período examinado es el de Madrid Central. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo acordó la inadmisión a trámite del recurso interpuesto por Ecologistas en Acción Madrid contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 27 de julio de 2020, que estimó parcialmente el recurso del Grupo Popular en el Ayuntamiento de Madrid en relación con el caso de Madrid Central⁶⁸.

Finalmente, y respecto de la elaboración de los planes de Calidad del aire, destacan por orden cronológico, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid), de 2 de julio de 2021⁶⁹, se impugna la desestimación por silencio del recurso de reposición formulado contra la Orden FYM/1131/2018, de 10 de octubre, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, por la que se concede, en los términos que en ella se indican, una nueva autorización ambiental a la fábrica de vehículos automóviles, ubicada en el término municipal de Valladolid, titularidad de Renault España, S. A. Recurso interpuesto por Ecologistas en acción que finalmente es desestimado, y la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 12 de diciembre de 2022⁷⁰, que viene a exigir a la Comunidad Autónoma a que elabore, apruebe y publique, a la mayor brevedad, los Planes de Mejo-

⁶⁷ BOE de 7 de julio de 2021.

⁶⁸ La Sentencia en cuestión declara la Nulidad de pleno derecho del Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid en sesión extraordinaria de fecha 5 de Octubre de 2018 respecto al punto núm. 2 de su orden del día, que establece la Propuesta de la Junta de Gobierno para aprobar la Ordenanza de Movilidad Sostenible y todo ello por vulnerar el procedimiento legalmente establecido en la Ley de Estabilidad Presupuestaria # y Sostenibilidad Financiera, así como en las propias Bases de Ejecución del presupuesto del Ayuntamiento de Madrid, que exigen los preceptivos informes económicos y de análisis de viabilidad.

⁶⁹ Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1, Ponente: Ramón Sastre Legido).

⁷⁰ Ponente José Daniel Sáenz Guerrero, resolución 446/2020.

ra de Calidad del Aire de doce de las catorce zonas en que se divide la Comunidad a los efectos de evaluar la calidad del aire: Área de Barcelona, Vallès-Baix Llobregat, Penedès-Garraf, Camp de Tarragona, Plana de Vic, Comarques de Girona, Empordà, Alt Llobregat, Pirineu Oriental, Prepirineu, Terres de Ponent y Terres de l'Ebre.

6. CONCLUSIONES

Son abundantes las disposiciones que se han aprobado en el bienio 2020-2022, en materia de calidad del aire. De un lado, se ha producido una progresiva implementación de medidas contenidas en los planes, que atendiendo de forma conjunta al cambio climático o a aspectos sectoriales, se han ocupado de la cuestión. Como segundo factor, el impacto de la pandemia y la atención a las medidas para mejorar el aire interior en las edificaciones, así como el binomio calidad del aire-salud humana, ha motivado ajustes en las directrices de la OMS, haciéndose una vez más patente la estrecha relación entre ambos. El tercer factor que ha hecho posible esta profusión normativa y jurisprudencial, lo integra la existencia de medidas vinculadas a la movilidad sostenible, que abundando en la detección de las zonas de bajas emisiones han supuesto un avance significativo en la política de mejora en la calidad del aire en nuestras ciudades, al apostar no sólo por la movilidad sostenible, sino por la reducción del tráfico motorizado y el giro hacia energías renovables.

Si en el 2021, toda la población española respiró aire contaminado, a final de 2022, la toma de conciencia de la emergencia climática va a forzar cambios en sectores conexos cuyos efectos esperamos puedan verse en los próximos años. A este respecto la propuesta de directiva relativa a la calidad del aire y a una atmósfera más limpia en Europa, dibuja la senda de una decidida atención a la mejora de la calidad del aire en todos los países de la unión. Senda en la que cada vez resulta más precisa la implementación de planes de calidad del aire, y la coordinación interadministrativa para que estos alcancen su fin.

7 BIBLIOGRAFÍA

- CEBALLOS, M. A. (Coord.), *La Calidad del aire en el Estado Español durante 2020, Ecologistas en acción*.2021
- CGAT, «Estudio sobre la calidad del aire en el interior de las viviendas» 2022. (consultado on line el 15 de abril de 2023).

- DORESTE HERNÁNDEZ, Jaime: «La protección de la Calidad del aire en un contexto de lucha contra el cambio climático ante los tribunales de Justicia», *Revista Catalana de Derecho Ambiental*, Vol. 11, núm. 2, 2020,
- ESPAÑA PÉREZ, Alberto: *Desafíos regulatorios de la movilidad sostenible y su digitalización*, Aranzadi, 2022.
- FERNÁNDEZ ESPINAR, L. C. «La superación de valores límite y la gestión de la calidad del aire en el centro de la acción climática y la responsabilidad de los poderes públicos en la protección de la salud: los principios jurídicos de eficacia y proporcionalidad en la aplicación de la directiva 2008/50», en *Actualidad Jurídica Ambiental*.
- GÓMEZ JIMÉNEZ, ML: *Estrategia para la Neutralidad Carbónica*. Junta de Andalucía, 2020.
- INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO, Ministerio de «La ventilación como medida preventiva frente al Coronavirus SARS-COV-2», 2021.
- LÓPEZ RAMÓN, F: «Los refugiados climáticos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 68, 8 de mayo de 2017.

Espacios Naturales Protegidos: una estrategia para una década

DANIEL DEL CASTILLO MORA

SUMARIO: 1. *La estrategia integral de nuestros espacios naturales protegidos.* 1.1 Nivel Internacional y europeo. 1.2 Nivel Estatal.–2. *Novedades normativas en 2022.* 2.1 Protección. 2.2 Declaración. 2.3 Planificación. 2.4 Organización y participación social. 2.5 Subvenciones. 2.6 Uso público.–3. *Novedades jurisprudenciales en 2022.* 3.1 Isla de Valdecañas: patología de una situación a corregir. 3.2 El caso del hotel Algarrobico: el mecanismo de la revisión de oficio como garantía y artificio. 3.3 Sobre el régimen de actividades compatibles en la zona periférica de protección de los parques nacionales. 3.4 Sobre el canon de interpretación del principio de no regresión aplicado a las normas de planificación ambiental. 3.5 La importancia de los instrumentos de planificación en materia de espacios naturales protegidos.

RESUMEN

El año 2022 nos sitúa en el umbral de un escenario donde la sociedad, los poderes públicos y el sector privado comienzan a situar a la Biodiversidad como factor clave en la crisis de Cambio Global, complementario de la lucha contra el Cambio Climático. Los Espacios Naturales Protegidos se erigen en figura esencial para evitar, reparar y restaurar en clave sostenible y de promoción del capital natural y los servicios ecosistémicos.

ABSTRACT

The year 2022 places us on the threshold of a scenario where society, public authorities and the private sector are beginning to identify Biodiversity as a key factor in the Global Change crisis, complementary to the fight against Climate Change. Protected Areas are essential in order to prevent, repair and restore the key in a sustainable perspective and to promote natural capital and ecosystem services.

PALABRAS CLAVE

Espacios Naturales Protegidos. Normativa. Jurisprudencia.

KEYWORDS

Protected Areas. Regulation. Case Law.

1. LA ESTRATEGIA INTEGRAL DE NUESTROS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS.

1.1 NIVEL INTERNACIONAL Y EUROPEO

En el presente contexto de Cambio Global, aunando el Cambio Climático y la pérdida de Biodiversidad a un ritmo sin precedentes, la adecuada gestión de los Espacios Naturales Protegidos desempeña un papel altamente significativo en la lucha para evitar, minimizar y restaurar la pérdida de Patrimonio Natural. La preocupación por una adecuada gestión va exponencialmente en aumento. Mucho ha cambiado desde el 1 de marzo de 1872, cuando se declaró el Parque Nacional de Yellowstone (Estados Unidos), el primero a nivel mundial, lo que comporta que durante 2022 se celebraron actos en honor del 150 Aniversario de su declaración.

A nivel internacional y, aunque cronológicamente lo situemos casi a final de año, centrándonos en la actividad científica, resulta relevante destacar la celebración de la Cumbre de las Naciones Unidas sobre Diversidad Biológica (COP 15) en Montreal (Canadá), que tenía como objetivo fijar el Marco Mundial de Diversidad Biológica posterior a Aichi 2020, el Marco Kuming-Montreal¹, el cual contiene 23 metas para 2030, entre las cuales podemos destacar: 1) conservar por lo menos el 30 % de las zonas terrestres, marinas y costeras a nivel mundial; 2) someter a restauración a por lo menos el 20 % de cada uno de los ecosistemas de agua dulce, marinos y terrestres degradados, mejorando la integridad de los ecosistemas y centrándose en los ecosistemas prioritarios; 3) reducir en al menos un 50 % la tasa de introducción de otras especies invasoras conocidas o potenciales; 4) reducir al menos a la mitad los nutrientes que se pierden en el medio ambiente y en al menos dos tercios las sustancias químicas, en particular los plaguicidas, perjudiciales para la diversidad biológica y eliminar el vertido de residuos plásticos; 5) Minimizar el impacto del cambio climático en la diversidad biológica, contribuir a la mitigación, adaptación y resiliencia a través de soluciones basadas en la naturaleza y enfoques basados en los ecosistemas y garantizar que todos los esfuerzos de mitigación y adaptación, equivalentes a por lo menos 10 gigatoneladas de dióxido de carbono al año, eviten provocar impactos negativos para la diversidad biológica.

¹ Recommendation adopted by the Working Group on the POST-2020 Global Biodiversity Framework (cbd.int).

Asimismo, la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) presentó en 2022 su programa Naturaleza 2030, con el que se pretende «generar las pruebas científicas y los conocimientos que necesitan los responsables de la toma de decisiones, crear confianza y consenso entre grupos de interesados diversos, identificar las opciones viables en materia de políticas y, sobre todo, promover una cultura de resultados y acciones que acelere la aplicación sostenible en el menor plazo posible²». Se pretende su proyección en las personas, la tierra, el agua, los océanos y el clima, buscando reconocer, mantener, restaurar, apoyar y reconectar la importancia de su ámbito de aplicación.

A nivel europeo, deben de tenerse en cuenta dos normas que resultan de importancia capital para los años venideros, tanto para la sociedad, para la comunidad científica y el mundo empresarial.

Por un lado, debe destacarse la importancia de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Restauración de la Naturaleza³. La finalidad que persigue esta propuesta de Reglamento es recuperar los ecosistemas degradados en toda la UE y, en particular, aquellos que tienen mayor potencial para capturar y almacenar carbono. Establece como objetivo global que los Estados miembros deberán poner en marcha medidas de restauración que, en conjunto, cubran, para 2030, al menos el 20 % de las zonas terrestres y marítimas de la Unión y, para 2050, todos los ecosistemas que necesiten restauración. Establece asimismo una serie de objetivos específicos, a alcanzar en marcos temporales definidos, para la restauración de ecosistemas terrestres, costeros y de agua dulce; ecosistemas marinos; ecosistemas urbanos; conectividad de ríos y de las funciones naturales de las llanuras de inundación; poblaciones de insectos polinizadores; ecosistemas agrícolas, y ecosistemas forestales. Igualmente, incorpora la obligación para los Estados miembros de desarrollar Planes Nacionales de Restauración en donde deberán implementarse las obligaciones de la norma.

Por otro lado, la Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2022 por la que se modifican el Reglamento (UE) núm. 537/2014, la Directiva 2004/109/CE, la Directiva 2006/43/CE y la Directiva 2013/34/UE, por lo que respecta a la presentación de información sobre sostenibilidad por parte de las empresas, la cual requeriría un capítulo específico. En la materia que nos atañe, obligará a las empre-

² WCC-7th-001-Es.pdf (iucn.org).

³ Proteger la biodiversidad: objetivos de restauración de la naturaleza en el marco de la estrategia de la UE sobre biodiversidad (europa.eu).

sas a partir de 2025 a reportar su impacto en materia de biodiversidad con un grado de detalle mucho más amplio que el que hasta ahora realizan al amparo del artículo 49 del Código de Comercio tras la reforma operada por la Ley 11/2018, de 28 de diciembre, sobre el informe de estado no financiero. El documento de indicadores E4 ESRS (por sus siglas en inglés, European Sustainability Reporting Standards⁴) elaborado por EFRAG (panel asesor de la Comisión Europea en la materia) resulta inequívoco sobre la importancia que esta materia va a tener en el mundo empresarial en breve, lo que se debe complementar con los indicadores que el anterior Reglamento citado exige a nivel país (art. 17). Este conjunto de indicadores obligará a reportar, en la materia, sobre políticas y planes de empresa, objetivos medibles, impacto financiero, planes de transición en línea con los objetivos de no pérdida para 2030, ganancia neta 2030 y plena restauración del Capital Natural para 2050, entre otras.

1.2 NIVEL ESTATAL

En este movimiento constante e irreversible para poner en el mismo plano la importancia de la Biodiversidad y del Cambio Climático para frenar el Cambio Global, resulta muy necesario destacar la relevancia de dos instrumentos de planificación estatal. Por un lado, el Plan estratégico estatal del patrimonio natural y de la biodiversidad a 2030, en aplicación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, aprobado por el Real Decreto 1057/2022, de 27 de diciembre. Por otro, el Plan Director de la Red de Áreas Marinas Protegidas de España y los criterios mínimos comunes de gestión coordinada y coherente de la Red, aprobado por el Real Decreto 1056/2022, de 27 de diciembre.

Debemos ser conscientes que, objetivamente, considerando todos los espacios protegidos definidos en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, (espacios naturales protegidos, espacios protegidos Red Natura 2000 y áreas protegidas por instrumentos internacionales), a diciembre de 2021, España cuenta con una superficie total protegida del 36,6 % terrestre y un 12,31 % marino (28 % terrestre y 8 % marino en clave Red Natura 2000). Estas cifras incluyen un total de 1.857 espacios naturales protegidos. El 39,9 % de los municipios españoles aportan territorio a los espacios naturales protegidos de nuestro país. Tomando como referencia la Directiva 92/43/

⁴ Download (efrag.org).

CEE de Hábitats, España alberga un total de 117 tipos de hábitats naturales de interés comunitario, cifra que representa un 56 % del total de los presentes en la UE. Los ecosistemas forestales son los que ocupan más superficie del territorio, alcanzando el 56 % de la superficie de España. En suma, España es, con gran diferencia, el Estado miembro de la UE que mayor superficie aporta a la Red Natura 2000 (18 % del total terrestre de la Red). Esta rica biodiversidad está bien reconocida a nivel internacional, si atendemos al número y relevancia de áreas protegidas por instrumentos internacionales. En concreto el Programa Hombre y Biosfera (MaB) de la UNESCO en España ha designado 53 Reservas de la Biosfera, que ocupan un 13 % de la superficie terrestre nacional y que cuentan con espacios naturales de alto valor ecológico, en los que la conservación y el desarrollo sostenible coexisten de manera armónica. Esta cifra nos convierte en el país con mayor número de reservas de la biosfera del mundo. También es destacable la cifra de 76 humedales incluidos en la Lista Ramsar de Importancia Internacional, siendo España el tercer país del mundo en número de humedales incluidos en esta Lista, sólo por detrás de Reino Unido y México. Además, España cuenta con 13 áreas protegidas del Convenio para la protección del medio ambiente marino del Atlántico del nordeste (OSPAR); 10 Zonas Especialmente Protegidas de Importancia para el Mediterráneo (ZEPIM); 15 Geoparques Mundiales declarados por la UNESCO (siendo el segundo país a nivel mundial con más Geoparques); 4 Sitios naturales de la lista de Patrimonio Mundial y 1 Reserva Biogenética del Consejo de Europa. Por último, cabe mencionar la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales. El objetivo de estos espacios es la conservación de sus valores naturales y culturales, supeditando a este logro el resto de las actividades como son su uso y disfrute, la sensibilización o la investigación. Actualmente, con la reciente declaración en 2021 del Parque Nacional de la Sierra de las Nieves, existen dieciséis parques nacionales que protegen una superficie total de 485.810 hectáreas (388.385 terrestres y 97.425,31 marinas).

1.2.1 Plan Estratégico estatal del patrimonio natural y de la biodiversidad a 2030

Con relación al Plan estratégico estatal del patrimonio natural y de la biodiversidad a 2030, en aplicación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, aprobado por el Real Decreto 1057/2022, de 27 de diciembre, el mismo embebe de la Estrategia de biodiversidad de la UE

para 2030 y en el contexto del análisis de una evaluación no muy positiva de nuestros ecosistemas de la Red Natura 2000 –para todo el territorio nacional y para los 117 tipos de hábitat de interés comunitario presentes en el territorio español, un total de 22 (8,91 %) evaluaciones (por tipo de hábitat de interés comunitario y por región biogeográfica) en estado de conservación favorable (FV), 139 (56,28 %) en estado desfavorable– inadecuado (U1), 42 (17,00 %) en estado desfavorable-malo (U2) y 44 (17,81 %) desconocidos (XX). A ello debe sumarse que, en el marco de la Evaluación de los Ecosistemas del Milenio en España promovida por la Fundación Biodiversidad del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, se desarrolló un primer análisis que pusieron de manifiesto la tendencia de degradación de los ecosistemas y los servicios ecosistémicos en las últimas décadas, e indican que el 45 % de los servicios de los ecosistemas se ha degradado o se están usando de manera insostenible. Los cambios de uso del suelo, los incendios forestales, la sobreexplotación de los recursos naturales, la desertificación y degradación de las tierras, el cambio climático, las especies exóticas invasoras, la contaminación, el expolio y comercio ilegal de fósiles y minerales, las amenazas sobre el medio marino, la despoblación rural, la escasa integración sectorial, así como el conocimiento y recursos insuficientes se plantean como factores principales que inciden de manera directa en la pérdida de biodiversidad.

Para combatir esta pérdida y menoscabo de la biodiversidad se plantean una serie de acciones prioritarias: 1) conocimiento sobre el Patrimonio Natural y Biodiversidad; 2) protección y conservación de la naturaleza; 3) recuperación y restauración de los ecosistemas; 4) Reducción de amenazas; 5) Compromisos de cooperación y participación internacional; 6) financiación del patrimonio natural y la biodiversidad; 7) patrimonio natural y biodiversidad, empresas y sector público; 8) refuerzo del sistema de gobernanza y del marco legislativo.

Dando por supuesto la conexión sistemática y hermenéutica entre todos los objetivos prioritarios, nos centraremos en los que más incidencia tienen en la materia de espacios naturales protegidos.

Dentro del punto «protección y conservación de la naturaleza» existe un apartado dedicado a la figura de las áreas protegidas, cuyo objetivo principal consiste en «disponer de una red completa y ecológicamente representativa de espacios protegidos, eficazmente gestionados y bien conectados en términos ecológicos, a través de la trama territorial, en la que se realizan plenamente los procesos ecológicos naturales y donde los hábitats naturales, el

patrimonio geológico y las especies silvestres gozan de un estado favorable de conservación». La consecución de este objetivo pasa por la conexión entre las acciones consignadas en la Estrategia 2030 de Biodiversidad de la UE (prevé un 30 % de áreas protegidas en el medio terrestre y un 30 % en el medio marino y que un tercio de las mismas sean de protección estricta, colaborando con la puesta en marcha de la Red Transeuropea de la Naturaleza y la revisión de las actuales Directrices de gestión para los espacios de la Red Natura 2000), Estrategia Nacional de Infraestructura Verde y de la Restauración y Conectividad Ecológicas (con la valoración e identificación de zonas de especial importancia para la provisión de servicios de los ecosistemas, mantenimiento de la biodiversidad y conectividad ecológica), potenciación de las figuras internacionales (Reservas de la Biosfera, Humedales de importancia internacional del Convenio Ramsar y los Geoparques Mundiales de la UNESCO), la incorporación a la Rede de Parques Nacionales del 100 % de los sistemas naturales españoles incorporados en la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales, y, finalmente, como examinaremos posteriormente, la puesta en valor de las áreas marinas protegidas así como los ecosistemas marinos.

Respecto la acción prioritaria tercera «recuperación y restauración de los ecosistemas», nace con un objetivo que ya necesita ser actualizado, pues plantea en conjunto, hasta 2030, la restauración de un 15 % de los ecosistemas degradados, cuando la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la Restauración de la Naturaleza establece como objetivo global que los Estados miembros deberán poner en marcha medidas de restauración que, en conjunto, cubran, para 2030, al menos el 20 % de las zonas terrestres y marítimas de la Unión y, para 2050, todos los ecosistemas que necesiten restauración. De hecho, en dicha propuesta, el objetivo es más ambicioso respecto los Hábitats que no se encuentran en buen estado de conservación, que parte de un 30 % (art. 4). Para llevar a cabo estas acciones, con Objetivos Basados en la Ciencia (STBi y similares protocolos) se priorizan zonas de actuación donde restaurar los hábitats con el objeto de maximizar tanto las funciones ecosistémicas como la conectividad. El fomento de la biodiversidad en tierras agrícolas y ganaderas, el aumento de la masa y resiliencia forestal, la promoción de los ecosistemas acuáticos (con especial seguimiento a las figuras del Convenio Ramsar), la recuperación de ecosistemas edáficos, ubicados en zonas degradadas por actividades extractivas e industriales, zas urbanas y actuaciones en el ámbito de la Defensa, constituyen

líneas de actuación para implementar esta acción prioritaria, sin olvidar nuevamente la puesta en valor de las áreas marinas protegidas así como los ecosistemas marinos, que examinaremos a continuación.

No podemos dejar de destacar la necesidad de contar con una adecuada financiación, así como la imprescindible colaboración público-privada en su adecuada consecución. Como señala el Plan Estratégico, se busca tanto impulsar los procesos de participación pública en la planificación y gestión de la biodiversidad, con el objetivo de fortalecer la gobernanza, así como el diálogo con el sector privado a través de las plataformas existentes, como la Iniciativa Española de Empresa y Biodiversidad (IEEB), para promover una mejor integración del capital natural en las actividades empresariales y una contribución más efectiva de las empresas a la conservación y restauración del patrimonio natural y la biodiversidad.

1.2.2 Plan Director de la Red de Áreas Marinas Protegidas de España

Este instrumento de planificación estatal, aprobado por Real Decreto 1056/2022, de 27 de diciembre, responde al crecimiento exponencial que, desde la perspectiva de los espacios naturales protegidos, viene dispensándose a la protección del mar, en aras a mejorar su estado de conservación y evitar su deterioro, fomentando un desarrollo sostenible ligado a la economía azul.

Como señalábamos, entre los objetivos de la Estrategia de biodiversidad de la Unión Europea de aquí a 2030 figura la protección del 30 % de la superficie marina de la Unión para 2030 con al menos un tercio de superficie bajo protección estricta, y la necesidad de que las áreas protegidas sean gestionadas de forma eficaz, definiendo para ello medidas y objetivos claros de conservación y efectuando un seguimiento adecuado. El régimen jurídico de las áreas marinas protegidas parte de su reconocimiento como espacio natural protegido en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad, para desarrollar la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino, el régimen jurídico que rige la adopción de las medidas necesarias para lograr o mantener un buen estado ambiental del medio marino, a través de su planificación, conservación, protección y mejora, a la vez que crea la Red de Áreas Marinas Protegidas de España. Dicho régimen debe completarse con el Real Decreto 1599/2011,

de 4 de noviembre, por el que se establecen los criterios de integración de los espacios marinos protegidos en la Red de Áreas Marinas Protegidas de España. En todo caso, el referido Real Decreto 1056/2022, de 27 de diciembre no solo regula el Plan Director, sino que establece, sin perjuicio de las múltiples competencias concurrentes, los criterios mínimos comunes de gestión coordinada y coherente de la Red, cuestión propia de este tipo de instrumentos básicos.

Para la implementación del Plan Director se orienta a la consecución de siete objetivos estratégicos, que se desarrollan a través de los correspondientes objetivos operativos y de una serie de actuaciones que contribuirán a alcanzar los objetivos operativos de la Red en el periodo de vigencia del Plan Director. Asimismo, deben tenerse en cuenta las directrices para la planificación y conservación de los espacios marinos protegidos de la Red que suponen el marco para establecer, a continuación, los Criterios mínimos comunes. Los objetivos estratégicos se pueden sintetizar en los siguientes: a) contribución al cumplimiento de sus objetivos de acuerdo con lo establecido en la normativa anteriormente citada; b) Promoción de la gestión eficaz de los espacios marinos protegidos bajo un modelo de colaboración institucional a distintas escalas que, respetando el ámbito competencial, ofrezca un valor añadido para las entidades gestoras de los espacios marinos protegidos; c) aportación de criterios comunes de gestión que contribuyan a mejorar la conservación del medio marino, respetando las particularidades de cada espacio marino y ayudando a alcanzar los objetivos que cada espacio marino protegido de forma individual no pueda desarrollar; d) Favorecimiento de las sinergias, el apoyo mutuo, el intercambio de experiencias y de información; y, e) Facilitación de la cooperación intersectorial y contribuya a alcanzar los compromisos internacionales en materia de conservación marina.

La adecuada gobernanza para su gestión se lleva a cabo a través de las diferentes estructuras existentes, comenzando por la Dirección General de Biodiversidad, Bosques, y Desertificación del MITECD, que ostenta la coordinación ordinaria del Plan Director, debiendo añadirse el Comité de Espacios Naturales Protegidos, el Consejo Estatal de Patrimonio Natural y Biodiversidad, así como el Comité Científico creado en virtud del 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.

2. NOVEDADES NORMATIVAS EN MATERIA DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS EN 2022

Con ánimo de sistematizar las principales novedades en materia de espacios naturales protegidos durante el año 2022, procederemos a agrupar las mismas en los bloques principales, abordándose de manera cronológica en los mismos, excluyendo de los mismos el análisis correspondiente a la Red Natura 2000, para lo cual nos remitimos al Capítulo correspondiente de la presente obra del Observatorio de Políticas Ambientales.

2.1 PROTECCIÓN

Si hay una norma que ha marcado la atención en el año 2022, por su carácter pionero en España, ha sido la Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca, en el que, a partir de las propias leyes ecológicas, esto es, su propio orden natural, surgen los derechos de protección, conservación y restauración de los ecosistemas. Ello nos debe llevar a un debate ontológico sobre la protección del medio ambiente, pues, en pleno Siglo XXI, parece claro, en el contexto internacional, que la dicotomía entre su protección al amparo del Capítulo III del Título I de nuestra Carta Magna (Principios Rectores de la Política Social y Económica) y su concepción como derecho subjetivo (Jordano Fraga) queda superada. Ya no solo se reconoce el derecho al medio ambiente como derecho subjetivo, pues el 28 de julio de 2022, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha reconocido por primera vez el acceso a un medio ambiente sano, adecuado o ecológico como un derecho humano, sino que el propio medio ambiente se postula como sujeto titular de personalidad jurídica propia. Todo ello, al albur de un debate que supera la dicotomía hombre-naturaleza y lo sitúa en la esfera de un reto intergeneracional, el primero de muchos que están por venir, y que obliga, sin demora alguna, a un Pacto de Estado que trascienda el maravilloso ecosistema murciano y alcance al conjunto de ecosistemas de España. La Biodiversidad, otrora hermano menor de la lucha contra los males que acechaban al medio ambiente, en el que el Cambio Climático ocupa un lugar estelar, aparece, emerge como complemento indispensable para dejar a las futuras generaciones un mundo mucho más Humano, justo y sostenible.

Existen otras normas que también inciden en el régimen de protección de los espacios naturales protegidos, que, sin tener dicho alcance ontológico, sí que ostentan una trascendencia significativa para su análisis.

Por un lado, el Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad. En el mismo se contiene un régimen de relajación de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables con vigencia temporal, de acuerdo con el artículo 4.2 de la 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. Dentro de este marco de preservación de la conservación ambiental, se aplica este procedimiento de determinación de afección ambiental a proyectos de instalaciones de generación a partir de fuentes de energía renovables, salvo que su ubicación se proponga en superficies integrantes de la Red Natura 2000, en espacios naturales protegidos definidos en el artículo 28 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad o en el medio marino.

Igualmente, resulta relevante la cita de las Resoluciones que cristalizan los Acuerdos de las Comisiones Bilaterales Estado-País Vasco (Resolución de 8 de julio de 2022, sobre la Ley 9/2021, de 25 de noviembre, de conservación del patrimonio natural de Euskadi), Estado-Comunidad Valenciana (Resolución de 12 de abril de 2022, sobre el Decreto legislativo 1/2021, de 18 de junio, del Consell de aprobación del texto refundido de la ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje) y Estado-Comunidad Autónoma de Canarias (Resolución de 7 de julio de 2022, sobre la Ley 5/2021, de 21 de diciembre, de medidas urgentes de impulso de los sectores primario, energético, turístico y territorial de Canarias), las cuales, directa o indirectamente tiene proyección sobre la materia competencial «espacios naturales protegidos», especialmente el primero de los citados.

Sin perjuicio de la cita incidental de la Ley 5/2022, de 15 de julio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria, debemos citar dos normas de la Comunidad Autónoma de Canarias que ofrecen un alcance significativo. Por un lado, el Decreto-ley 7/2022, de 26 de mayo por el que se modifica la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, atribuyendo a los Cabildos insulares la competencia ordinaria para aprobar los Planes de Ordenación de los Recursos

Naturales cuando no se hallan integrados en un Plan Insular de Ordenación. En caso de inacción o retraso injustificado, se prevé su atribución al Gobierno de Canarias, control por sustitución que fue censurado por el Tribunal Constitucional cuando examinó el artículo 188 de la ya derogada Ley 7/2007, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (cfr. FD 7.º a) STC 154/2015, de 9 de julio).

2.2 DECLARACIÓN

El año 2022 no ha sido un hito prolífico en cuanto a la designación de nuevas figuras de espacios naturales protegidos, ni desde el aspecto cualitativo ni desde el cuantitativo.

Debemos empezar significando la Resolución de 14 de noviembre de 2022, del Organismo Autónomo Parques Nacionales, por la que se publica la ampliación por la UNESCO de las Reservas de la Biosfera Sierra del Rincón (Comunidad de Madrid) y El Hierro (Islas Canarias), en la que el examen del BOE de 25 de noviembre de 2022 se echa en falta, sobre todo en la segunda, una mayor motivación que justifique la ampliación.

La Ley 15/2022, de 23 de diciembre, por el que se declara el Parque Natural del Alto Najerilla constituye otro hito significativo, espacio protegido situado en el límite suroccidental de La Rioja, el cual presenta un alto valor por la alta diversidad de ecosistemas que presenta, entre los que destaca los pastizales de montaña y los bosques mixtos.

En un nivel diferenciado, seguimos constatando la ampliación continuada de los espacios naturales protegidos bajo la figura de los Monumentos Naturales. A ello contribuyeron el Decreto 11/2022, de 15 de febrero, por el que se declara el Monumento Natural de Andalucía la Geoda de Pulpí y Mina Rica del Pilar de Jaravía en la provincia de Almería y se aprueban normas y directrices para su ordenación y gestión, el Decreto 90/2022, de 1 de julio, que declara monumento natural la Falla del Moraig, de Benitachell (Comunidad Valenciana), así como el Decreto de 7 de diciembre de 2022, de Declaración del Salto del Usero como Espacio Natural Protegido, en la categoría de Monumento Natural (Región de Murcia).

Otras declaraciones que pueden citarse las constituyen el Decreto 40/2022, de 17 de mayo, que declara el Paisaje Protegido Valle del Río Ungría (Castilla-La Mancha), así como la Orden de 19 de abril de 2022 espacio privado de interés natural el lugar denominado Fragas e Brañas do Alto do Gaiteiro (ayuntamiento de

Mesía), y se aprueban sus normas de gestión y de conservación (Galicia). Aunque no constituya un espacio natural protegido per se, puede citarse la Orden d 28 de abril de 2022, que acuerda declarar el Parque Micológico «Montes del Noroeste Zamorano», al albur del Decreto 31/2017, de 5 de octubre, por el que se regula el Recurso Micológico Silvestre en Castilla y León.

2.3 PLANIFICACIÓN

En atención a la figura excepcional que regula, debemos destacar el Decreto 16/2022, de 26 de enero, que modifica el Decreto 49/2015, de 8 de abril, del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de Ordesa y Monte Perdido y su Zona Periférica de Protección, que, por mor de la modificación operada por el Real Decreto 1180/2018, de 21 de septiembre, modifica el órgano competente al que se le atribuye el otorgamiento de las autorizaciones excepcionales de sobrevuelo y aterrizaje en el interior del Parque Nacional justificadas por motivos de gestión del parque o para el mantenimiento y suministro de los refugios de montaña, las cuales, a partir de ahora, corresponderán a la Dirección General competente en materia de Espacios Naturales Protegidos, previo informe de la Dirección del Parque Nacional (anteriormente correspondía al Organismo Autónomo Parques Nacionales). Otra modificación que introduce la norma corresponde con el régimen de pernocta en el sector de Ordesa.

En cuanto a la figura de los Parques Naturales, debemos constatar una tendencia, cual es imbricar la planificación tradicional de la ordenación de recursos naturales, con los planes de gestión de la Red Natura 2000, a lo cual obedece no solo la Orden de 13 de abril de 2022 del PORN de los Montes Altos de Vitoria (País Vasco), como, para el período 2022-2028, el Decreto 46/2022, de 17 de agosto, por el que se aprueban los planes de gestión y ordenación de recursos naturales de las «Sierras de Demanda, Urbión, Cebo-llera y Cameros», «Sotos y Riberas del Ebro», «Humedales de la Sierra de Urbión», «Peñas de Arnedillo, Peñalmonte y Peña Isasa», «Peñas de Iregua, Leza y Jubera», «Sierra de Alcarama y Valle del Alhama» y, finalmente, «Obarenes y Sierra de Cantabria» (La Rioja). A tenor de la norma vasca «la protección de los principales y más sobresalientes valores ambientales del entorno de Montes Altos de Vitoria se asegura, por un lado, con los planes de gestión de especies y la imbricación de estos valores en la normativa sectorial señalada, y, por otro lado, mediante la figura de Espacio Natu-

ral Protegido de la Red Natura 2000. Por consiguiente, se ratifica la propuesta de desistir de la tramitación del Plan de Ordenación de Recursos Naturales del área Montes Altos de Vitoria».

Asimismo, debe citarse el Decreto 47/2022, de 17 de agosto, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de Recursos Naturales del Parque Natural del Alto Najerilla (La Rioja), modificado ligeramente por el Decreto 64/2022, de 28 de diciembre, el Decreto 153/2022, de 13 de diciembre, por el que se aprueba el II Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Espacio Protegido del Patrimonio Natural Izki, Parque Natural, Zona Especial de Conservación y Zona de Especial Protección para las Aves, y se modifican los límites del Parque Natural Izki y su zona periférica de protección (País Vasco), el Decreto 10/2022, de 4 de abril, por el que se aprueba el PORN de Mondragó (Islas Baleares), así como el Decreto 111/2022, de 13 de julio, que aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión de la Reserva Natural Dirigida de los Sotos y Galachos del Ebro (Aragón).

En correlación al aumento de declaraciones de Monumentos Naturales como espacios naturales protegidos debemos citar el Decreto 161/2022, de 2 de junio, que aprueba el Plan de conservación del monumento natural Fraga de Catasós, en el ayuntamiento de Lalín (Galicia), el Anuncio de 25 de febrero de 2022 de aprobación definitiva de la Revisión Parcial núm. 1 de las Normas de Conservación del Monumento Natural de Los Volcanes de Tenehuía (Islas Canarias),

Por su parte, en cuanto a las modificaciones de los instrumentos ya en vigor, la Xunta de Galicia aprobó el Decreto 24/2022, de 3 de febrero, que modifica el Decreto 64/2009, de 19 de febrero, por el que se aprueba el Plan de ordenación de los recursos naturales del parque natural Baixa Limia-Serra do Xurés, y por el que se aprueba el Plan rector de uso y gestión del parque natural Baixa Limia-Serra do Xurés. En el mismo sentido que la cita de la norma primera recogida en el presente apartado, debemos situar la aprobación del Decreto 62/2022, de 2 de mayo, que modifica el Decreto 104/2020, de 28 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el PRUG de los Monumentos Naturales de los Glaciares Pirenaicos, de modo que Las «zonas restringidas a la navegación aérea por motivos de protección medioambiental», así como las limitaciones o prohibiciones de vuelo a las aeronaves, serán declaradas por la Comisión Interministerial entre Defensa y Transporte, Movilidad y Agenda Urbana, a propuesta del Gobierno de Aragón.

En cuanto al acuerdo de formulación, el Consejo de Gobierno de Andalucía formuló tanto el Acuerdo de 27 de abril de 2022, por

el que aprueba la formulación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del ámbito de La Breña, las Marismas del Barbate y el Tómbolo de Trafalgar y el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de la Breña y Marismas del Barbate, como el Acuerdo de 13 de diciembre de 2022 por el que se aprueba la formulación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del ámbito de Despeñaperros, Cascada del Cimbarra y Cuencas del Río Guarrizas, y del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Despeñaperros.

Finalmente, en el ámbito de los instrumentos de planificación económica de los espacios naturales protegidos, sucesivos Decretos aprueban los II Planes de Desarrollo Sostenible de los Parques Naturales y sus áreas de influencia socioeconómica de catorce parques naturales de Andalucía.

2.4 ORGANIZACIÓN Y PARTICIPACIÓN SOCIAL

En el ámbito organizativo, el Real Decreto 241/2022, de 5 de abril, modifica el Real Decreto 500/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, fundamentalmente para atribuir a la persona titular de la Dirección General de Biodiversidad, Bosques y Desertificación la Vicepresidencia Segunda del Organismo Autónomo Parques Nacionales.

En cuanto normas autonómicas, por orden cronológico, el Decreto 9/2022, de 5 de mayo, que establece la estructura orgánica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio de Castilla y León atribuye a la Dirección General de Patrimonio Natural y Política Forestal la competencia ordinaria de la misma (art. 6). En el mismo sentido, la Orden de 19 de mayo de 2022 establece los Órganos Directivos de la Consejería de Agua, Agricultura, Ganadería, Pesca, Medio Ambiente y Emergencias de la Región de Murcia, atribuyendo a la Dirección General de Medio Natural la planificación y gestión de los espacios naturales protegidos (art.9). Asimismo, el Decreto 162/2022, de 9 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, crea específicamente la Dirección General de Espacios Naturales Protegidos (art.10). Del mismo modo, el Decreto 69/2022, de 4 de noviembre, modifica el Decreto 39/2020, de 2 de julio, por el que se establece la estructura orgánica básica de la Consejería de Medio Rural y Cohesión Territorial del Principado de Asturias, atribuyendo a la Direc-

ción General de Medio Natural y Planificación Rural la competencia ordinaria en la materia.

A otro nivel, podemos citar el Decreto 92/2022, de 22 de septiembre, que regula la composición y funcionamiento de los Patronatos de los Parques Naturales de la Red de Espacios Naturales Protegidos de Cantabria, actualizando el régimen existente para mejorar la representatividad pública y privada de dicha figura. Finalmente, mediante Acuerdo de 5 de julio de 2022, se aprueba la modificación de los Estatutos del Consorcio del Parque Natural de la Sierra del Collserola para incluir a la Entidad Municipal Descentralizada de Vallldoreix (Cataluña).

2.5 SUBVENCIONES

La temática que ahora se aborda, adjetiva de quien ostenta la gestión en el espacio natural protegido correspondiente, se vio perfilado por la STC 194/2004, de 10 de noviembre, de modo que la competencia en materia de subvenciones resulta accesoria de la competencia sustantiva a la que va anudada. Por ello, en 2022 siguen dictándose una amplia pléyade de normas en la materia.

Siguiendo con el orden competencial, en el ámbito de la normativa estatal puede significarse la Resolución del Organismo Autónomo Parques Nacionales de 12 de abril de 2022, por la que se convoca la concesión de subvenciones para la realización de proyectos de investigación científica en la Red de Parques Nacionales para el año 2022.

Deslizándonos al ámbito autonómico, tratándose de la figura de espacios naturales protegidos, debemos comenzar citando la Orden de 20 de mayo de 2022 por la que se aprueba las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en las áreas de influencia socioeconómica del Parque Nacional de los Picos de Europa y del Parque Nacional de la Sierra de Guadarrama, en el ámbito de Castilla y León. En el mismo sentido, la Orden de 28 de julio de 2022 por la que se aprueban las bases reguladoras de las subvenciones para la financiación de actuaciones en la zona de influencia socioeconómica del Parque Nacional de Aigüestortes y Estany de Sant Maurici (Cataluña), el Decreto 171/2022, de 30 de diciembre, que establece las bases reguladoras de las subvenciones para actuaciones en el área de influencia socioeconómica del Parque Nacional de Monfragüe (Extremadura) y la Orden 130/2022, de 16 de junio, que establece las bases reguladoras de las subvenciones públicas en las áreas de influencia socioeconómica de los parques nacionales en Castilla-La Mancha. Asimismo, cobran importancia la Orden de 20

de abril de 2022, establece las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a Espacios Protegidos de Aragón y la Resolución de 31 de mayo de 2022, que convoca para el año 2022 las subvenciones para inversiones en conservación del medio natural e infraestructura a las entidades locales integradas en Parques Naturales declarados en la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Llama la atención, sin que por la extensión de la obra podamos ofrecer un estudio exhaustivo, el amplio número de normas autonómicas que, bien con carácter general para todo el ámbito de la Comunidad Autónoma (Castilla y León, Cataluña, Canarias, Madrid, Asturias y Extremadura), bien con carácter particular para determinadas figuras (Sierra del Rincón –Madrid–, Valles de Leza, Juberá, Cidacos y Alhama –La Rioja– y Menorca –Islas Baleares–) aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en las reservas de la biosfera, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, convocando, al efecto, en régimen de concurrencia competitiva estas ayudas.

Por otro lado, la Orden de 2 de junio de 2022 modifica la Orden de 19 de septiembre de 2021, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia no competitiva, para la certificación de productos naturales o artesanales y de servicios de turismo de naturaleza, según las normas de la marca Parque Natural de Andalucía, y para la acreditación como entidades de certificación de productos o servicios para la evaluación de su conformidad, siendo la novedades más destacadas la ampliación de la misma a todas las figuras de espacios naturales protegidos y el reconocimiento de su validez por período indefinido desde su reconocimiento, salvo revocación del certificado.

Aparte de las normas citadas, son innumerables las convocatorias de subvenciones que establecen una baremación en la que se incluye como puntuación la ubicación en un espacio natural protegido o la realización de actuaciones que redunden en beneficio de un espacio natural protegido, todas ellas dictadas en materia de políticas sectoriales concurrentes, en las cuales no podemos detenernos por exceder del propósito del presente análisis.

2.6 USO PÚBLICO

Desde la perspectiva de la figura de los espacios naturales protegidos dotados de mayor protección, traemos a colación la Orden 431/2022, de 27 de abril, que aprueba el Plan de Gestión de las Poblaciones de Cabra Montés en el Parque Nacional de la Sie-

rra de Guadarrama en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, así como la Resolución de 29 de julio de 2022, por la que se aprueba el Programa de acción selectiva de ungulados en el Parque Nacional de Monfragüe 2022-2023.

Igualmente, cabe significar, la Resolución de 29 de junio de 2022 por la que se adoptan medidas preventivas con carácter temporal, durante el período estival, en la franja marina asociada a determinadas playas naturales del Parque Natural y ZEC Cabo de Gata-Níjar, para la conservación de hábitats litorales protegidos, la ordenación de las actividades de uso público y evitar situaciones de riesgo para la seguridad o el bienestar de las personas (Andalucía). La Resolución de 17 de mayo de 2022 consigna restricciones de acceso y tránsito para visitantes en áreas sensibles para el oso pardo en el Parque Natural de Las Ubiñas-La Mesa (Asturias). Mediante Orden 18/2022, de 21 de noviembre, se aprueba el Plan técnico de aprovechamiento ganadero del Parque Natural del Prat de Cabanes-Torreblanca.

Una de las regulaciones más recurrentes, la que tiene que ver con la pesca, encuentra acomodo tanto en la Orden de 27 de junio de 2022, que establece determinadas medidas de gestión de la pesca profesional y recreativa en el ámbito marino del Parque Natural de Cap de Creus y en la bahía de Cadaqués (Cataluña), como en el Decreto 38/2022, de 5 de septiembre, que modifica el Decreto 41/2015 por el que regula las actividades de extracción de flora o fauna marina y las actividades subacuáticas en las reservas marinas de las aguas interiores del litoral de las Islas Baleares.

Como corolario de este apartado, debe citarse la Resolución de 14 de febrero de 2022, por la que se aprueba la carta de servicios del Servicio de Espacios Protegidos del Principado de Asturias.

3. NOVEDADES JURISPRUDENCIALES EN 2021

3.1 ISLA DE VALDECAÑAS: LA PATOLOGÍA DE UNA SITUACIÓN A CORREGIR

La Sentencia del Tribunal Supremo 162/2022, de 9 de febrero (recurso de casación 7128/2020) examinó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad Ecologistas En Acción Coda, contra en incidente de ejecución sobre ejecución de las sentencias que declararon la nulidad del Decreto 55/2007, de 10 de abril, por el que se aprobaba definitivamente el Proyecto de Interés Regional promovido por Marina Isla de Valdecañas, S. A.

Lo primero que debe destacarse de la Sentencia es dejar sentado un criterio legal y jurisprudencial consolidado que no parece ser seguido por la totalidad de órganos jurisdiccionales. Esto es, tanto la normativa urbanística y ambiental básica sólo permiten alterar 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. Fuera de este procedimiento, y con las condiciones legales establecidas, lo que daría lugar a la desprotección de estos terrenos, no es posible la transformación urbanística de un espacio que forma parte de la Red Natura 2000, pues dicha transformación urbanística es incompatible con los valores ambientales y paisajísticos que son objeto de protección en este tipo de terrenos.

Otro pronunciamiento de calado que se extrae de la Sentencia, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, es que los terrenos integrados en la Red Natura 2000 deben quedar preservados de la transformación urbanística; que al respecto ha de considerarse, en una interpretación auténtica del legislador estatal, que las actuaciones de nueva urbanización suponen el paso de un ámbito de suelo rural a la de urbanizado para crear, junto con las correspondientes infraestructuras y dotaciones públicas, una o más parcelas aptas para la edificación o uso independiente, lo que pone de manifiesto que la actuación urbanística de transformación, lo que persigue, no es preservar, sino cambiar el destino de los suelos y destinarlos a su urbanización.

Bajo estas dos premisas, concluye la Sentencia del Alto Tribunal que «no se aprecia la concurrencia de causas que justifiquen la imposibilidad material de ejecución de las sentencias en sus propios términos en cuanto a la demolición de lo construido y en funcionamiento, imposibilidad material que ha de examinarse atendiendo a las circunstancias del caso concreto y los derechos e intereses comprometidos en la ejecución, y que no puede identificarse con el hecho de que la ejecución presente dificultades o la conveniencia de atender otros intereses que no pueden imponerse a los que resultan tutelados por los pronunciamientos judiciales que se trata de llevar a efecto, en garantía de la seguridad jurídica que se vería seriamente afectada por la falta de realización del derecho reconocido judicialmente, ejecución que como señala el Tribunal

Constitucional en las sentencias antes citadas, constituye un derecho fundamental y ha de consistir precisamente en lo establecido y previsto en el fallo», añadiendo que la responsabilidad económica que pueda resultar para la Administración en este caso, lejos de resultar desproporcionada, se corresponde con el alcance de su responsabilidad en la transformación urbanística declara ilegal y cuya reparación se trata de obtener mediante la ejecución en sus propios términos de las correspondientes sentencias.

Contra dicha Sentencia se alzó la comunidad de propietarios formulando incidente de nulidad de actuaciones, el cual fue admitido a trámite mediante Auto del Tribunal Supremo de 8 de abril de 2022. Frente a dicha Resolución, los mismos actores formularon recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, el cual fue admitido a trámite mediante Auto 152/2022, de 16 de noviembre, admisión no exenta de disquisiciones internas, pues contó con dos votos particulares formulados los Magistrados don Ricardo Enríquez Sancho, Ramón Sáez Valcárcel y la Magistrada doña Inmaculada Montalbán Huertas.

3.2 EL CASO DEL HOTEL ALGARROBICO: EL MECANISMO DE LA REVISIÓN DE OFICIO COMO GARANTÍA Y ARTIFICIO

La Sentencia del Tribunal Supremo 1682/2022, de 19 de diciembre (recurso de casación 702/2022) determina que no es admisible una respuesta taxativa sobre cuando, denegada la revisión de oficio por la Administración autora de un acto que se considera incurre en vicio de nulidad de pleno derecho, debe declararse dicha nulidad directamente por el Tribunal de lo Contencioso al conocer de la impugnación de dicha denegación, o si ha de ordenar la retroacción a la vía administrativa para la tramitación del procedimiento de revisión de oficio, debiendo estarse a las circunstancias de cada caso para optar por una u otra alternativa.

En el caso de la pretendida anulación de la licencia de obras concedida por el Ayuntamiento de Carboneras (Almería) a la mercantil concluye el Alto Tribunal que ha de partirse de la «declaración ineludible de que el Ayuntamiento ha de iniciar el procedimiento de revisión de oficio, como ya se declaró en la sentencia de instancia, porque tan siquiera la pretensión de que podamos nosotros declarar ya la nulidad de la resolución por la que se concedió la licencia, omitiendo dicho procedimiento, tendría anclaje en esta casación, dado que no es lo que se suplicó en la instancia ni se estimó en la sentencia».

Ello comporta la pervivencia de la licencia de obras concedida en 2003, al menos, hasta que el Ayuntamiento tramite y concluya el expediente de revisión de oficio, el cual, al amparo del artículo 19.2 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y Biodiversidad lleva demorándose, al menos, desde 2016 cuando el Alto Tribunal declaró el carácter de suelo no urbanizable de especial protección del que eran y son merecedores los terrenos en los que se ubica dicha construcción.

3.3 SOBRE EL RÉGIMEN DE ACTIVIDADES COMPATIBLES EN LA ZONA PERIFÉRICA DE PROTECCIÓN DE LOS PARQUES NACIONALES

La Sentencia del Tribunal Supremo 1084/2022, de 21 de julio (recurso de casación 3079/2021), revoca la Sentencia de 25 de noviembre de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que había anulado el Acuerdo de 28 de septiembre de 2017 de la Comisión Territorial de Urbanismo del Alto Pirineo de la Generalidad de Cataluña, que aprobó definitivamente la modificación del Plan Especial Urbanístico del área esquiable Peüllla-Montanyó-Rialba del Alt Aneu, entrando a valorar qué cabe entender por «usos tradicionales» a fin de determinar los usos y aprovechamientos que se pueden llevar a cabo en la Zona Periférica de protección exterior de un Parque Nacional (en este caso Parque Nacional d'Aigüestortes i Estany de Sant Maurici).

En la Sentencia examinada, concluye que la Sentencia de instancia no resuelve conforme a Derecho por cuanto que únicamente considera admisibles en la zona periférica de protección exterior del Parque Nacional de Aigüestortes y Lago de Sant Maurici los usos y aprovechamientos tradicionales compatibles con las finalidades de protección y conservación del medio; y «ello le ha llevado a anular la previsión de autorización de un remontador mecánico en dicha zona, al considerar que no cabe su inclusión entre los usos y aprovechamientos tradicionales». Sin embargo, la Sala de instancia no ha tenido en cuenta que, «conforme a la normativa aplicable, es posible autorizar nuevos aprovechamientos, obras o actividades, distintos de los tradicionales que, siendo compatibles con las finalidades de protección y conservación del medio, sean previamente autorizados por la administración del Parque, que tendrá que solicitar al efecto informe al Patronato del Parque Nacional».

3.4 SOBRE EL CANON DE INTERPRETACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN APLICADO A LAS NORMAS DE PLANIFICACIÓN AMBIENTAL

La Sentencia 1003/2022, de 4 de noviembre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (procedimiento 197/2022) estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo deducido contra Decreto 18/2020, de 11 de febrero, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de la Sierra de Guadarrama en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid y declara la nulidad parcial del Decreto impugnado.

Más allá de detenernos en el análisis de cada una de las cuestiones controvertidas, la Resolución judicial ofrece una interesante sinopsis de cómo se aplica el principio de no regresión desde la óptica jurisprudencial, lo que lo hace desde la perspectiva de la STC 233/2015, de 5 de noviembre, cuando señala que «[...] En términos constitucionales, esta relevante diferencia significa que la norma no es intangible, y que por tanto la apreciación del potencial impacto negativo de su modificación sobre la conservación del medio ambiente requiere una cuidadosa ponderación, en la que, como uno más entre otros factores, habrá de tomarse en consideración la regulación preexistente. Ir más allá de esta noción requeriría, como premisa mínima, atribuir al derecho al medio ambiente un contenido intangible para el legislador [...]. En razón de no poder identificar el deber de conservar el medio ambiente con el deber de conservar la norma, el control objetivo y externo que corresponde efectuar a este Tribunal habrá de ejercerse fraguando un equilibrio entre estos dos polos: (i) como hemos señalado en otro contexto, como principio, “la reversibilidad de las decisiones normativas es inherente a la idea de democracia” (STC 31/2010, 28 junio (RTC 2010, 31) , FJ 6); (ii) esta noción, consustancial al principio democrático, otorga al legislador un margen de configuración plenamente legítimo, amplio pero no ilimitado, pues está supeditado a los deberes que emanan del conjunto de la Constitución. (...)». Sobre la base de estos razonamientos, el Tribunal Constitucional sostiene en esta misma Sentencia 233/2015 (RTC 2015, 233) que la solución a una denuncia sobre regresión ambiental por parte de la nueva normativa no puede venir dada «por la mera comparación» con la normativa anterior si bien, afirma, dicha comparación «puede contribuir a la interpretación de la evolución legislativa y del grado de alteración del statu quo que supone su reforma, pero en ningún caso puede erigirse en un factor de petrificación, que en

tantas ocasiones hemos rechazado por contrariar el legítimo margen de configuración del legislador democrático y el propio carácter dinámico del ordenamiento jurídico».

3.5 LA IMPORTANCIA DE LOS INSTRUMENTOS DE PLANIFICACIÓN EN MATERIA DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

Resulta relevante la cita de la Sentencia 147/2022, de 31 de marzo de la Audiencia Provincial de Las Palmas (recurso de apelación 681/2021) al enjuiciar sendos recursos contra la calificación de unas obras bajo el artículo 319 CP (delitos contra la ordenación del territorio).

Destacamos como la Resolución examinada señala que conforme a la STS de 18 de julio de 2013, el suelo en el que se asientan las obras ejecutadas no se encuentra encuadrado dentro de un espacio protegido como parque o reserva natural, puesto que se ha producido la ineficacia o pérdida de vigencia sobrevenida de la Ley de la Comunidad Autónoma de Canarias 12/1987, de 19 de junio, por la que se efectuó la declaración de Parque Natural de Jandía, y ello, porque, de acuerdo con la legislación básica del Estado, la declaración de Parque Natural exige la aprobación del preceptivo Plan de Ordenación de Recursos Naturales (PORN), que detalle y especifique los diversos recursos naturales, plan que no fue aprobado ni con carácter previo a la ley de declaración de Parque Natural ni tampoco en el plazo excepcional de un año, eficacia que se recobraría cuando se apruebe el correspondiente PORN, aun de forma extemporánea. Tampoco permite la asimilación de los Planes Insulares de Ordenación a los PORNs ni la supuesta vigencia de los PRUGs, que perdieron su vigencia y debe decretarse su ineficacia por la inexistencia de PORNs en vigor. Sin embargo, al hallarse los terrenos en espacio de la Red Natura 2000 sí acaba subsumiendo el comportamiento enjuiciado en el artículo 319 CP.

Fauna: 2022, aportaciones normativas y jurisprudenciales

JOSÉ MIGUEL GARCÍA ASENSIO

SUMARIO: 1. *Panorama general.*–2. *Especies exóticas: exclusiones en su catálogo, control poblacional e híbridos.*–3. *Bienestar animal en toda la cadena de cría y producción.*–4. *Penúltimos capítulos en la polémica sobre la protección del lobo.*–5. *Contradicción en resoluciones judiciales sobre el régimen de especies protegidas.*–6. *Legalidad de la «cuota cero» para la tórtola común.*–7. *Continúan las contribuciones a la responsabilidad patrimonial por daños causados por la fauna silvestre.*–8. *Relevancia jurídica de la negativa a dejar de hacer fotografías a ejemplares de fauna.*–9. *Líneas eléctricas: el régimen de protección contra la colisión de avifauna no es competencia autonómica.*–10. *Pesca: los instrumentos de planeamiento no comportan autorización o concesión.*–11. *Alcalde del concepto de plantel reproductor y otras cuestiones sobre el comercio de especies.*–12. *Otros pronunciamientos jurisprudenciales sobre fauna.*

RESUMEN

Numerosas novedades jurisprudenciales jalonan el discurrir del año 2022 en materia de fauna en España, como aspectos más destacados. Desde la puntualización jurídica de conceptos tales como la erradicación y el control poblacional de especies exóticas, el maltrato cruel o el plantel reproductor, de gran interés por su alcance práctico, hasta la constitucionalidad de la nueva Ley de Caza de Castilla y León con el lobo al norte del río Duero como protagonista, o la regulación del bienestar animal en toda la cadena de cría y producción como antesala de la Ley de Protección, Bienestar y Tenencia de animales de compañía y otras medidas de bienestar animal.

ABSTRACT

Numerous jurisprudential developments mark the course of the year 2022 in terms of fauna in Spain, as the most outstanding aspects. From the legal specification of concepts such as the eradication and population control of exotic species, cruel mistreatment or the breeding stock, of great interest due to its practical scope, to the constitutionality of the new Hunting Law of Castilla y León with the wolf north of the Duero river as a protagonist, or the regulation of animal welfare throughout the breeding and production chain as a prelude to the Law on Protection, Welfare and Ownership of companion animals and other animal welfare measures.

PALABRAS CLAVE

Fauna. Caza. Especies exóticas invasoras. Responsabilidad patrimonial. Especie cinegética. Especie protegida. Lobo. Bienestar animal. Suspensión cautelar. Delito. Cites. Ser siliente. Erradicación. Control poblacional. Divorcio. Híbrido. Tauromaquia. Gastos de depósito. Rabia. Sistema de videoconferencia. Producto silvestre. Sandach. Plantel reproductor. Ascendiente. Prescripción. Dominio público. Marisqueo. Pesca. Captura accidental. Inconstitucionalidad sobrevenida. Normas de reparto. Nido. Cuota cero. Accidente de tráfico. Acción de caza colectiva. Fotografía. Línea eléctrica. Autorización. Concesión.

KEYWORDS

Fauna. Hunting. Invasive alien species. Equity liability. Hunting species. Protected species. Wolf. Animal welfare. Precautionary suspension. Crime. Cites. Be silent. Eradication. Population control. Divorce. Hybrid. Bullfighting. Deposit fees. Rage. Video conferencing system. Wild product. Sandach. Breeding stock. Ascendancy. Prescription. Public domain. Shellfish fishing. Accidental catch. Supervening unconstitutionality. Distribution rules. Nest. Zero fee. Traffic accident. Collective hunting action. Photography. Powerline. Authorization. Concession.

1. PANORAMA GENERAL

Nuevamente, y como en años precedentes, los elementos referentes a la fauna durante 2022 han sido muy numerosos, por lo que por razones espaciales sólo se ha reflejado una selección de las consideradas más relevantes, dando protagonismo a las resoluciones jurisprudenciales.

En general, se están acotando los diferentes regímenes legales, bien sea de especies exóticas, de bienestar animal, de especies protegidas y cinegéticas, de responsabilidad patrimonial, de pesca y de comercialización de especies. A lo que hay que añadir el ya habitual capítulo sobre el lobo y las aportaciones normativas sobre bienestar animal prelude de la Ley de Protección, Bienestar y Tenencia de animales de compañía.

2. ESPECIES EXÓTICAS: EXCLUSIONES EN SU CATÁLOGO, CONTROL POBLACIONAL E HÍBRIDOS

Destacamos primeramente dos resoluciones judiciales del TSJ de Cataluña, ambas de la misma fecha: la núm. 3859/22, de 9 de noviembre (ECLI: ES: TSJCAT:2022:11729) y la núm. 3858/22

(ECLI: ES: TSJCAT:2022:10315). En ambas se enjuicia la pretensión de que la trucha arco-iris (*Oncorhynchus mykiss*) y la carpa común (*Cyprinus carpio*) pasen a regularse como especies pescables en la modalidad de «sin muerte» (captura y suelta), en vez de su legal consideración como exóticas invasoras procediendo a su descatalogación, de tal modo que se suprimiera la obligación de sacrificar inmediatamente y de forma rápida los ejemplares capturados de estas especies. Lo curioso es la extravagante vía utilizada por el recurrente para tal pretensión, proponiendo una cuestión de ilegalidad a presentar ante la Sala 3.^a del TS. Obviamente el TSJ desestima la pretensión pues la exclusión e inclusión de una especie en el Catálogo obedece a un análisis técnico científico en profundidad y a un proceso de debate que impide asumir que la mera exclusión de las especies instada por el recurrente pueda realizarse con su mera solicitud si no va acompañada de los informes correspondientes, debiendo seguirse el procedimiento previsto en el artículo 5 del Real Decreto 630/13, de 2 de agosto. Por ello la cuestión de ilegalidad, en virtud de los artículos 27 y 123 (LJCA), es un procedimiento inadecuado e improcedente al ser de naturaleza especial por el cual un órgano judicial que ha dictado una sentencia declarando la nulidad de un acto administrativo impugnado fundado en la invalidez de una disposición general solicita ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo contra esa norma para que declare su conformidad o no a derecho de esa disposición general (F. D. 2.º).

Especialmente interesante resulta el contenido de la STSJ de Madrid 505/22, de 27 de julio (ECLI: ES: TSJM:2022:9987), por cuanto delimita ciertos conceptos legales a aplicar en esta materia al determinar la legalidad del contrato de servicios de control y reducción de la población de cotorra argentina (*Myopsitta monachus*) y de cotorra de Kramer (*Psittacula krameri*) autorizado por el Ayuntamiento de Madrid. El debate estribaba en los métodos a utilizar para alcanzar el objeto del servicio contratado. La Sala viene a indicar con acierto que dicho objeto era meramente genérico, sin especificación alguna de las vías por las que hacer efectivo el control y, más concretamente, de si se trata de métodos letales o no letales y, en este último caso, si el método en cuestión incluye o no el uso de armas, como defendía la asociación recurrente. Siendo dos especies catalogadas como exóticas invasoras, les es de aplicación el Reglamento (UE) núm. 1143/2014, del Parlamento y del Consejo, de 22 de octubre de 2014, en donde se distingue entre los conceptos de «erradicación» y de «control poblacional»: el primero es la eliminación completa y permanente de una población de especies exóticas invasoras por medios letales

o no letales, en tanto que el «control poblacional» consiste en aquellas acciones letales o no letales aplicadas a una población de una especie exótica invasora, que al mismo tiempo reduzcan al máximo los efectos en especies a las que no se dirijan las medidas y sus hábitats, con objeto de reducir el número de individuos lo máximo posible de modo que, aunque no se pueda erradicar la especie, se reduzca al máximo su capacidad invasora y sus efectos adversos sobre la biodiversidad, los servicios asociados de los ecosistemas, la salud humana o la economía. Es decir, el primero consiste en eliminar totalmente la población de la especie, mientras que el segundo sólo la limita y controla. Y dado que el objeto del contrato sólo era el control de la población, no puede fiscalizarse sobre el mismo el cumplimiento del régimen de erradicación. A lo que es preciso añadir que si no se han especificado los medios para materializar dicho control la Sala no puede pronunciarse *ex ante* sobre los mismos, dado que no entra en las facultades revisoras de los órganos jurisdiccionales (F. D. 5.º).

Normativamente hablando es preciso llamar la atención sobre un detalle que a bien seguro pasará desapercibido, especialmente porque el legislador comunitario lo ha configurado como una simple «nota a pie de página», técnica legislativa rechazable, aún más dada la importancia de su contenido sobre el régimen jurídico de los híbridos. El Reglamento Delegado (UE) 2022/516/516 de la Comisión de 26 de octubre de 2021, por el que se modifica el anexo IV del Reglamento (CE) núm. 708/07 del Consejo, sobre el uso de las especies exóticas y las especies localmente ausentes en la acuicultura, determina la inclusión en el título del citado anexo una nota a pie de página considerando que los híbridos de especies incluidas en el mismo no deben considerarse parte de esta lista.

Por último, ante la necesidad de regular y controlar las capturas, dado que las personas que procedan a las mismas han de estar acreditadas y que los métodos usados han de ser únicamente los homologados, algunas Comunidades Autónomas han dictado normas para regular el procedimiento de autorización, como es el caso de Cataluña mediante la Orden ACC/214/2022, de 13 de septiembre. En el plano internacional lo más destacable es el Marco mundial Kunming-Montreal de la diversidad biológica, el cual se fija como Meta 6 la reducción en un 50 por ciento para 2030 las tasas de introducción y el establecimiento de otras especies invasoras potenciales o conocidas, erradicando o controlando las especies exóticas invasoras, en especial en sitios prioritarios, como las islas.

3. BIENESTAR ANIMAL: EN TODA LA CADENA DE CRÍA Y PRODUCCIÓN

Ya podemos ir citando casos concretos de aplicación de la modificación del Código Civil sobre la condición de los animales como seres sintientes operada por la Ley 17/21. Es el caso del AJPI núm. 11 de Oviedo, de 13 de enero de 2022, el cual, en un caso de divorcio, determina que las medidas que afecten a los animales deben adoptarse no entendiéndolos que éstos son cosas sino velando por su bienestar conforme a las características de cada especie. Por ello, y en el marco de unas medidas provisionales, hasta tanto en cuanto no se decida sobre la titularidad del animal mediante Sentencia firme se adoptan las medidas oportunas pero siempre desde el prisma de su bienestar, como es del evitar un cambio de entorno familiar (F. D. 1.º).

También merece atención la STSJ de Baleares núm. 623/22, de 5 de octubre (ECLI: ES: TSJBAL:2022:1154) al rechazar la legalidad del acuerdo de un Ayuntamiento de declararse Municipio antitaurino. Se parte de que ese acuerdo tiene trascendencia jurídica y que no se trata de un acuerdo meramente político, y, por lo tanto, queda sujeto al control jurisdiccional, aunque la Sentencia ya deja sentado que si fuera un acuerdo político también sería susceptible de ser anulado. Es decir, queda clara la consecuencia jurídica del acuerdo, que conlleva una expresión municipal de que no se celebren corridas de toros. Y dado que no se trata de una competencia municipal, por englobarse en el concepto de tauromaquia, calificada legislativamente como patrimonio cultural (Ley 18/13, de 12 de noviembre, para la regulación de la tauromaquia como patrimonio cultural) conlleva su nulidad (F. D. 3.º y 4.º).

Desde un punto de vista práctico, la STSJ de Aragón núm. 176/22, de 7 de abril (ECLI: ES: TSJAR:2022:532) resuelve el problema de quién debe asumir los gastos del depósito de los animales derivado de un proceso judicial penal sin costas. Dejando claro que se trata de un gasto propio de la Administración de Justicia y que, por tanto, la responsabilidad le corresponde a ésta, lo interesante es el rechazo a que le corresponda a la Administración local, aun a pesar de que sobre ella puedan pesar las competencias en el decomiso de los animales si en ellos detectan indicios de maltrato o tortura, ya que no se trataba de una cuestión administrativa, requiriéndose un procedimiento con su trámite de audiencia. Por tanto, esta competencia no implica un desplazamiento del deber de asunción del coste de una medida cautelar penal, pues no es un decomiso, sino un depósito encomendado a la corporación local, al

igual que ocurriría con el coste de un vehículo incautado en el tráfico de estupefacientes que un Juzgado de Instrucción hubiese ordenado guardar en el depósito municipal de vehículos (F. D. 3.º).

En el ámbito penal, primeramente destacar que se impone la doctrina contenida en la STS 186/20, ya comentada en su momento, de que la acción típica del citado precepto es «maltratar cruelmente», pues el maltrato no sólo comprende ataques violentos, sino todos los comportamientos que, por acción u omisión, sean susceptibles de dañar la salud del animal. Así, la STS 229/22 de 11 de marzo (ECLI: ES: TS:2022:896), y otras de órganos inferiores, las cuales se encargan de acotar el perfil de la acción típica, por ejemplo: la SAP de Valencia núm. 374/22, de 19 de julio (ECLI: ES: APV:2022:2959), puntualizando que a estos efectos no hay diferencia sustancial entre maltratar injustificadamente a un animal causándole graves lesiones y maltratarlo cruelmente sin causarle tales lesiones (F. D. 3.º); la SAP de Madrid núm. 998/22, de 22 de diciembre (ECLI: ES: TS:2022:4937), sobre que la ejecución de un animal moribundo, aunque sea para evitarle sufrimientos, no es un acto de piedad (F. D. 2.3); la SAP de San Sebastián núm. 77/22, de 11 de abril (ECLI: ES: APSS:2022:425), sobre que el comportamiento de corrección sobre un animal no es crueldad, pues ésta exige una nota de dureza o perversidad, de gratuidad en las actuación que permita deducir cierta complacencia con el sufrimiento provocado (F. D. 2.º); la SAP de Badajoz núm. 71/22, de 5 de septiembre (ECLI: ES: APBA:2022:1173), que identifica crueldad con ausencia de justificación, pudiendo depender ésta de convenciones sociales sobre el contenido ético que debe regir el comportamiento humano en el ámbito del bienestar animal (F. D. 2.º); y la SAP de Zaragoza núm. 272/22, de 24 de junio (ECLI: ES: APZ:2022:1516), que rechaza la atenuante cualificada de reparación del daño (art. 21.5 CP) porque el cuidado que se prestó al animal no fue espontáneo sino que fue una obligación impuesta por la autoridad judicial, pudiendo haber incurrido en conducta delictiva de haber incumplido sus obligaciones como depositario (F. D. 7.º).

La SAP de Toledo núm. 127/22, de 5 de julio (ECLI: ES: APTO:2022:1260) considera que existe un delito de imprudencia grave a quien introdujo en territorio nacional (burlando los controles aduaneros) un perro con rabia que agredió a varias personas. El que se le permitiera el paso por la frontera sin los certificados serológicos, sea mediante engaño, ardid o descuido, no le exime de la correspondiente responsabilidad, pues era pleno conocedor del riesgo potencial de que su animal hubiera contraído una enfermedad contagiosa. La imprudencia no radica en incumplir el requisito

administrativo de tener el perro vacunado, sino entrar con él en España sabiendo que pudo haber contraído una enfermedad, siendo obligación ineludible hacerle previamente la prueba sanitaria correspondiente (F. D. 3.º).

Legislativamente, el Estado se ha encargado de dictar una profusa normativa de bienestar animal especialmente orientada al ganado a lo largo de toda la cadena de cría y producción. En la fase de cría se ha dictado el Real Decreto 1053/22, de 27 de diciembre, por el que se establecen normas básicas de ordenación de las granjas bovinas, dado que a diferencia de otros sectores ganaderos carecía de una norma que regulara los requisitos básicos de su ordenación sectorial. Así, se recogen y armonizan disposiciones que aparecen en otras normativas, tales como sanidad animal, bioseguridad, bienestar animal, ambiental, etc... Entre todo destacamos la fijación del responsable en estas materias, que será en todo caso el titular de la explotación o el titular de los animales, y la larga lista de requisitos de bienestar animal contenidos en su artículo 7. También es de señalar la Comunicación de la Comisión relativa a los tiempos de espera en el caso de tratamientos veterinarios de animales terrestres de cría ecológica con medicamentos veterinarios (2022/C126/01), en la que se aclara que las vacunas son consideradas como medicamentos veterinarios inmunológicos.

En la fase del transporte será de aplicación el Real Decreto 990/22, de 29 de noviembre, sobre normas de sanidad y protección animal durante el transporte. De esta norma es relevante la obligación de formación en materia de protección de animales durante el transporte que deberá incluir las disposiciones de los anexos I y II del Reglamento (CE) núm. 1/05, del Consejo, de 22 de diciembre de 2004. Esta formación deberá ajustarse al tipo de transporte que se vaya a realizar (art. 12.1).

Ya en la fase de muerte, el Real Decreto 695/22, de 23 de agosto, establece medidas para el control del bienestar de los animales en los mataderos mediante la instalación de sistemas de videovigilancia. Éstos sistemas parten de la premisa de que en esas instalaciones no se garantiza, al menos suficientemente, el respeto al bienestar animal, habilitando este sistema para comprobar su cumplimiento, que será obligatorio para todos los mataderos para que cubra las zonas en las que se encuentren los animales vivos, incluyendo las zonas de descarga, los pasillos de conducción y las zonas donde se proceda a las actividades de aturdimiento y sangrado hasta la muerte de los animales (art. 1). Como se trata de una materia que afecta directamente a los datos personales y los derechos de los trabajadores, gran parte del articulado va destinado a compati-

bilizar la nueva medida con estos derechos personales, como la designación del responsable del tratamiento del sistema, que será en todo caso el operador del matadero, prohibiéndose su cesión salvo autorización del responsable u obligación legal (art. 10).

A los que hay que añadir medidas en el ámbito educativo, como en el Real Decreto 243/22, de 5 de abril, por el que se establecen la ordenación y las enseñanzas mínimas del Bachillerato, en la que novedosamente, dentro de los criterios de evaluación de la asignatura de Filosofía, incluye como gran cuestión ética de nuestro tiempo «los derechos de los animales».

4. PENÚLTIMOS CAPÍTULOS EN LA POLÉMICA SOBRE LA PROTECCIÓN DEL LOBO

Se constatan los efectos de la inclusión de todas las poblaciones de lobo ibérico (*Canis lupus signatus*) dentro del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial a través de la Orden TED/980/2021, de 20 de septiembre, por la que se modifica el Anexo del Real Decreto 139/11, de 4 de febrero, para el desarrollo del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y del Catálogo Español de Especies Amenazadas, de la que ya se hizo mérito en el anterior Observatorio. Ello supuso que, entre otras medidas, está prohibido darle muerte, capturarlo, perseguirlo o molestarlo (art. 57.1.b) Ley 42/2007).

Es el significativo caso de la STC 99/22, de 13 de julio (ECLI: ES: TC:2022:99) (dictada en tiempo récord, dado que el recurso fue admitido por Providencia de 11 de mayo de 2022), que partiendo del carácter básico de este tipo de listados, aun cuando se contengan en una norma de rango inferior como es una simple orden ministerial, lo que es admitido excepcionalmente ligado a la mutabilidad intrínseca de esta específica materia, aplica una inconstitucionalidad sobrevenida sobre la Ley 4/21, de 1 de julio, de caza y gestión sostenible de los recursos cinegéticos de Castilla y León. Esta Ley contemplaba al lobo como especie cinegética al norte del río Duero, mientras que la citada Orden lo catalogaba como protegida, resultando llamativo que la Orden es de fecha posterior a la Ley impugnada. Al reputar a dicha Orden como norma básica tanto desde un punto de vista material como formal puede ser un parámetro de enjuiciamiento de los preceptos autonómicos cuestionados. Tampoco existe contradicción con el anexo VI de la Ley 42/07, donde el lobo al norte del río Duero sigue apareciendo como susceptible de ser objeto de medidas de gestión con la Orden de refe-

rencia, que eleva el régimen mínimo de protección previsto por la legislación estatal y europea. En definitiva, el TC determina que de la lectura conjunta del Real Decreto 139/11, tras la redacción dada por la citada Orden, y del artículo 57 (Ley 42/07), resulta la prohibición genérica de realizar respecto de las poblaciones españolas de lobo cualquier actuación hecha con el propósito de darle muerte, capturarlo, perseguirlo o molestarlo. Un voto particular discrepa de que la Orden pueda ser considerada materialmente como básica, al defender que va más allá de aquello para lo que estaba habilitada (la inclusión de nuevas poblaciones de una determinada especie en el listado de especies silvestres en régimen de protección especial). Considera que al referirse a todas las poblaciones de lobo lo que está haciendo es convertir al lobo en una especie protegida en todo el territorio nacional al margen de las previsiones legales y reglamentarias que regulan el listado. O, en otras palabras, es reformular, careciendo de la habilitación para ello, las bases ambientales a través de la Orden, condicionando de modo sobrevenido y a través de una disposición administrativa de ínfimo rango el ejercicio de las competencias propias de Castilla y León.

Esta Sentencia tiene dos importantes consecuencias: zanja ya definitivamente el largo debate sobre el régimen legal del lobo al norte del Duero, y deja inválida la doctrina de algunos Tribunales inferiores, favorables a la gestión de las poblaciones del lobo ibérico al norte del Duero. Es el caso de la STSJ de Asturias núm. 552/22, de 23 de junio (ECLI: ES: TSJAS:2022:2059), que ratifica la legalidad del Programa Anual de Actuaciones de Control del lobo 2019-2020, por disponer de estudios sobre las poblaciones de lobo y su impacto, y especialmente de diversas Resoluciones del STSJ de Cantabria: la núm. 42/22, de 3 de febrero (ECLI: ES: TSJCANT:2022:267) sobre la vía de hecho en la actividad de control poblacional del lobo, donde desestima la pretensión de que se le aplique la condición de especie protegida en vez de cinegética (F. D. 4.º); la núm. 170/22, de 29 de abril (ECLI: ES: TSJCANT:2022:499) sobre la impugnación del Plan de Gestión del Lobo en Cantabria, cuya legalidad confirma por no ser precisa la justificación por la Administración de que con su gestión se mantiene al lobo en un estado de conservación favorable, trasladando a la parte actora la carga de la prueba de que el cupo de caza puede frustrar el objetivo de mantenimiento de la especie en un estado de conservación razonable (F. D. 6.º); la núm. 50/22, de 8 de febrero (ECLI: ES: TSJCANT:2022:151), con el mismo objeto que la anterior, al considerar que el Plan contiene una regulación que colma el deber de conservación favorable (F. D. 11.º); y la núm. 217/22, de 13 de

junio (ECLI: ES: TSJCANT:2022:700) sobre la Orden General de Veda MED/6/2019 por la que regula la práctica de la caza durante la temporada cinegética 2018-2019, cuyo principal fundamento se basa en que el lobo es especie cinegética (F. D. 4.º).

Por ello, y sin perjuicio de lo que resulte de la propia impugnación directa contra la Orden TED/980/2021, de 20 de septiembre, aún pendiente ante la Audiencia Nacional (salvedad que expresamente menciona la meritada STSJ de Cantabria núm. 50/22, F. D. 12.º), la STC 99/22 citada hace ineficaz con carácter general los fundamentos esgrimidos por los TSJ reseñados.

No obstante, habrá que ver el alcance práctico de la Disposición Adicional Primera de dicha Orden, por la que se permiten medidas de extracción y captura de ejemplares que cuenten con autorización administrativa y cumplan criterios y condiciones allí reflejados, que a buen seguro producirá más doctrina jurisprudencial. Dado que se trata de una excepción a la regla general, se ha interesado la suspensión cautelar de dicha Disposición Adicional, cuestión resuelta desestimatoriamente mediante AAN núm. 1241/22, de 25 de noviembre (ECLI: ES: AN:2022:10204A). En este Auto ya se señalan algunas pautas para la aplicación de la norma discutida: primeramente, dado que estamos ante una medida excepcional al régimen de protección de la especie, su aplicación necesariamente ha de hacerse de modo restrictivo, donde debemos entender que no entra en juego cuando haya otra solución más satisfactoria; en segundo lugar, que los planes y normas de las diferentes Comunidades Autónomas han de adaptarse a los criterios de la propia Disposición Adicional; y, por último y no menos importante, que los actos de aplicación de la Disposición Adicional bajo ningún concepto pueden suponer una cobertura para dejar sin efecto el resto de la Orden. En todo caso, la medida cautelar se deniega por cuanto el perjuicio invocado no se identifica con dicha Disposición Adicional en sí, sino más bien con la actuación administrativa que eventualmente las Comunidades Autónomas puedan realizar al aplicar la norma, lo que deberá ser objeto de los correspondientes recursos (R. J. 4.º).

Lo que a bien seguro generará controversia en años posteriores serán las consecuencias de la aprobación por la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente en fecha 28 de julio de 2022 de la «Estrategia para la conservación y gestión del lobo *Canis lupus* y su convivencia con las actividades del medio rural», como efecto de su nuevo estatus legal, y publicada por Resolución de 5 de agosto de 2022 de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente. Por un lado, contiene un protocolo para la aplicación de la citada Disposi-

ción Adicional Primera (anexo 2), cuyo cumplimiento preceptivo puede ser cuestionado, y, por otro, contiene unas normas de reparto de fondos entre Comunidades Autónomas, especialmente para compensar a los ganaderos por los daños y para medidas preventivas (anexo 1), cuya aplicación algunos territorios (v.gr. Castilla y León y Galicia) ya han denunciado como ilegales por condicionarlas a la previa adhesión a dicha Estrategia.

5. CONTRADICCIÓN EN RESOLUCIONES JUDICIALES SOBRE EL RÉGIMEN DE ESPECIES PROTEGIDAS

Además del caso del lobo, ya visto, tenemos el análisis jurisprudencial de otros supuestos sobre el régimen de especies protegidas. Curiosamente, todos ellos se refieren a la retirada de nidos de avión común (*Delichon urbica*), y con consideraciones dispares. Ante la solicitud de retirada de estos nidos ubicados en aleros de edificios, dada la suciedad que producen, por un lado la STSJ de La Rioja núm. 366/22, de 14 de diciembre (ECLI: ES: TSJLR:2022:621) permite su retirada, en base a que se constata un riesgo para la salud de las personas, lo que tiene encaje legal en el artículo 61 (Ley 42/07), que no se aprecia un riesgo para la especie, que se retiran fuera de la época no reproductora, que la merma en su población es de sólo 127 pollos, que se trata de una especie no catalogada como amenazada, y sin que se dispongan de alternativas a su retirada (F. D. 3.º). Por el contrario, la STSJ de Extremadura núm. 678/22, de 19 de diciembre (ECLI: ES: TSJEXT:2022:1494) y ante la retirada de sólo 5 nidos (compárese con el caso anterior), entiende que no se da ese encaje legal, añadiendo que no existe colisión legal entre la normativa urbanística y la ambiental, pues aunque la normativa urbanística dispone que el propietario de un inmueble debe tenerlo en estado de seguridad, ello no afecta a la prohibición de retirar los nidos (F. D. 3.º).

La conservación de una especie vulnerable es motivo suficiente para denegar el cambio de cultivo de unas parcelas rústicas. Así lo determina la STSJ de Castilla y León, Sede de Burgos, núm. 281/21, de 23 de diciembre (ECLI: ES: TSJCL:2021:4716), respecto a la alondra ricotí (*Chersophilus duponti*), pues permitir el cambio de cultivo agrícola supondría una destrucción de una parte de su hábitat, lo que es incompatible con los valores ambientales a proteger de conformidad con el artículo 80.1) de la Ley 42/07 (F. D. 7.º).

Por último, pero no menos interesante, es la doctrina contenida en la STJUE de 22 de junio de 2022 (asunto C-661/20), donde se

pone de relieve que al haber eximido un Estado los programas de mantenimiento de los bosques y sus modificaciones, las cortas de emergencia y las medidas destinadas a prevenir las amenazas que pesan sobre los bosques y a eliminar las consecuencias de los daños causados por catástrofes naturales de la obligación, cuando puedan afectar de forma apreciable a las zonas Natura 2000, de ser sometidos a una adecuada evaluación de sus repercusiones en la zona de que se trate, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicha zona; que al no haber adoptado las medidas adecuadas para impedir el deterioro de los hábitats y las alteraciones con efectos apreciables en las zonas de protección especial (ZPE) designadas para la conservación del urogallo (*Tetrao urogallus*); y que al no haber adoptado las medidas de conservación especiales aplicables al hábitat del urogallo (*Tetrao urogallus*) en las ZPE designadas para su conservación con el fin de asegurar su supervivencia y su reproducción en su área de distribución, se entienden por incumplidas las obligaciones que le incumben en virtud, respectivamente, del artículo 6, apartado 3, 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, en relación con el artículo 7 de dicha Directiva; del artículo 6, apartado 2, 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, en relación con el artículo 7 de dicha Directiva, y con el artículo 4, apartado 1, de 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. Es importante destacar que el Tribunal Europeo exige no sólo la adopción de las medidas de conservación necesarias para mantener un estado de conservación favorable de los hábitats y las especies protegidos en el lugar de que se trate sino también, y sobre todo, su aplicación efectiva so pena de verse dichas Directivas privadas de cualquier efecto útil (apartado 128), careciendo de relevancia a estos efectos las medidas de carácter temporal y que deben prolongarse en el tiempo mediante la adopción de decisiones posteriores (apartado 133).

6. LEGALIDAD DE LA «CUOTA CERO» PARA LA TÓRTOLA COMÚN

Dada la situación poblacional de la tórtola común (*Streptopelia turtur*) la Junta de Castilla y León dictó la Orden FYM/811/2021, de 29 de junio, por la que se establecían medidas de protección

para las especies cinegéticas, por la que fijó la cuota cero por cazador. La STSJ de Castilla y León, Sala de Valladolid, núm. 764/22, de 17 de junio (ECLI: ES: TSJCL:2022:2712) determinó su plena legalidad. En primer lugar porque, al tratarse de un acto administrativo y no de una disposición general, no está innovando el ordenamiento jurídico pues el artículo 65 (Ley 42/07) permite establecer moratorias temporales o prohibiciones especiales cuando razones de orden biológico o sanitario lo aconsejen (apartado 3.d). Y, aunque obviamente crea una determinada situación jurídica, no es incompatible con la naturaleza propia de los actos administrativos por cuanto se trata de una medida limitada en el tiempo, como así lo expresa la propia Orden en atención al Dictamen Motivado de 3 de diciembre de 2020 de la Comisión Europea por incumplimiento de la Directiva de Aves al no asumir niveles de caza sostenibles, lo que conducía a una elevada extracción de sus poblaciones sin que existieran mecanismos de control del nivel de capturas. Un consorcio científico encargado de fijar los principios de gestión de esta especie recomendó la suspensión de la caza a través del establecimiento de una «cuota cero» reversible en función de la evolución de criterios poblacionales y técnicos. En consecuencia, el establecimiento de esta cuota para esta especie de tórtola es una medida de intervención que acuerda la Administración en el ejercicio de sus competencias, que tiene una finalidad concreta, una duración determinada en el tiempo y condicionada a la evolución de dichos criterios poblacionales y técnicos (F. D. 4.º).

7. CONTINÚAN LAS CONTRIBUCIONES A LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR DAÑOS CAUSADOS POR LA FAUNA SILVESTRE

A este respecto son escasas las novedades a reseñar. Pero es importante resaltar que todavía, por cercanía temporal, no se ha constado decisiones judiciales de reclamación a las Administraciones regionales por daños del lobo al norte del río Duero, dado el carácter que se le dispensa en virtud de la Orden TED/980/2021, de 20 de septiembre, lo que supondrá una extensión del régimen de responsabilidad patrimonial que antes se circunscribía sólo al sur del Duero a todo el territorio al norte de este río. Ello previsiblemente tendrá como consecuencias el aumento de la litigiosidad frente a dichas Administraciones en base a que se trata de una especie protegida, con prohibición de cazarlo con carácter general y

que únicamente se autoriza el control poblacional y bajo la condición de existencia de daños.

Es obligado mencionar, como consecuencia de la expansión territorial del lobo en la Península, que Tribunales de nuevas zonas colonizadas por esta especie están empezando a conocer de reclamaciones patrimoniales por daños causados por la misma. Es el caso de la STSJ de Madrid núm. 360/22, de 27 de abril (ECLI: ES: TSJM:2022:5698), de la STSJ de Madrid núm. 715/22, de 22 de julio (ECLI: ES: TSJM:2022:10149), y de la STSJ de Madrid núm. 923/22, de 7 de noviembre (ECLI: ES: TSJM:2022:13296), que sigue la doctrina consolidada tanto del Tribunal Supremo como especialmente del TSJ de Castilla y León, sobre todo en lo concerniente al alcance del artículo 54.6 (Ley 42/07).

Los Órganos jurisdiccionales se encargan de evitar injerencias de la normativa autonómica de especies protegidas y especies cinegéticas sobre el régimen de responsabilidad patrimonial. Es el caso, primeramente, de la SJCA de Santander núm. 217/22, de 28 de septiembre (ECLI: ES: JCA:2022:1360), al conocer de la acción subrogatoria ejercida por la compañía aseguradora de un vehículo que colisionó con un buitre al salir de un túnel, pretendiendo aplicar el artículo 42.3 (Ley 4/06 de Conservación de la Naturaleza de Cantabria) porque no se autorizó un control poblacional. El Juzgado rechaza que este precepto constituya un título de imputación por daños generados por animales salvajes cuando no se acuerda dicho control de las especies no catalogadas como amenazadas. Fundamentalmente porque lo que realmente determina dicho precepto es esa responsabilidad pero no cuando la Administración no regula el control poblacional sino cuando no lo autoriza, por lo que desestima el recurso al no existir nada que imponga una actuación de oficio ni una solicitud denegada. A lo que con acierto añade el error en la orientación del recurso, pues se trata de un riesgo propio de la circulación de vehículos a motor y no de un riesgo generado por una omisión administrativa en el cumplimiento de un deber legal de control poblacional (F. D. 5.º).

En segundo lugar, la SAP de Huesca núm. 193/22, de 29 de abril (ECLI: ES: APHU:2022:165) analiza los posibles efectos jurídicos del artículo 69 (Ley 1/15, de 12 de marzo, de Caza de Aragón) sobre atribución de responsabilidad por daños producidos por especies cinegéticas a cultivos. La Sala zanja que la responsabilidad aquiliana del artículo 1902 (Cc) no queda derogada por la norma autonómica, por cuanto aunque sea una norma especial ello no supone necesariamente su derogación sino su aplicación preeminente y si se dan ciertos requisitos. Además, porque una norma autonómica no puede abarcar materias de competencia estatal, con independencia

de una eventual inconstitucionalidad del citado artículo 69. Y, por último, porque es un principio asentado en la jurisprudencia el de unidad de culpa, cuyos requisitos de acción u omisión, daño y nexo causal, son comunes a todas las clases de responsabilidad (F. D. 4.º).

Un caso curioso sobre la responsabilidad en caso de accidente de tráfico queda expuesto en la SAP de Lugo núm. 51/22, de 20 de enero (ECLI: ES: APLU:2022:67) en que se juzgó un accidente al que precedió una concatenación de batidas: al siniestro precedió el día anterior una batida de jabalí (*Sus scrofa*) por daños y el mismo día del accidente una de zorro (*Vulpes vulpes*). Se argumenta que aunque habían transcurrido más de doce horas desde que concluyó la batida de jabalí, periodo temporal contemplado en la Disposición Adicional Séptima (RDL 6/15, de 30 de octubre), y que el zorro no sea una pieza de caza mayor, sí se cumplen los requisitos de dicho precepto, por cuanto al sucederse las acciones de caza colectiva, aunque la segunda fuera de una especie de caza menor, el jabalí causante del accidente no puede discernir si continuaba siendo o no la presa. En general, esta Sentencia extiende el alcance de la citada Disposición Adicional a aquellos supuestos en que pese a no cumplir la totalidad de los requisitos exigidos (como en este caso, en donde el zorro es una especie de caza menor) se hayan comprendidos en la finalidad de la norma (F. D. 3.º).

Por último, es preciso indicar dos casos desestimatorios de las reclamaciones patrimoniales por ausencia de derechos con contenido patrimonial. Primeramente la ya reseñada STSJ de Asturias núm. 552/22, que valida la legalidad del Programa Anual de Actuaciones de Control del lobo 2019-2020, resuelve otra cuestión planteada por la asociación recurrente, cuya finalidad es la conservación y estudio del lobo: si tiene derecho a ser indemnizada por la muerte de cada uno de los lobos abatidos, por tratarse de una pretensión formulada por dicha organización. Ha sido desestimada, primeramente porque el plan impugnado no reveló ningún elemento contrario a Derecho, y, en segundo lugar, porque es obvio que no concurre ninguno de los presupuestos que determinan la existencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración (F. D. 7.º). En segundo lugar, la SAN de 4 de octubre de 2022 (ECLI: ES: AN:2022:4493) resuelve la exigencia de responsabilidad patrimonial del Estado por acordar el cierre prematuro de la pesquería del atún rabil (*Thunnus albacares*), desestimándola dado que el recurrente no disponía de derechos consolidados de pesca que no hubiera podido satisfacer como consecuencia del cierre de la pesquería, por lo que carecía de un título oponible a la Administración (F. D. 7.º).

8. RELEVANCIA JURÍDICA DE LA NEGATIVA A DEJAR DE HACER FOTOGRAFÍAS A EJEMPLARES DE FAUNA

Ante el auge del turismo de avistamiento de fauna, empiezan a constatar nuevas situaciones de conflicto, hasta ahora inéditas. Tal es el interesante caso resuelto en la SAP de Oviedo 117/22, de 6 de abril (ECLI: ES: APO:2022:1306), consistente en que unas personas que estaban haciendo fotografías a unos osos fueron requeridas por la guardería ambiental para que dejaran de hacerlas y se marchasen por encontrarse a una corta distancia de los plantígrados, negándose a identificarse al ser requeridos a tal efecto. Habiendo sido despenalizada la falta contra el orden público, donde hubiera tenido su perfecto encaje la conducta de los acusados, lo descrito sólo merece consideración en todo caso como mera infracción administrativa, más concretamente la contemplada en el artículo 36.6 (LO 4/15), donde se tipifican dos conductas: la negativa a identificarse a requerimiento de la autoridad o sus agentes, y la desobediencia o resistencia a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones. Lo que se descarta indubitadamente es que revista suficiente relevancia como para constituir un delito de desobediencia grave, pues requiere un plus fáctico de entidad suficiente que acompañe a la mera negativa a permitir la identificación, que no concurrió en este caso (F. D. 5.º).

9. LÍNEAS ELÉCTRICAS: EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN CONTRA LA COLISIÓN DE AVIFAUNA NO ES COMPETENCIA AUTONÓMICA

El TSJ de Castilla y León, Sala de Valladolid, en dos sentencias simultáneas (núm. 1167/22, de 27 de octubre (ECLI: ES: TSJCL:2022:4129) y núm. 1186/22, de 28 de octubre (ECLI: ES: TSJCL:2022:4129)), enjuicia la legalidad de la Orden de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente FYM/79/2020, de 14 de enero, por la que se delimitan las zonas de protección para avifauna en las que serán de aplicación las medidas para su salvaguarda contra la colisión y la electrocución en las líneas eléctricas de alta tensión. El fallo es anulatorio dado que se entiende que la Orden, al extender el régimen de las zonas prioritarias fijadas en el Real Decreto 1432/08, de 29 de agosto, y sus medidas de protección a todo el territorio de Castilla y León, y sin expresar justificación para ello, va más allá de lo que le habilita la norma estatal (F. D 2.º). Ciertamente no pode-

mos compartir este fallo, dado que las Comunidades Autónomas gozan de un conocido título competencial en materia de Medio Ambiente, lo que les habilita perfectamente para ampliar los regímenes de protección de los elementos que lo integran.

No deja de ser interesante la SJP núm. 3 de Madrid núm. 334/21, de 11 de noviembre (PA 310/20), la cual condena por un delito continuado contra la fauna (art. 334.1 CP) al no adoptar medidas suficientes de mantenimiento, aislamiento y explotación de una línea ya existente, a fin de reducir su impacto ambiental y sus efectos perjudiciales sobre la avifauna, dado que se habían constado numerosas muertes de rapaces.

10. PESCA: LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO NO COMPORTAN AUTORIZACIÓN O CONCESIÓN

Destacamos la STSJ de Galicia núm. 105/22, de 11 de marzo (ECLI: ES: TSJGAL:2022:1626) por cuanto no sólo deja claro que un instrumento de planeamiento (en este caso el Plan General de Explotación marisquera para el trienio 2021-2023) en ningún caso comporta *per se* el otorgamiento de ninguna autorización o concesión, mucho menos de ocupación o del aprovechamiento especial del dominio público estatal, sino que, y esto es lo interesante, no toda actividad marisquera comporta un aprovechamiento especial del dominio público. Así, en las zonas de libre marisqueo la explotación no está sujeta a una autorización o concesión administrativa por mandato expreso de la Ley de Pesca de Galicia. Por eso, el fijar, como lo hace el citado Plan, los periodos en los que se podrá proceder a la extracción en esas zonas no es un equivalente a una suerte de autorización demanial sujeta a informe estatal (F. D. 5.º), lo mismo que el permiso de explotación aun cuando constituya un título habilitante singular para el ejercicio del marisqueo (F. D. 6.º).

También es de destacar la SAN de 24 de febrero de 2022 (ECLI: ES: AN:2022:530) al concretar un alcance del principio de precaución en la gestión de la pesca, en virtud del cual la falta de información científica suficiente no puede servir de justificación para posponer o no adoptar medidas de gestión destinadas a conservar las especies principales, asociadas o dependientes y acompañantes, así como el medio en que se encuentran (F. D. 4.º). Es decir, la ausencia de estudios previos puede cuestionar las medidas de gestión, siempre que éstas vayan encaminadas a la explotación de la especie, pero no si tienen por objetivo su conservación que salvaguarde la composición, estructura y funcionamiento de los hábitats marinos, para lo cual

dicha información no es precisa. En el mismo sentido la SAN de 28 de noviembre de 2022 (ECLI: ES: AN:2022:5586) (F. D. 8.º y 9.º).

Las Resoluciones judiciales de naturaleza penal dentro del periodo estudiado se centran en el alcance de la exigencia de relevancia que se contempla en el delito contra la fauna regulado en el artículo 335.2 (CP). Así, la SAP de Oviedo núm. 85/22, de 10 de marzo (ECLI: ES: APO:2022:1178), tras recordar que el tipo penal no se conforma con la realización de actividades de marisqueo, sino que éstas deben ser relevantes, por cierto y curiosamente al contrario de lo que sucede con la caza y la pesca, relevancia que es fundamental para delimitar el umbral de lo punible y, especialmente, para marcar la frontera con la mera infracción administrativa. Por eso no todo incumplimiento de una prohibición administrativa de marisqueo puede ser calificado de delito, en aras al principio de intervención penal mínima. Es decir, esa relevancia es un elemento valorativo, sin que la ley ofrezca parámetros concretos acerca de cómo considerarse esa relevancia de las actividades de marisqueo. De ahí que configure a la relevancia como una cláusula general que incorpora una previsión abierta sobre los casos a los que ha de resultar aplicable la consecuencia jurídica prevista en el tipo (F. D. 2.º). La SAP de Pontevedra núm. 144/22, de 20 de mayo (ECLI: ES: APPO:2022:1386) se remite, para solventar la laguna, al diccionario de la RAE, en donde el adjetivo «relevante» supone algo sobresaliente, destacado, importante o significativo. Es decir, debe acudirse a indicios, parámetros y criterios orientativos o ponderables, circunstancias de tiempo y lugar, el número de unidades de las especies aprehendidas y las características particulares y concretas de éstas (F. D. 4.º). La SAP de Lugo núm. 257/22, de 22 de noviembre (ECLI: ES: APLU:2022:1005) concreta más, y aporta como criterios válidos para sopesar la relevancia del marisqueo la cantidad de marisco recogida, el valor de mercado en lonjas, la extracción en épocas de veda, total o parcial, o fuera de los días y horarios establecidos, o la reincidencia (F. D. 3.º).

Los hechos notorios en materia de fauna también tienen su relevancia, como nos recuerda la SAP de Bilbao núm. 90046/22, de 14 de febrero (ECLI: ES: APBI:2022:197): la pesca de la anguilla (*Anguilla anguilla*) sin autorización es constitutivo de un delito contra la fauna del artículo 335.1 (CP), sin que pueda alegarse ningún tipo de desconocimiento, ya que la necesidad de licencia y su sujeción a estrictas condiciones es un hecho tan notorio y conocido por la generalidad de los ciudadanos que es increíble la mera alegación de su desconocimiento y por lo tanto carece de relevancia jurídica (F. D. 2.º).

En el plano legislativo, lo más interesante es el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de enero de 2022, por el que se adopta el Plan Nacional para la reducción de las capturas accidentales en la actividad pesquera, no siendo considerado suficiente por la Comisión Europea al haber incoado un procedimiento por no implementar las medidas para evitar esas capturas accidentales de especies protegidas.

11. ALCANCE DEL CONCEPTO DE PLANTEL REPRODUCTOR Y OTRAS CUESTIONES SOBRE EL COMERCIO DE ESPECIES

Siempre ha existido la duda de si los ejemplares nacidos en la UE y descendientes de otros que fueron comercializados en circunstancias incompatibles con la CITES deben considerarse obtenidos de conformidad con las disposiciones legales. La STJUE de 8 de septiembre de 2022 (asunto C-659/20) (ECLI: EU: C:2022:642), nos da, por fin, una respuesta unitaria en el ámbito europeo a esta cuestión. Así, dentro del concepto de «plantel reproductor» (conjunto de animales de un establecimiento utilizados para la reproducción) no están comprendidos los ascendientes de los especímenes criados en un establecimiento que nunca han sido de la propiedad ni han estado en posesión de ese establecimiento (art. 1.3 del Reglamento (CE) núm. 865/2006 de la Comisión, de 4 de mayo de 2006, por el que se establecen disposiciones de aplicación del 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). Y, además, un espécimen –que está en posesión de un criador– de una especie animal mencionada en el Anexo A del Reglamento (CE) núm. 338/97 del Consejo, de 9 de diciembre de 1996, relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio, no puede considerarse que ha nacido y se ha criado en cautividad en el sentido del artículo 8, apartado 3, de ese Reglamento cuando los ascendientes de ese espécimen, los cuales no forman parte del plantel reproductor de ese criador, los adquirió un tercero, antes de la entrada en vigor de los citados Reglamentos, de un modo perjudicial para la supervivencia en la naturaleza de la especie en cuestión. Como vemos, correctamente se ha impuesto un criterio material en donde la finalidad rectora es la protección de la especie.

También es especialmente interesante la SAN de 24 de junio de 2022 (ECLI: ES: AN:2022:3111), al tratar sobre el régimen de

prescripción de las infracciones referentes a las importaciones de especies protegidas. Dada la previsión normativa contenida en el tenor literal del artículo 2 (RD 1649/98, de 24 de julio), se considera infracción administrativa de contrabando no sólo la importación sino también la tenencia, lo que implica que mientras ésta se mantenga no comienza a transcurrir el plazo prescriptivo (F. D. 3.º). Más discutible es el motivo de estimación del recurso, al entender la Sala que como en Aduanas no se le pidió en su momento el documento de inspección de especies protegidas asociado al permiso CITES no puede esgrimirse posteriormente para proceder a la imposición de la sanción (F. D. 4.º). Si se trata de un documento exigible legalmente es obvio y evidente que si el particular no dispone del mismo, con independencia del momento en que se fiscaliza su ausencia, materialmente queda acreditada la infracción.

En el ámbito penal, citaremos la SAP de Barcelona núm. 181/22, de 21 de marzo (ECLI: ES: APB:2022:5060), que, a nuestro entender erróneamente, considera que no se incurre en un delito contra la fauna del artículo 334.1.a) (CP) por ausencia del dolo, pues considera que el acusado ignoraba el hecho de que las especies que tenía a la venta estaban protegidas, incluso llegando a afirmar que sobre el mismo no pesa un deber específico de informarse sobre la licitud de su conducta o sobre la cualidad de protegida de esas especies, y todo por tratarse de una tienda no especializada, de objetos de segunda mano generalista (F. D. 3.º). En la misma línea, también es absolutoria la Sentencia del mismo órgano núm. 367/22, de 1 de junio (ECLI: ES: APB:2022:7919), alegando que el desconocimiento de la prohibición de venta, de la naturaleza del animal y de su régimen de protección supone la falta de un elemento del tipo (F. D. 3.º).

Esta postura contrasta con la mayoritaria, y más correcta, cuyo ejemplo es la SAP de Pamplona núm. 282/22, de 30 de noviembre (ECLI: ES: APNA:2022:1100) en la que se condenaba por el citado delito a una persona por poner a la venta en el portal «Milanuncios» un ejemplar de milano negro (*Milvus nigrans*), indicando que al ser una especie protegida se incardina dentro del tipo, no exigiendo que la misma se encuentre amenazada o en peligro de extinción (en esto discrepa de otras Audiencias Provinciales, como puede advertirse consultando Observatorios anteriores), situaciones que en todo caso constituyen un plus de protección respecto de aquéllas que no están amenazadas. Como se ve, el vendedor lo era ocasional y no por ello fue absuelto. En general, existen discrepancias en las aplicaciones de este delito según la Audiencia Provincial de que se trate, pero sin lugar a dudas la más laxa es la barcelonesa.

12. OTROS PRONUNCIAMIENTOS JURISPRUDENCIALES SOBRE FAUNA

Aisladamente encontramos otros pronunciamientos judiciales de interés sobre fauna. Así:

a) STS 770/22, de 15 de septiembre (ECLI: ES: TS:2022:3373), que considera que los recolectores de productos silvestres (en este caso, de vieiras), además de cazadores y pescadores, tienen la consideración legal de productor (Ley 17/11, de 5 de julio, de seguridad alimentaria y nutrición) dado que los obtienen directamente del mar y su finalidad es ponerlos en circulación, con lo cual si se detecta en ellos la presencia de sustancias perjudiciales para la salud se incurre en un delito contra la salud pública del artículo 363 (CP);

b) STSJ Madrid núm. 1003/2022, de 4 de noviembre (ECLI: ES: TSJM:2022:13278), que determina la legalidad de recabar la colaboración de las sociedades locales de cazadores para las actuaciones de control poblacional en un espacio natural protegido, siempre que estén tuteladas por la Administración gestora (F. D. 6.º);

c) STSJ de Extremadura núm. 697/22, de 22 de diciembre (ECLI: ES: TSJEX:2022:1504), que rechaza toda comparación o analogía entre la cremación humana con la actividad de incineración de despojos de animales salvajes «SANDACH». Se está ante conceptos distintos, pues no es lo mismo un cementerio, destinado a la inhumación de cadáveres que un horno crematorio, dedicado a la incineración de cadáveres. En ambas, la inhumación y la incineración, son actividades sujetas a autorización por el riesgo potencial que representan para la salud humana y el Medio Ambiente, pero responden a un diferente tratamiento normativo que se corresponde con la disconformidad conceptual existente entre cementerio y crematorio, lo que excluye toda analogía normativa (F. D. 3.º); y

d) STSJ de Cantabria núm. 35/02, de 31 de enero (ECLI: ES: TSJCANT:2022:134), que afirma que la planificación ecológica es diferente de la cinegética, y sólo subordinada a la de los recursos naturales, al menos a efectos del trámite de información pública en la tramitación de una disposición de carácter general (ya que entiende que para la segunda no debe publicarse el anuncio de dicho trámite en boletín oficial alguno) (F. D. 6.º). Es obvio la incorrección de esta valoración, ya que lo cinegético queda englobado dentro del Derecho Ambiental, incluyéndose en lo ecológico la gestión y planificación de los recursos naturales.

La cadena soberana y próxima

ISABEL HERNÁNDEZ SAN JUAN

SUMARIO: 1. *Introducción.*—2. *Algunos ejemplos de regulaciones regionales y locales que persiguen el comercio de proximidad.*—3. *Bibliografía.*

RESUMEN

Considerando los avances en los sistemas de producción y comercialización de alimentos, los compromisos de la Unión Europea con el desarrollo sostenible y las nuevas demandas de la sociedad, el Pacto Verde de 2019 trazó una hoja de ruta para alcanzar la neutralidad climática en 2050 favoreciendo una economía sostenible e impulsando el uso eficiente de los recursos. En el transcurso de este camino, el 20 de mayo de 2020, se presentó la Estrategia de la Granja a la Mesa, basada en medidas para garantizar alimentos saludables, asequibles y sostenibles, incrementar la contribución del sector primario en combatir el cambio climático, proteger el medioambiente y preservar la biodiversidad, así como garantizar un rendimiento económico justo y la competitividad de la agricultura, elementos clave para lograr una transición del sistema alimentario europeo. Todas estas normativas, planes y estrategias, suponen nuevas oportunidades para cada interviniente de la cadena de valor alimentaria y, específicamente, para mejorar la posición de los agricultores que llevan a cabo venta directa, puesto que fomentan el comercio de proximidad y cercanía. Desempeñan un importante papel en las zonas rurales, en muchos casos afectadas por el despoblamiento, contribuyendo a generar una economía y empleo local que no se deslocalizan, y creando sinergias con otros sectores como el turismo rural o agroturismo y el cultural, a la par que se reducen las emisiones de gases de efecto invernadero generadas por transporte de mercancías. Camino a la soberanía alimentaria algunas comunidades autónomas y ayuntamientos españoles han elaborado algunos modelos regulatorios innovadores en esta materia.

ABSTRACT

Considering the advances in food production and marketing systems, the European Union's commitments to sustainable development and the new demands of society, the 2019 Green Deal, a roadmap to reach climate neutrality by 2050, promote a sustainable economy and boost the efficient use of resources. The Commission presented the «farm to fork» strategy in May 2020, as one of the key actions under the European Green Deal, intends to shift the current EU food system towards a sustainable model, increase the contribution of the primary sector in combating climate change, protect the environment and preserve biodiversity, as well as ensure a fair economic return and competitiveness of agriculture, key elements to achieve a transition of the European food system. All these regulations, plans and

strategies bring new opportunities for every actor in the food value chain, and specifically to improve the position of farmers engaged in direct sales, as they promote proximity and local trade. They play an important role in rural areas, in many cases affected by population shrinking, helping to generate a local economy and employment that does not relocate, and creating synergies with other sectors such as rural tourism or agro-tourism and cultural tourism, while reducing greenhouse gas emissions generated by the transport of goods. Some Spanish regions and local authorities have developed some innovative regulatory models for food sovereignty.

PALABRAS CLAVE

Cadena alimentaria. Canales cortos de comercialización. Distribución alimentaria. Soberanía alimentaria.

KEYWORDS

Food chain. Short marketing channels. Food distribution. Food Sovereignty.

1. INTRODUCCIÓN

Las denominadas *Alternative Food Networks* desarrolladas en el Tercer Régimen Agroalimentario¹ incluyen todas aquellas formas de producción, distribución y consumo de alimentos distintas del modelo productivista e industrializado dominante. Ello incluye desde productores ecológicos, a agricultores que venden directamente su producción al consumidor, producciones artesanales, producciones de calidad asociadas a Denominaciones de Origen o Indicaciones Geográficas Protegidas, *Slow Food*, «comercio justo», etc. Estas nuevas «cadenas» cuestionan algunos de los paradigmas del modelo dominante: se busca incrementar los ingresos de los productores por vías distintas de la intensificación de la producción, vuelven a establecer vínculos entre el productor y el consumidor (*re-connection*), y el producto y el territorio (*re-spatialization*²).

En este contexto surge la soberanía alimentaria, expresión ésta distinta a la de seguridad alimentaria o justicia alimentaria, pero en directa conexión. Se trata de un concepto emergente en cuya virtud las personas definen su propio alimento y su propio modelo de pro-

¹ Se dice que el primer régimen estaba caracterizado por el lento avance de la técnica bajo la agricultura preindustrial, el segundo abarcaría de la Revolución Agraria a la Agricultura Industrial, y por último la denominada revolución verde como planteamiento tecnológico de la agricultura actual, donde nos encontramos.

² SOLDEVILA LAFON, V., «Los regímenes agroalimentarios mundiales (“food regime”) y la seguridad alimentaria.» En Pons Rafols, X. (Ed.), *Alimentación y Derecho Internacional. Normas, instituciones y procesos*. Marcial Pons, 2013, pp. 385-410.

ducción de alimentos (como la agricultura y la pesquería), determinan el grado en que quieren bastarse por sí mismos y proteger la producción interna de alimentos, así como regular el comercio a fin de lograr los objetivos del desarrollo sostenible. Se sugiere que la soberanía alimentaria es un concepto que promueve un modelo alternativo de agricultura, de políticas y prácticas comerciales que facilitan el ejercicio de los derechos de la población a la alimentación y la vida. Se reconoce el derecho a la soberanía alimentaria en algunas leyes nacionales; pero actualmente no hay consenso internacional a ese respecto.

Como ya ha destacado la doctrina: «el comercio de proximidad contribuye a mantener el tejido social, a detectar problemas de desatención o abandono y da servicio a colectivos vulnerables como ancianos y personas con movilidad reducida. Además, permite establecer unas relaciones económicas con los productores más justas y mantener vivo el entorno rural próximo, y reduce el uso del automóvil. Sin embargo, una regulación comercial diseñada tan solo desde la perspectiva de la competencia (horarios y días de apertura, prácticas comerciales permitidas con los proveedores, períodos de pago a proveedores...), con escasa consideración para la protección de otros intereses generales (descanso de los trabajadores, protección de los consumidores, calidad alimentaria...), dificulta la pervivencia del comercio de proximidad. La Comisión Europea, las autoridades de competencia y las grandes cadenas de distribución han recurrido todo tipo de normas y acuerdos con medidas que afectan a las grandes superficies. Los cambios en la legislación estatal operados desde 2012 han introducido previsiones para permitir la apertura en festivos de grandes superficies o la libertad de horarios, por ejemplo, con la categoría de zona da gran afluencia turística decretada centralmente, que puso fin a la resistencia de algunas comunidades autónomas, como el País Vasco³». Desde el punto de vista del urbanismo comercial o de la ordenación espacial del comercio o su impacto ambiental es innegable que existe una preocupación entre los objetivos del planeamiento urbanístico-comercial.

Sin embargo, hay otras ópticas desde donde puede reflexionarse sobre el comercio si lo que se comercializa, distribuye o vende son alimentos. Hay que recordar que no es hasta pasados 50 años de la creación de la Política Agrícola Común en 1962 cuando se produce en la compleja e intensa regulación de la PAC este giro o

³ NOGUEIRA LÓPEZ, A., «Desarrollo urbano sostenible: ¿Actuar localmente sin cambio global?». *Cuadernos de derecho local*, ISSN 1696-0955, Número 46, 2018 (Ejemplar dedicado a: Medio Ambiente), pp. 32-67, pp. 61 y 62.

la mirada de atención se focaliza en esta cuestión. Las propuestas de reforma de la PAC para después de 2013, adoptadas por la Comisión el 12 de octubre de 2011, previeron una serie de nuevas posibilidades para el desarrollo económico de la pequeña agricultura con una orientación hacia el mercado local. Sin embargo, los denominados canales cortos de comercialización en el sector agroalimentario no poseen una clara y simple definición para un «alimento local» o un «canal corto de comercialización» que sea aplicable a la enorme diversidad de los sistemas de producción, fabricación, comercialización y distribución asociados con alimentos locales a lo largo de los 27 Estados miembros de la Unión Europea. En su lugar, resulta de especial importancia asegurar que esos conceptos son interpretados con flexibilidad de acuerdo con el territorio y el contexto donde son aplicados. En la literatura se encuentran muy diversas definiciones de canales cortos, que van desde las concepciones más estrictas, que limitan el concepto a los canales directos entre el productor y el consumidor, hasta definiciones más amplias que admiten la intervención de otros agentes siempre y cuando se cumplan determinadas condiciones⁴.

En Italia, los canales cortos de distribución y las diversas formas de venta directa de los productos alimentarios han sido objeto de estudio caracterizándose al recorrido de los incentivos de los canales cortos como poco claro. Por una parte, el Estado legisla a través de normas dirigidas a favorecer la venta directa, así como a promover la creación de mercados de agricultores y, por otra parte, impugna ante el Tribunal Constitucional italiano las iniciativas regionales, también dirigidas a sostener la producción local a través de distintos medios. Sobre estas normas regionales la Corte Constitucional (como en el caso Basilicata), retiene las iniciativas regionales encasilladas bajo la materia «defensa de la competencia», de competencia exclusiva del Estado, en lugar de bajo la materia «comercio» y «agricultura», ambas de competencia exclusiva de las Regiones⁵.

Los modernos sistemas alimentarios próximos o locales, según ha estudiado Muñoz Gómez, han sido impulsados por la sociedad civil como alternativa ecológica al sistema alimentario dominante. La crisis ambiental, así como el reconocimiento institucional de

⁴ Canales cortos de comercialización en el sector agroalimentario. Observatorio de Precios de los Alimentos. Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio ambiente. Accesible aquí.

⁵ ALABRESE, Mariagrazia, «Sobre la legislación italiana para el fomento de la “cadena corta” en la venta de productos alimenticios». *Libro homenaje al profesor Guillermo Figallo Adrianzén. Estudios Jurídicos de Derecho Constitucional, Civil, Agrario y Procesal*. Coordinador: Guther Gonzales Barrón. Octubre 2017, pp. 355-367, pp. 362 y ss. sentencia de la Corte Costituzionale n. 209 de 2013, accesible aquí.

dichas alternativas alimentarias, han empujado al legislador francés, por ejemplo, a positivizar la relocalización alimentaria en el artículo 111-2-2 del Code Rural bajo el nombre de *projet alimentaire territorial*. Según el artículo L111-2-2 del Code Rural, el objetivo principal de los PAT (*Projets Alimentaires Territoriaux*) es implementar un sistema alimentario local; es decir, relocalizar la alimentación a través del asentamiento de todas las fases de la cadena alimentaria (producción, transformación, distribución y consumo) en un territorio de dimensiones reducidas⁶.

Más recientemente, Fernando Pablo y Domínguez Álvarez, han destacado importantes transformaciones normativas que están permitiendo dinamizar la economía local de las áreas rurales a través del despliegue de las múltiples posibilidades que el acervo comunitario en materia de seguridad y calidad alimentaria, más conocido como «paquete de higiene», otorga a los Estados miembros a la hora de modular los requisitos estructurales de los establecimientos, para poder seguir utilizando métodos tradicionales en la producción, o para responder a las necesidades de las empresas situadas en regiones con condicionantes geográficos particulares, lo que contribuye significativamente a facilitar el comercio de proximidad, sin que ello suponga menoscabo alguno de los objetivos de higiene contemplados en dichos reglamentos. En síntesis, el Real Decreto 1086/2020, de 9 de diciembre, por el que se regulan y flexibilizan determinadas condiciones de aplicación de las disposiciones de la Unión Europea en materia de higiene de la producción y comercialización de los productos alimenticios y se regulan actividades excluidas de su ámbito de aplicación, supone un paso decisivo hacia la modernización y transformación de un régimen jurídico, el de los canales cortos de comercialización agroalimentaria, olvidado por el conjunto de los poderes públicos, lo que permite situar a este sector económico como punta de lanza en el cambio de paradigma de las políticas públicas de desarrollo rural sostenible que está por llegar con la finalidad de revitalizar los territorios rurales despoblados⁷. Las medidas adoptadas contribuyen a reforzar el compromiso del Estado español en la consecución de varios de los objetivos fijados en la Agenda 2030 para el Desarrollo Sos-

⁶ MUÑOZ GÓMEZ, Marta J., «La relocalización alimentaria: vector en la transición ecológica del derecho agroalimentario». *Revista General de Derecho Administrativo* 62 (2023)

⁷ FERNANDO PABLO, Marcos M. y DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, J. L., «Régimen jurídico de los canales cortos de comercialización agroalimentaria como recurso contra la despoblación del medio rural». En el libro: Lorenzo-Mateo Bujosa Vadel (Dir.), C. A. Pacheco Fiorillo (Dir.), I. González Pulido (Coordinadora), W. Reifarth Muñoz (Coordinador), *La tutela jurídica de los alimentos ante el derecho ambiental. Derecho ambiental contemporáneo España/Brasil*. Granada, Comares, 2022, pp. 47-67, p. 67.

tenible y pretende dar respuesta a tres situaciones diferenciadas: por un lado, se establecen excepciones o adaptaciones para flexibilizar los requisitos recogidos en los reglamentos del paquete de higiene para determinados tipos de establecimientos y productos; por otro, se regulan actividades excluidas del ámbito de aplicación de estos reglamentos; y, por último, se establecen medidas que contribuyen a la correcta aplicación en España de la normativa de la Unión Europea⁸.

En España, algunos municipios han regulado mediante ordenanza los mercados de productores agroalimentarios, con una característica predominante, que es la de su desarrollo en espacios de dominio público municipal mediante instalaciones desmontables. Son los casos, por ejemplo, entre otros, de los Mercados del Agricultor del Cabildo de Tenerife, el Mercado Los Carros (Burgos), el Mercado de Santa Bárbara (Vitoria), el Mercado de Azpeitiko Azoka (Gipuzkoa), el Mercat agrari (Ciudadella, Islas Baleares), el Mercado Local Agroecológico (Zaragoza), el Mercado La Huerta (Málaga), el de Esplugues de Llobregat, etc. Sin duda se trata de un instrumento muy útil para garantizar la sostenibilidad del sistema alimentario, además de fomentar la agricultura de proximidad, las relaciones directas entre el productor y el consumidor, los buenos hábitos alimenticios y la protección del medio ambiente, que convendría impulsar mediante una regulación adecuada que conjugara los intereses generales de un sistema alimentario sostenible con los de los productores agroalimentarios de proximidad⁹. En este sentido, esa regulación debería garantizar que el objeto de la venta de estos mercados sean, principalmente, productos agroalimentarios, sin perjuicio de la realización de otras actividades relacionadas con dichos productos –entre otras, panaderías y restauración–, así como reconocer a los municipios una amplia facultad para su organización y gestión, en instalaciones fijas o desmontables, mediante gestión, directa o indirecta, por los

⁸ *Op. cit.*: FERNANDO PABLO, Marcos, M. y DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, J. L.,... p. 62. Por ejemplo: se establecen los requisitos para que los cazadores puedan suministrar pequeñas cantidades de carne de caza mayor silvestre al consumidor final o a establecimientos locales de venta al por menor que suministran directamente al consumidor final, de manera que se ofrezcan garantías sanitarias suficientes; O los requisitos para la leche cruda destinada a la venta directa al consumidor, adicionales a los de los reglamentos del paquete de higiene, como son la exigencia de que el establecimiento esté autorizado e inscrito en el Registro General de Empresas Alimentarias y Alimentos, el cumplimiento de unos criterios microbiológicos, la presentación para la venta al consumidor envasada, determinadas menciones obligatorias en el etiquetado informando de la necesidad de someterla a tratamiento térmico y de conservarla entre uno y cuatro grados centígrados y ciertas limitaciones de su uso como materia prima: *op. cit.*: FERNANDO PABLO, Marcos, M. y DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, J. L., ... p. 66.

⁹ PRIETO ROMERO, C., «Los mercados de productores agroalimentarios: una nueva política municipal». En: «Acento Local». *Fundación Democracia y Gobierno Local*. Accesible, aquí.

ayuntamientos, en particular, a través de las organizaciones de productores, o cualquier otra fórmula organizativa que permita garantizar su gestión eficiente. Esa regulación debería garantizar que el objeto de la venta de estos mercados sea, principalmente, productos agroalimentarios, así como reconocer a los municipios una amplia facultad para su organización y gestión, en instalaciones fijas o desmontables, mediante gestión, directa o indirecta, por los ayuntamientos. Se ofrece así una nueva política municipal que conecta el sistema alimentario, los mercados y la salud pública, y que requiere, por supuesto, de los correspondientes acuerdos con el sector y del desarrollo de un modelo organizativo adecuado a las características de cada municipio.

Los atributos generales vinculados con la responsabilidad ambiental y social admiten múltiples denominaciones: Km 0, Local, Producto de proximidad, Comercio justo, Sin intermediarios, Reciclable, Biodegradable, Compostable, que son diferentes a los atributos vinculados a reclamos comerciales o tendencias de consumo: Natural, Artesano, Casero/Rústico Tradicional, Fresco, Vegetariano/Vegano, Kosher, Halal. Los atributos Km 0, en cuanto a la base legal de dicho atributo, podemos decir que no existe legislación general que regule de forma directa el mismo. De forma parcial, algunas Comunidades Autónomas (Comunidad Valencia, Navarra o Cataluña) han regulado, dentro del ámbito de sus competencias, requisitos vinculados a la venta de productos de proximidad, aplicables a las empresas ubicadas dentro de sus territorios. Por otro lado, no pueden confundirse con aquellos otros productos locales bajo el paraguas de una IGP (Indicación Geográfica Protegida) o DOP (Denominación de Origen Protegida) están regulados, de forma general, por el Real Decreto 267/2017, y de forma específica por los correspondientes pliegos de condiciones. Esas pocas normativas autonómicas que recogen la proximidad lo hacen afirmando que los productos se producen y procesan en un radio de distancia entre el productor y consumidor relativamente cercano o próximo. La mayoría de los colectivos y administraciones asumen que los productos de proximidad o Km 0 no superan el radio de 100 Km entre la producción y la venta. Este criterio no es general, con lo que se recomienda comprobar los criterios definidos en la Comunidad Autónoma donde se ubica la empresa productora. Las características intrínsecas a este tipo de productos son:

- Más frescos y con mayor vida útil no transcurrida en el momento de la compra.

- Mayor confianza del consumidor por cercanía a su origen.
- Modelos de consumo que reducen las emisiones contaminantes (por transporte).
- Fomentan la economía local, conectando a productores y consumidores de un mismo territorio.

Europa ha ido avalando las cualidades de las explotaciones locales y de cadena corta, donde defiende que «contribuyen a la verdadera reducción de emisiones de CO₂ y respaldan la idea de creación de alimentos de calidad, de temporada, frescos y locales que responden a las expectativas medioambientales, climáticas y sociales». Pero ¿existen sellos o certificados vinculados a este atributo? No existe un sello único que identifique este tipo de productos. Las Comunidades Autónomas que han regulado sobre esta cuestión pueden fijar sus distintivos o sellos para identificar los productos que cumplen con las normas en la comunidad en cuestión¹⁰.

¿Cuáles son los requisitos de uso? En aquellas Comunidades Autónomas donde exista normativa al respecto, se deberán respetar los requisitos que se recojan en la misma. En caso de no existir normativa, se deberán respetar el principio de veracidad de la información facilitada al consumidor en base a la definición y características definidas. En el caso de productos bajo una IGP o DOP, se deberán respetar los requisitos definidos en el correspondiente pliego de condiciones¹¹.

2. ALGUNOS EJEMPLOS DE REGULACIONES REGIONALES Y LOCALES QUE PERSIGUEN EL COMERCIO DE PROXIMIDAD

Las novedades más destacables en el comercio de proximidad de productos agroalimentarios que pueden considerar que superan

¹⁰ Por otro lado, si el producto está bajo una IGP o DOP se utilizará el sello correspondiente (si así lo prevé el pliego de condiciones). Se pueden consultar todas las IGP y DOP en la web del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación.

¹¹ Libro blanco de atributos diferenciados de producto, elaborado por la AECOC: Asociación Española de Fabricantes y Distribuidores. Versión 1 de julio 2019. Informe accesible, aquí.

la venta directa prevista en la ordenación del Comercio minorista de la ley de comercio de 1996¹² son las que siguen:

NAVARRA

Es la Comunidad Autónoma con una normativa más novedosa, no ya solo por su reciente fecha¹³, sino por avanzar en la mejora de su regulación anterior de 2010. La misma exposición de motivos de la vigente explica que Ley Foral 8/2010, de 20 de abril, por la que se regulaba en Navarra la venta directa de productos ligados a la explotación agraria y ganadera fue una norma pionera en España, ya que tenía como objetivo principal mejorar la renta de dichas explotaciones y, por ende, la viabilidad del sector primario. Transcurrida más de una década desde la publicación de la Ley Foral 8/2010, considerando los avances en los sistemas de producción y comercialización de alimentos, los compromisos de la UE con el desarrollo sostenible y las nuevas demandas de la sociedad, resulta conveniente derogar dicha ley foral y su normativa de desarrollo, así como dictar una nueva, acorde con las tendencias actuales. La norma establece, de forma clara y precisa, conceptos como producción primaria y transformada, ingrediente primario o canal corto de comercialización, que ayudarán a comprender mejor el ámbito de aplicación, y determina las condiciones que deben cumplirse para que la actividad comercial agroalimentaria pueda ser considerada como de cercanía, diferenciando entre venta directa, aquella que requiere del contacto entre la agricultora o agricultor, ganadera o ganadero con quienes consumen, y venta de proximidad, donde está permitida la participación de una sola intermediación entre ambas partes.

Con la finalidad de contribuir al desarrollo de las zonas rurales, la norma foral distingue y define lo que es un canal corto de comercialización agroalimentaria, empresa de comercio electrónico de alimentos, establecimiento de comercio al por menor, grupo de consumo, mercados municipales y mercadillos, persona intermediaria y venta de proximidad¹⁴.

¹² Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista. Ver artículo 35 la veracidad de la oferta de la venta directa. Recordemos que esta legislación no excluye los alimentos, y que existe cierta fragmentación en otras legislaciones estatales como la Ley 16/2021, de 14 de diciembre, por la que se modifica la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria.

¹³ Ley Foral 5/2023, de 9 de marzo, de canales cortos de comercialización agroalimentaria (BON de 21 de marzo de 2023).

¹⁴ Ver artículo 3 de la Ley foral 5/2023, de 9 de marzo, de canales cortos de comercialización agroalimentaria. Boletín Oficial de Navarra núm. 57, 21 de marzo de 2023. Condiciones para la consideración de comercialización agroalimentaria en canal corto.

Asimismo, entre los fines del artículo 2 de la ley navarra de 2023 se encuentran el permitir un aprovechamiento directo del producto en origen disminuyendo los gastos derivados del proceso de traslado, intermediación y comercialización de dichos alimentos, mediante la promoción de los circuitos cortos y directos de comercialización gestionados por los agricultores y las agricultoras y por los ganaderos y las ganaderas, a la vez que se atiende la actual demanda social en aumento de productos locales, de procedencia conocida y de temporada, que, con una menor huella ecológica, atiende un mercado valorado y creciente en la sociedad con precios justos para toda la cadena, desde los agentes productores hasta las personas consumidoras. Garantizar una información correcta, adecuada y suficiente a las personas consumidoras que opten por adquirir productos agroalimentarios, de forma que se aumente la confianza en el origen de los productos y en un modelo de comercialización de cercanía. Fomentar el conocimiento y la valoración de la ciudadanía respecto a los productores del sector agroalimentario por su aportación a la conservación del medio natural, el suministro de alimentos seguros, sostenibles y de calidad, así como al mantenimiento de la población en las zonas rurales. Contribuir a la mitigación del cambio climático por los beneficios ambientales que genera la venta de proximidad. Ayudar en la reducción del desperdicio alimentario y al consumo responsable, al acortar la cadena de distribución y reducir la manipulación y almacenamiento de alimentos. O favorecer la consolidación del turismo rural y agroturismo, así como a la restauración y hostelería relacionada con los productos agroalimentarios de cercanía.

Las condiciones a las que deberán ajustarse la comercialización para considerarse de venta directa o de venta de proximidad son distintas, admitiendo la de proximidad la intervención de intermediario y la directa no, aunque las dos requieren de inscripciones en los debidos registros y como requisito común a ambas que sea realizada la venta en el territorio de Navarra o a una distancia máxima de la explotación de la persona productora agroalimentaria de 100 kilómetros¹⁵.

El Gobierno de Navarra desarrollará un distintivo o logotipo para facilitar la identificación e información de los operadores u operadoras y productos inscritos en el registro de los canales cortos de comercialización agroalimentaria. Dicho distintivo podrá utilizarse, mediante un sistema de señalización, en el acceso de los

¹⁵ Ver artículo 4 de la Ley foral 5/2023, de 9 de marzo, de canales cortos de comercialización agroalimentaria. Boletín Oficial de Navarra núm. 57, 21 de marzo de 2023. Condiciones para la consideración de comercialización agroalimentaria en canal corto.

locales, las carreteras y cruces de caminos o en las proximidades, de acuerdo con lo previsto en la normativa vigente. Siendo dicho distintivo compatible con marcas de calidad existentes, como las denominaciones de origen, las indicaciones geográficas protegidas, las certificaciones de producción ecológica, o los alimentos artesanos¹⁶.

CATALUÑA

La comunidad autónoma catalana también diferencia en su ordenación entre venta de proximidad o venta directa:

a) Venta de proximidad: venta de productos agroalimentarios, procedentes de la tierra o de la ganadería y/o resultado de un proceso de elaboración o de transformación que se realiza en favor del consumidor o consumidora final, directamente o mediante la intervención de una persona intermediaria, por parte de los productores o agrupaciones de productores agrarios. La venta de proximidad incluye la venta directa y la venta en circuito corto.

b) Venta directa: la realizada directamente por los productores o agrupaciones de productores agrarios en favor del consumidor o consumidora final, sin la intervención de persona intermediaria. En el caso que realice la venta una persona jurídica distinta del productor o la productora, esta persona no se considera persona intermediaria siempre que esté participada en más del 50 % por el propio productor o productora¹⁷.

c) Venta en circuito corto: la realizada por los productores o agrupaciones de productores agrarios en favor del consumidor o consumidora final, con la intervención de una persona intermediaria.

d) Agrupación de productores agrarios: cualquier tipo de entidad asociativa reconocida en derecho de productores agrarios, que vende tanto los productos de producción o producción y elaboración de sus asociados productores, como los productos producidos y elaborados por la agrupación con los productos aportados por sus asociados productores, siempre que los asociados productores sean titulares de una explotación cuyos datos consten en el sistema inte-

¹⁶ Ver artículo 11 de la Ley foral 5/2023, de 9 de marzo, de canales cortos de comercialización agroalimentaria. Boletín Oficial de Navarra núm. 57, 21 de marzo de 2023.

¹⁷ Decreto 24/2013, de 8 de enero, sobre la acreditación de la venta de proximidad de productos agroalimentarios. Publicado en DOGC núm. 6290 de 10 de enero de 2013. Inciso final de la letra b) del artículo 2 introducido por la letra a) del artículo 2 del Decreto 254/2019, 3 diciembre, por el que se modifica el Decreto 24/2013, de 8 de enero, sobre la acreditación de la venta de proximidad de productos agroalimentarios («D. O. G. C.» 5 diciembre).

grado de datos de explotaciones agrarias de Cataluña que gestiona el departamento competente en materia de agricultura y alimentación. A estos efectos también se consideran como agrupación de productores agraria las cooperativas agrarias y las sociedades agrarias de transformación.

Se ha elaborado una guía para la venta de proximidad de los productos agroalimentarios y agrarios que va ya por la tercera edición a fin de aportar una idea clara sobre cómo hacer correctamente la venta de proximidad para que los productores agroalimentarios catalanes puedan aprovechar plenamente esta oportunidad y complementar y mejorar su renta de explotación¹⁸. Se estructura en tres bloques temáticos: Requisitos comunes relacionados con la acreditación de productos agroalimentarios y agrarios, requisitos específicos para la venta de proximidad de los productos agroalimentarios y requisitos específicos para la venta de proximidad de los productos agrarios.

BARCELONA

En el ámbito local, la ciudad de Barcelona ha transformado el suelo urbanizable en agrícola para proteger su «huerta». El plan urbanístico de Barcelona y la ciudad colindante de Montcada i Reixac contienen el proyecto denominado AgroVallbona¹⁹ y sus regidoras lo califican como «tesoro» porque las ciudades no pueden vivir de espaldas al campo, cuando se necesitan, vinculando la histórica finca «La Polvorosa» a la economía social y solidaria, a la alimentación kilómetro 0 y a la soberanía alimentaria²⁰. El Ayun-

¹⁸ La Guía tiene fecha de 2020 y puede verse aquí. Es un documento elaborado por iniciativa de la Agencia de Salud Pública de Cataluña y el Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación actualizado a raíz de la modificación del Decreto 24/2013 mediante la publicación del Decreto 254/2019, de 3 de diciembre, que ampara la acreditación voluntaria de la venta de proximidad. Esta ampliación viene dada por la adición del concepto agrario en el ámbito de la venta de proximidad y por la modificación del concepto de persona intermediaria; por tanto, sueldo ante la Guía para la venta de proximidad de los productos agroalimentarios y agrarios.

¹⁹ «Un nuevo modelo de barrio basado en la agroecología urbana y la alimentación sostenible», afirman las administraciones catalanas implicadas en la preservación de La Ponderosa (el suelo es propiedad de Renta Corporación y de Adif). Es lo más llamativo de un plan que afecta a la periferia de la periferia de Barcelona: Vallbona (en el distrito de Nou Barris) es un barrio encajonado entre una veintena de carriles de vías rápidas, el río Besòs y las vías del tren a su paso por Montcada, pendientes de soterrar. Ver noticia: aquí.

²⁰ El proyecto AgroVallbona busca mejorar y preservar el patrimonio de los barrios de Vallbona y Can Sant Joan de Montcada i Reixac. La Ponderosa es una finca de casi siete hectáreas de huertos en el barrio de Vallbona de Barcelona, siendo la última parcela de tierra agrícola en suelo urbano y el Ayuntamiento se dispone a blindarla para que no se pueda construir. El suelo sobre el que se asientan las lechugas, zanahorias, perejil, garbanzos y otras hortalizas es urbanizable sobre el planeamiento. De hecho, a finales de la déca-

tamiento de Barcelona, así, ha instado una modificación del Plan General Metropolitano para recalificar de suelo urbanizable a no urbanizable y de uso agrario las 6,4 hectáreas de la Ponderosa, la última gran finca agrícola de la ciudad, y así garantiza el mantenimiento de su secular huerta. Por el momento y, según la información urbanística accesible en la web de urbanismo de la ciudad, hemos tenido conocimiento que la Finca La Ponderosa se encuentra mencionada como espacio agrario o agrícola de interés ambiental en el anexo de las fichas de los ámbitos de centralidad metropolitana no ordenados del documento de aprobación inicial del Plan Director Urbanístico del Área Metropolitana de Barcelona, remitiendo al instrumento urbanístico que corresponda para su ulterior desarrollo y protección²¹.

Por su parte, Aragón, para el comercio, los servicios de proximidad y los multiservicios rurales establece que:

«Las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma promoverán las medidas necesarias para impulsar el comercio de proximidad como motor de la economía rural, a través del mantenimiento y consolidación de su estructura mediante la creación de economías de escala y la generación de sinergias con otros sectores de la actividad.

La Comunidad Autónoma impulsará, en colaboración con las entidades locales, las asociaciones empresariales y las Cámaras de Comercio, planes comarcales de dinamización del comercio rural en las zonas rurales con riesgo demográfico que contemplen las necesidades y medidas necesarias a adoptar para garantizar el acceso de todos los municipios, mediante el impulso a los servicios de proximidad, multiservicios rurales, comercio no sedentario y canales cortos de comercialización.

El departamento competente en materia de comercio fomentará las acciones de refuerzo de los multiservicios rurales como servicios agrupados de proximidad en las poblaciones que queden desabastecidas. Se facilitarán las medidas necesarias para el apoyo de proyectos relacionados con la digitalización, la logística o la prestación de servicios básicos²².»

da de 2000 se llegó a aprobar inicialmente (pero no definitivamente) convertirla en un nuevo barrio con 2.000 pisos. Ahora, el gobierno de la alcaldesa Ada Colau impulsa una modificación de planeamiento para que el suelo pase de equipamiento metropolitano (sin un techo a construir definido) a no urbanizable de uso agrícola.

²¹ Publicado en el Diario Oficial de la Generalitat de Catalunya el pasado 12 de abril de 2023. Anuncio sobre aprobación inicial del Plan director urbanístico metropolitano, PDUM.

²² El artículo 65 de la ley 13/2023, de 30 de marzo, de dinamización del medio rural de Aragón. Boletín Oficial de Aragón núm. 72 de 17 de abril de 2023, así lo establece en 3 apartados.

CASTILLA-LA MANCHA

El Decreto 71/2020, de 9 de noviembre, por el que se regula en Castilla-La Mancha la venta directa de productos ligados a la explotación agraria. Diario Oficial de Castilla la Mancha de 13 de noviembre de 2020.

Los fines del decreto previstos en el artículo 2 letra b) son: permitir un aprovechamiento directo del producto en origen disminuyendo los gastos derivados del proceso de traslado, intermediación y comercialización de dichos alimentos, mediante la promoción de los circuitos cortos y directos de comercialización gestionados por las y los agricultores y ganaderos/as, a la vez que se atiende la actual demanda social en aumento de productos locales, de procedencia conocida y de temporada, que, con una menor huella ecológica, atiende un mercado valorado y creciente en la sociedad con precios justos para toda la cadena, desde los agentes productores hasta las personas consumidoras.

El artículo 4. 1 letras r) y s) el reglamento manchego distingue entre venta directa y venta en canal corto:

r) Venta directa: La venta de productos agroalimentarios de producción o de elaboración propias, realizada directamente a la persona consumidora final por un agente productor agrario, o una agrupación.

s) Venta en canal corto de comercialización: La venta o suministro de productos agroalimentarios, de producción o elaboración propia, realizada por un agente productor agrario o agrupación, a través como máximo de un único intermediario, sea este un establecimiento local o una empresa de mensajería.

Entre las modalidades de venta establece el artículo 5.1 b):

b) Modalidad de canal corto de comercialización:

i) Con un intermediario/a como máximo.

ii) A través de un local habilitado al que le suministre directamente el agente productor.

iii) Venta *on line* (a través de Internet) salvo las excepciones del artículo 6.3.

Y el artículo 5.2: «...la utilización de los productos propios primarios o transformados, en establecimientos de restauración o turismo o comercio minorista que sean propiedad del mismo agente productor agrario, será permitida y será considerada como venta directa o venta en canal corto de comercialización...»

CANARIAS

La estrategia canaria de soberanía alimentaria de 2023²³ contempla diferentes medidas en el eje de actuación sobre comercialización, transformación y asociacionismo, los canales cortos de comercialización de productos agrarios, pesqueros y acuícolas. Impulsa la compra de productos locales de proximidad para la restauración colectiva en centros de titularidad pública (comedores colectivos de Administraciones públicas, hospitales, colegios, universidades, etc.). Esta acción requiere, entre otros aspectos, regular los criterios de adjudicación, las condiciones de ejecución y prescripciones técnicas de los contratos apoyándose en las cláusulas sociales y medioambientales de la Ley 9/2017 de contratos del sector público, en la que se da prioridad a la calidad, consideraciones medioambientales, aspectos sociales o a la innovación. En este sentido, debe considerarse el Proyecto GOSA (Grupo Operativo Supra Autonómico Alimentación Pública Sostenible 4.0) que busca promover el abastecimiento de alimentos ecológicos de proximidad en la restauración colectiva pública como estrategia para la sostenibilidad agraria y ambiental. Asimismo, debe considerarse la disposición adicional 10.^a («Disposiciones generales en materia de contratación pública ecológica») del Anteproyecto de Ley de Biodiversidad y de los Recursos Naturales de Canarias (documento de 1 de diciembre de 2021), actualmente en tramitación. La metodología que sigue esta estrategia es la de la planificación estratégica participativa, alejándose por este motivo del modelo normativo de la planificación, teniendo el objetivo de promover participativamente la elaboración de políticas públicas agroalimentarias.

Es importante señalar que el texto canario se percata de que la legislación canaria de calidad agroalimentaria no contempla la restauración y la hostelería, dos sectores relevantes en la región por la actividad turística, cosa que sí hace la ley estatal (Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria, recientemente modificada por Ley 16/2021, de 14 de diciembre, por la que se modifica la Ley 12/2013, de 2 de agosto, de medidas para mejorar el funcionamiento de la cadena alimentaria), que amplía la definición de cadena alimentaria incluyendo las actividades de hostelería y restauración de gran tamaño por volumen de facturación. A efectos de la Comunidad Autónoma se señala la importancia del sector turístico y la Estrategia Canaria

²³ Resolución de 16 de febrero de 2023, que dispone la publicación del Acuerdo por el que se aprueba la Estrategia Canaria de Soberanía Alimentaria. BOC núm. 042. Miércoles, 1 de marzo de 2023.

de Soberanía Alimentaria no solo considera como su ámbito de actuación la producción, transformación y comercialización de alimentos, sino igualmente su consumo, de ahí que sean agentes relevantes los vinculados a la hostelería y la restauración, a la comunidad educativa (comedores y servicios de catering), y en general toda la ciudadanía canaria como consumidora de alimentos.

Por su parte, la ley 6/2019, de 9 de abril, de Calidad Agroalimentaria²⁴ de Canarias, previó en el artículo 4 letra ñ) que a los 18 meses de su entrada en vigor desarrollaría el concepto de «operadores de pequeña escala en el mercado»: definidos en la ley como aquellos operadores cuyo volumen de producción y comercialización no exceda de una cantidad recogida en la norma de desarrollo, dependiendo de la actividad y el producto agroalimentario. El Gobierno de Canarias trabaja en dicho desarrollo reglamentario como se indica en el proyecto de decreto²⁵ y, así, el informe de la iniciativa normativa elaborado por el Instituto de Calidad Agroalimentaria señala que el sector no ha manifestado opinión, y, «(...) No teniendo conocimiento de reivindicaciones efectuadas a este respecto por el sector, el área técnica de este Instituto ha realizado varias propuestas de regulación, la última de las cuales, que se entiende da respuesta al mandato parlamentario señala: «...se ha intentado buscar una fórmula que relacione actividad, producto y aspectos económicos. Para la deducción de la fórmula se ha tenido en cuenta la variabilidad de los precios de los distintos productos agroalimentarios en la actividad concreta, lo que necesariamente tiene que influir en la consideración del operador de pequeña escala. Se han considerado también los aspectos económicos para determinar la repercusión económica que puede tener el producto en el operador. Es una fórmula dinámica e intemporal de tal forma que cuando se aplique se obtenga un resultado actualizado y además puede ser aplicada para cualquier producto agroalimentario en cualquiera de las etapas de la cadena alimentaria²⁶».

Así, y a los efectos de la aplicación del artículo 4 letra ñ) de la Ley territorial 6/2019, de 9 de abril, de Calidad Agroalimentaria, tendrá la condición de operador de pequeña escala en el mercado aquel operador cuyo volumen de comercialización por producto no

²⁴ Publicado en el Boletín Oficial de Canarias núm. 76, de 22/04/2019, BOE núm. 110, de 08/05/2019. Entrada en vigor: 23/04/2019.

²⁵ Proyecto de decreto por el que se desarrolla el artículo 4 letra ñ) y las disposiciones adicionales séptima y novena de la ley 6/2019 de 9 de abril, de calidad agroalimentaria. Accesible, aquí.

²⁶ Informe que emite el Instituto canario de calidad agroalimentaria como promotor de la iniciativa normativa por la que se da cumplimiento al mandato parlamentario establecido en el artículo 4 letra ñ) y disposiciones adicionales séptima y novena de la ley 6/2019, de 9 de abril, de calidad agroalimentaria. Accesible, aquí.

supere, en el año de que se trate, la cantidad resultante de aplicar la siguiente fórmula:

$$\text{CMP} = 5xI/P$$

Siendo:

- CMP: la cantidad máxima de producto (en kilos, en litros o en cualquier otra unidad en la que venga expresado el precio) y para una actividad concreta.
- I: El valor en vigor del IPREM²⁷ (en euros) en 12 pagas.
- P: El precio medio del producto para la actividad concreta. El precio medio del producto para la actividad concreta será:
 - a) El precio medio con el que el operador ha comercializado su producto en la fase que corresponda (producción, distribución, venta al final...) y correspondiente al ejercicio anterior al que se calcula el CMP.
 - b) Si el operador no hubiera tenido actividad en el año anterior, se utilizará el precio medio de lo comercializado correspondiente al año en curso para la actividad concreta.

LA LAGUNA (CANARIAS)

Otro ejemplo, en este caso de un municipio insular, es el caso del Ayuntamiento de La Laguna (Provincia de Tenerife). Ha elaborado la Estrategia de La Laguna de Fomento de la Soberanía Alimentaria, la Educación Ambiental y la Sostenibilidad del Territorio, como una iniciativa del Área de Desarrollo Rural, Agrario, Ganadero y Pesca del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna²⁸. Dicho Plan de acción municipal de Fomento de la Soberanía

²⁷ Donde IPREM es el indicador público de renta de efectos múltiples fijado en la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023. Es un índice que sirve como referencia, legalmente prevista, para conceder subvenciones y ayudas públicas y para poder acceder al subsidio por desempleo.

²⁸ Dicha estrategia tiene sus cimientos en la adhesión del Ayuntamiento de La Laguna en 2018 al Pacto Estatal por la Soberanía Alimentaria, la Educación Ambiental y la Sostenibilidad del Territorio (conocido como Pacto InterVegas), firmado en Granada en 2015 con el objetivo de recuperar los espacios agrarios de alto valor cultural desde los principios de la soberanía alimentaria. Otros municipios canarios como los de La Orotava, Valle Gran Rey, Breña Alta, o Los Llanos de Aridane, se han adherido al Pacto InterVegas. InterVegas es una Plataforma Estatal, asentada en todos los territorios autonómicos, que defiende la protección y dinamización de los suelos agrarios vivos y fértiles, la producción agraria sostenible, la agricultura familiar, la labor de la Educación Ambiental y patrimonial y la construcción colectiva de la soberanía alimentaria. InterVegas agrupa un amplio número de asociaciones, plataformas, colectivos y personas procedentes del mundo agrario, científico-técnico, educativo, administrativo y del activismo social. Buscan recuperar las relaciones entre el campo y la urbe; garantizar una soberanía alimentaria; el derecho a una alimentación saludable; la conservación de los bienes comunes y de los paisajes agrarios.

Alimentaria, la Educación Ambiental y la Sostenibilidad del Territorio del Ayuntamiento de San Cristóbal de La Laguna en Tenerife ha articulado ya su plan municipal estableciendo para la parte de distribución y comercialización las medidas del gráfico más abajo. El documento, que incluye una propuesta de plan de acción, es el resultado de un proceso participativo desarrollado durante los años 2020 y 2021 y en él han tomado parte diferentes sectores y colectivos del municipio, con el fin de obtener una visión global sobre cómo transitar hacia un sistema agroalimentario municipal más sostenible.



VITORIA-GASTEIZ

El Plan de acción municipal 2017-2025 de la estrategia agroalimentaria de Vitoria-Gasteiz, cuyo marco institucional, es el de la aprobación el día 30 de enero de 2017, por el Ayuntamiento Pleno de la Declaración de adhesión al documento «Bases para la construcción de un sistema agroalimentario sostenible para Vitoria-Gasteiz» y al «Pacto de política alimentaria urbana de Milán», pasando a ser una de las ciudades firmantes del mismo.

Dicho plan incorpora una serie de medidas para lograr los objetivos propuestos como son el impulso a la demanda de productos ecológicos y de proximidad a través de la contratación pública con la implementación de la «Instrucción para la contratación socialmente responsable y sostenible del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz» en las

compras y contrataciones municipales. La alimentación ecológica y de proximidad en los comedores de las escuelas infantiles municipales. La adecuación de la normativa urbanística al desarrollo de las prácticas agroalimentarias sostenibles en el municipio de Vitoria-Gasteiz, La coincidencia en el tiempo de la elaboración del Plan de Acción Municipal 2017-2025 de la Estrategia Agroalimentaria de Vitoria-Gasteiz y la revisión que se está realizando del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) constituye una excelente ocasión para analizar todas aquellas cuestiones que, sin suponer un menoscabo de las condiciones ambientales, paisajísticas y de calidad de los suelos del municipio, han podido resultar desincentivadoras a la hora de potenciar la actividad del sector primario en la matriz agrícola de Vitoria-Gasteiz. Aspectos tales como distancias a suelo urbano/urbanizable, parámetros constructivos, aprovechamientos o la posibilidad de asociar actividades de primera transformación de productos agropecuarios a las explotaciones agrícolas son algunas de las cuestiones a abordar por esta acción.

La ciudad de Valladolid²⁹, señala, para el comercio minorista sostenible un plan de apoyo al comercio de proximidad. La temporalización para la ejecución de este Plan será de dos años desde su aprobación y se acometerá conforme a los planes de acción anuales que se establezcan y que serán presentados para su información y conocimiento ante los órganos de coordinación y seguimiento del mismo. Los medios económicos necesarios para el desarrollo del Plan serán los previstos anualmente en los Presupuestos Generales del Ayuntamiento de Valladolid para el desarrollo de las medidas que éste comprenda. El presupuesto podrá variar anualmente en función de la disponibilidad presupuestaria y de las modificaciones que puedan sufrir las acciones previstas. Contendrá los gastos de personal dedicado específicamente al Plan, la aplicación presupuestaria definida en el programa presupuestario del Área competente en la materia, complementándose con los gastos correspondientes a otras Áreas, que, con un criterio de transversalidad, tienen objetivos vinculados con el comercio de proximidad.

El objetivo central sería la creación del Observatorio del comercio minorista de proximidad, cuyos indicadores de evaluación adaptados al comercio local de proximidad y desagregados por sexo serían, los estudios de mercado, estudios sectoriales, convenios de colaboración y los agentes que aportan la documentación sobre este particular. Es esencial ordenar la acción municipal que afecta a la actividad comercial de la ciudad, integrando las actuaciones concretas de su competencia (urbanismo comercial, accesi-

²⁹ El plan integral de apoyo al comercio de proximidad del ayuntamiento de Valladolid.

bilidad, movilidad, ocupación de vía pública, etc.), logrando así una mayor eficacia en la toma de decisiones que pueden afectar al sector.

MADRID

La Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Madrid ha aprobado la nueva Estrategia de Alimentación Saludable y Sostenible 2022-2025 (EASSM 22-25) que actualiza y amplía la anterior que cubría el periodo 2018-2020. La nueva estrategia propone medidas encaminadas al fomento de sistemas alimentarios sostenibles que garanticen alimentos saludables y accesibles a toda su población, a la par que apoyen la economía local y los productos de proximidad, protejan la biodiversidad y reduzcan el desperdicio alimentario, todos ellos elementos clave de la calidad de vida y la sostenibilidad urbana. La Estrategia avanza en el trabajo llevado a cabo hasta ahora y plantea un desarrollo más ambicioso y transversal, ya que es fruto de más de un año de consultas a los distintos agentes sociales y económicos y ha sido elaborada conjuntamente entre 8 de las áreas de Gobierno implicadas en su ejecución. El Área Delegada de Internacionalización y Cooperación que dirige Santiago Saura, como impulsora de la Estrategia, ha trabajado en coordinación con todas las áreas participantes en línea con las recomendaciones del Pacto de Milán, del que Madrid forma parte desde 2015 y, por lo tanto, en sintonía con lo que ya vienen trabajando 220 ciudades de todos los continentes. Integra y articula proyectos y medidas de las distintas Áreas del Ayuntamiento, con un total de más de 50 medidas a desplegar en los próximos años. La EASSM 22-25 abarca un horizonte temporal de cuatro años (del 2022 al 2025) y se concreta en dos planes bianuales de acción 22-23 y 24-25 que se pondrán en marcha en los 8 ejes que se contemplan, entre todos, también en la distribución y abastecimiento de los alimentos y la producción y transformación sostenibles.

Algunas de las novedades más significativas de esta Estrategia tienen que ver con dos proyectos del Eje de Producción: Barrios Productores y Bosque Metropolitano. Gracias a Barrios Productores, ya en 2022 se habrán acondicionado más de 20 hectáreas con 72 parcelas que producen 400 toneladas de verduras y frutas bajo un modelo agroecológico. Esta superficie irá progresivamente en aumento hasta superar las 70 hectáreas y 85 nuevos proyectos en 2025. El Bosque Metropolitano es una infraestructura verde de 75 kilómetros que circunvalará Madrid y es uno de los proyectos clave de la Estrategia Urbana. Este proyecto incluye la protección de

suelos agrarios fomentando su orientación hacia producciones ecológicas; es más, se prevé contar con instalaciones operativas al servicio de la producción primaria y accesibles a los proyectos de pequeña escala desarrollados en el término municipal.

Concretamente y, en lo referente a la Promoción de alimentos de cercanía en los comercios de proximidad, el Plan madrileño prevé un resultado del aumento del número de puestos de la red de mercados y de establecimientos de comercio minorista que ofrecen alimentos de proximidad (diferenciando alimentos de la Comunidad de Madrid, de un radio de 100 km y de España) o/y ecológicos. La descripción del objetivo es la difusión y fomento de la presencia de alimentos de cercanía en el pequeño comercio, integrándolos en campañas de apoyo a estos establecimientos, que dan vitalidad a la ciudad y contribuyen a los objetivos de los planes de movilidad sostenible³⁰.

Entre los puntos clave se pueden subrayar los siguientes: la campaña «Al mercado andando» y la dinamización en mercados como referentes para el apoyo al comercio de proximidad; la promoción en los mercados municipales de productos locales (alimentos de España) tanto dirigida a los consumidores finales como a los propios comerciantes de los mercados, para facilitar la venta directa por los productores a través de los puestos de los mercados municipales madrileños. La oferta alimentos de producción sostenible de la región en los barrios, contribuye a reducir desplazamientos innecesarios si se hace en el pequeño comercio reforzando los circuitos cortos que den visibilidad a alimentos de proximidad y ecológicos. Se refuerza y se aumenta la visibilidad del programa de Mercamadrid de fomento de alimentos de temporada y locales «Alimentos A, alimentos de primera».

³⁰ También destacan otras medidas nuevas como la puesta en marcha del Madrid Food Innovation Hub (para fomentar el emprendimiento económico en la materia), el avance en la sostenibilidad del transporte de alimentos que disminuirá el número de furgonetas contaminantes y el número de viajes que hacen desde Mercamadrid a los puntos de distribución en la ciudad, los numerosos proyectos piloto de reducción del desperdicio alimentario y la recuperación de residuos con la nueva planta de compostaje de del Parque Tecnológico de Valdemingómez. Como parte de la gobernanza de la nueva estrategia, se incorpora de entrada un cuadro de mando e indicadores para disponer referencias medibles y objetivas. Esta herramienta permite generar visualizaciones avanzadas para comprender las distintas dimensiones de las políticas alimentarias y asegurar su cumplimiento (puntos clave, programas municipales asociados, grupos objetivo a los que impacta, horizonte temporal entre otros aspectos) e incluye un mapa de relaciones entre medidas para identificar sinergias entre las diferentes áreas del Consistorio. También se consolidan y amplían los espacios de coordinación y encuentro: entre departamentos, con las Juntas Municipales, con la Academia y con la ciudadanía y el tejido social y económico (a través del nuevo Foro Alimentario), y a través de la participación en redes estatales e internacionales. Puede consultarse el Plan y la Estrategia madrileños al completo, aquí.

Entre las acciones desarrolladas: la realización de un catálogo de comercios con productos de la región y alimentos ecológicos; la difusión entre el pequeño comercio del catálogo de productores de la región, el desarrollo de herramientas y recomendaciones para mejorar la visibilidad de alimentos de kilómetro 0 en tienda (por ejemplo, mediante esquina eco-local); la formación al pequeño comercio en aprovechamiento de la potencial demanda de marca de calidad; o el lanzamiento de una campaña en redes de difusión de mercados y comercios con oferta de alimentos locales.

ANDALUCÍA

El Decreto 163/2016, de 18 de octubre, por el que se regula el régimen administrativo y el sistema de información de venta directa de los productos primarios desde las explotaciones agrarias y forestales a las personas consumidoras finales y establecimientos de comercio al por menor³¹.

La venta directa de los productos agrarios, procedentes de la agricultura o de la ganadería, así como de los productos forestales, desde la persona productora o recolectora a la consumidora tiene, desde siempre, gran arraigo en Andalucía y sigue siendo una actividad en alza debido a la necesidad de diversificación y complementación de rentas que tienen las familias rurales, especialmente las de personas agricultoras y ganaderas. A la anterior necesidad se une la tendencia a recuperar el sistema tradicional de comercialización, es decir, el tipo de venta directa que potencia una relación más estrecha entre las partes y que a la vez resulta un instrumento eficaz de fomento de la producción agraria y forestal, particularmente de las pequeñas explotaciones multifuncionales, al tiempo que permite el acceso a mercados de productos de gran calidad obtenidos de manera tradicional, especies y variedades vegetales autóctonas o utilizando sistemas de cultivo o cría tradicionales.

La Comunidad andaluza vio necesario desarrollar una regulación de la venta directa y el suministro gratuito vinculado a la misma de los productos primarios por la persona productora a la consumidora final, por lo que elabora este Decreto para generar el marco normativo que permita establecer las obligaciones de las personas titulares de las explotaciones, las condiciones que deben reunir los productos y las garantías de seguridad y calidad que permita el desarrollo económico de esta actividad.

³¹ Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 210 de 02/11/2016

Así, la norma se estructura en cuatro Capítulos, a través de los cuales se desarrolla el régimen administrativo y el sistema de información de la venta directa, el primero de los cuales aborda las cuestiones generales de dicho régimen, como son el objeto del Decreto, su ámbito de aplicación y las definiciones de aquellos conceptos que se repetirán a lo largo de la norma. Por su parte, el Capítulo II se destina a establecer las condiciones de la venta directa, empezando por la necesidad de que exista una comunicación previa al inicio de la actividad, pasando por las obligaciones de las personas productoras, recolectoras y los propios titulares de las explotaciones, los requisitos que deben cumplir los productos primarios, hasta llegar a la presentación y etiquetado de los mismos. A través del Capítulo III se desarrolla el Sistema de Información de venta Directa de Productos Primarios en Andalucía (SIVDA) con la finalidad de sistematizar y homogeneizar la información sobre vendedores de dichos productos, y finalmente el Capítulo IV regula la inspección relativa a la producción primaria tanto en el ámbito de las explotaciones agrarias como los terrenos forestales, así como el régimen sancionador aplicable. Por último, el Decreto se complementa con dos Anexos, el primero de los cuales relaciona los productos primarios y las cantidades máximas que se autorizan en venta directa por productor y año, y el segundo se corresponde con el modelo de comunicación que han de presentar los interesados antes de realizar la actividad de venta directa.

SEVILLA

Ordenanza municipal reguladora de la gestión de los mercados de abasto municipales de Sevilla³²: Los mercados de abastos de Sevilla siguen siendo el referente en la distribución de productos frescos y de calidad, favorecen el comercio de proximidad y el arraigo de la oferta de productos de km 0, sin obviar su papel en el relevo generacional, activo importante en los tiempos actuales para la generación y mantenimiento de empleo, estableciéndose además relaciones de confianza entre comerciantes y clientes en un entorno reducido pero con una dimensión suficiente como para poder considerarlo un lugar de encuentro en la vida social del barrio.

³² Aprobada por el Excmo. Ayuntamiento Pleno, en sesión celebrada el 26 de enero de 2023, y publicada en el B. O. P. de Sevilla, número 24 de 31 de enero de 2023.

VALENCIA

La Ley de la Huerta de Valencia, aprobada el 22 de febrero de 2018 reconoce la función social de la Huerta, «relevante al favorecer el desarrollo del sector agrario, la soberanía alimentaria, el bienestar de las personas y el uso sostenible del territorio» y prevé una serie de elementos fundamentales a desarrollar, como el Plan de Acción Territorial de Ordenación y Dinamización de la Huerta de Valencia³³. El Plan de acción territorial está aplicando y ejecutando la Ley de la Huerta de Valencia, como explica en el preámbulo, y, además, se encarga de subrayar que la Huerta es un espacio emblemático que genera una producción agraria de proximidad que permite disponer a la población del área metropolitana de Valencia de productos hortofrutícolas de alta calidad con costes reducidos de transporte y, por lo tanto, con menores emisiones de gases de efecto invernadero. Esta producción agraria se ve favorecida por un suelo de muy alta capacidad agrológica, el cual es un recurso natural escaso en la Comunitat Valenciana, donde solamente el tres por ciento de su superficie ostenta este potencial edafológico, crucial en la definición de las estrategias de seguridad alimentaria de largo plazo, y soporte del sector agroalimentario, en el que nuestro territorio cuenta con grandes ventajas competitivas y ha sido uno de los sectores económicos más resilientes frente a la crisis económica.

En el ámbito municipal, la Estrategia Agroalimentaria Municipal de Valencia (EAV2025) aprobada en sesión plenaria de 25 de octubre de 2018 por unanimidad de los grupos políticos representados, es por lo tanto un objetivo del Consejo alimentario Municipal trabajar en este sentido. Y expresa literalmente en la línea estratégica 6 la planificación alimentaria territorial:

«Programa 6.1 Colaborar e incidir en la construcción de estrategias supramunicipales desde el punto de vista bioregional para la inclusión de una perspectiva agroalimentaria.

Acción 6.1.1 Garantizar una perspectiva de sostenibilidad agroalimentaria en las estrategias y planes de acción en el ámbito metropolitano.

³³ Todo el PAT (Plan de Acción Territorial) de la Huerta de Valencia puede consultarse aquí. Diario oficial de la Generalitat valenciana núm. 8448 / 20 de diciembre de 2018 donde se publicó el Decreto 219/2018, de 30 de noviembre, del Consell, por el que se aprueba el Plan de acción territorial de ordenación y dinamización de la Huerta de Valencia.

Acción 6.1.2 Colaborar en la implementación del Pla de Desenvolupament Agrari i la creació del Consejo de l'Horta, previstos en la Ley de l'Horta.

Programa 6.2 Estudiar la introducción de criterios de calidad agroalimentaria en las estrategias y documentos de planificación urbana municipal.

Acción 6.2.1 Estudiar la inclusión de criterios de alimentación sostenible en el Pla General de Ordenación Urbana³⁴.»

Continuando en el escalón territorial local valenciano, encontramos la Ordenanza municipal reguladora de los mercados de distrito del ayuntamiento de Valencia³⁵, establece en su artículo 8 la denominada «Tira de contar» que, atendiendo al derecho tradicional y consuetudinario de los agricultores y agricultoras de la Huerta de Valencia, da acceso a espacios municipales de venta directa, en los mercados de distrito y puede autorizar un número de puestos determinados para la venta temporal o también denominado: Tira de contar, en paradas del mercado que se encuentren vacantes o en zonas próximas y habilitadas expresamente a este efecto. La concejalía con competencias en mercados establecerá el procedimiento de autorización, acceso y funcionamiento de estas Tiras de contar mediante resolución específica de la misma. La concejalía con competencias en agricultura llevará a cabo su supervisión y control. Los puestos de la Tira de contar se podrán adjudicar a los agricultores y agricultoras que acudan a vender, directamente y sin intermediación, los frutos de sus cosechas propias. La condición de agricultor/a será requisito imprescindible para el ejercicio de la venta y será justificada de la manera que el procedimiento de acceso determine. En la ciudad de Valencia los mercados municipales continúan cumpliendo una importante función, diferenciada y con un alto grado de especialización en la alimentación de calidad. Estos mercados favorecen el comercio de proximidad, en el que se adquiere producto fresco y de la zona y se establecen relaciones de confianza con la clientela. Esta especial interacción y relación que surge en los mercados se considera propia y única de estos espacios y constituye un valor o principio que todo ayuntamiento debe fomentar. Los mercados municipales, además, contribuyen a la consecución de una ciudad compacta y más sostenible pues facilitan la compra de diversas categorías de productos en un espacio físico relativamente reducido, evitan desplazamientos innecesarios,

³⁴ Puede consultarse el documento en su integridad, aquí.

³⁵ Aprobada por acuerdo de: 26 de abril de 2018 y publicada en el B. O. P.: 17 de mayo de 2018. Aplicable a partir de: 8 de junio de 2018.

propician una movilidad de proximidad y, por lo tanto, reducen los costes medio ambientales asociados.

No obstante, ha sido objeto de análisis e informe de la Comisión de Defensa de la Competencia de esa comunidad autónoma. Se reconoce por esta Autoridad que se trata de una institución histórica, que positiviza un derecho consuetudinario de los agricultores valencianos, relativo a su producción agrícola y comercialización de proximidad. Sin embargo, recuerda, que la misma se debe regular y desarrollar de forma que no altere, de forma incompatible con la competencia, el funcionamiento de los mercados de abastos, pues se produciría un perjuicio en el buen funcionamiento del mercado que afectaría negativamente al bienestar de los consumidores, interés jurídico último protegido por la legislación de competencia. El mantenimiento y desarrollo de la susodicha institución, esto es, la «Tira de contar» se enmarca en los Objetivos de Desarrollo Sostenible, en concreto, entronca con el objetivo 2 titulado «Hambre cero» y el 12 «Producción y consumo responsable», que se concretan en las buenas prácticas en la agricultura y el comercio de proximidad. Específicamente este último principio -el comercio de proximidad, y su gestión en el caso de los productos de la huerta de Valencia, se realiza a través de la venta directa del agricultor al consumidor, a través de los mercados de venta directa. Las leyes 5/2018, de 6 de marzo, de la Generalitat, de la Huerta de Valencia y 3/2011, de 23 de marzo, de comercio de la Comunitat Valenciana regulan también ciertos aspectos que afectan a la tira de contar y a la organización de mercados de productos agrícolas³⁶.

Dicho lo anterior, estos objetivos y las medidas dirigidas a obtenerlos no se pueden adoptar al margen de las consideraciones de la libre competencia en los mercados, algo que subraya el propio legislador valenciano. De esta forma, ha de citarse el artículo 6 de la Ley de comercio autonómica, donde se compilan los principios por los que se ha de regir la actividad comercial, que ha de respetar, en cualquier caso, y como no podría ser de otra forma, la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado, la lealtad de las transacciones comerciales y los derechos de los consumidores, de forma que sea compatible con la ordenación del territorio, el urbanismo, el medio ambiente y el patrimonio artístico y cultural.

³⁶ Informe sobre la solicitud de AMAFRUVA de emisión de informe de la comisión de defensa de la competencia, sobre el reglamento de la tira de contar de junio de 2021. Elaborado por Dña. Carmen Rodilla Martí, D. Carlos Gómez Asensio y D. José Miguel Corberá Martínez. Valencia, a 10 de noviembre de 2022. La Comisión de Defensa de la Competencia de la Comunitat Valenciana, en la fecha y con la composición expresada, siendo Ponente D. Carlos Gómez. Asensio, emitió el informe sobre el Reglamento de la tira de contar de Merca Valencia de junio de 2021.

3. BIBLIOGRAFÍA

- ALABRESE, M., «Sobre la legislación italiana para el fomento de la “cadena corta” en la venta de productos alimenticios». *Libro homenaje al profesor Guillermo Figallo Adrianzén. Estudios Jurídicos de Derecho Constitucional, Civil, Agrario y Procesal*. Coordinador: Guther Gonzales Barrón. Octubre 2017, pp. 355-367.
- FERNANDO PABLO, Marcos M. y DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, J. L., «Régimen jurídico de los canales cortos de comercialización agroalimentaria como recurso contra la despoblación del medio rural». En el libro: Lorenzo-Mateo Bujosa Vadel (Dir.), C. A. Pacheco Fiorillo (Dir.), I. González Pulido (Coord.), Walter Reifarh Muñoz (Coord.), *La tutela jurídica de los alimentos ante el derecho ambiental. Derecho ambiental contemporáneo España/Brasil*. Granada, Comares, 2022, pp. 47-67.
- MUÑOZ GÓMEZ, Marta J., «La relocalización alimentaria: vector en la transición ecológica del derecho agroalimentario». *Revista General de Derecho Administrativo* 62 (2023).
- NOGUEIRA LÓPEZ, A., «Desarrollo urbano sostenible: ¿Actuar localmente sin cambio global?» *Cuadernos de derecho local*, ISSN 1696-0955, Número 46, 2018 (Ejemplar dedicado a: Medio Ambiente), pp. 32-67.
- PRIETO ROMERO, C., «Los mercados de productores agroalimentarios: una nueva política municipal». En: «Acento Local». *Fundación Democracia y Gobierno Local*. Accesible, aquí.

Vivienda: un suma y sigue en el proceso de renovación energética del parque edificado merced al instrumento de recuperación *Next Generation EU**

JUDITH GIFREU FONT

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *La actividad de la Unión Europea en el sector de la vivienda.*–3. *El marco normativo en materia de eficiencia energética del parque residencial español: facilidades para transitar hacia un modelo de edificios de consumo energético casi nulo.* 3.1 *Ámbito estatal.* 3.1.1 *Producción normativa de interés.* 1. Ley 9/2022, de 14 de junio, de calidad de la arquitectura. 2. Ley 10/2022, de 14 de junio, de medidas urgentes para impulsar la actividad de rehabilitación edificatoria en el contexto del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. 3. Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania. 4. Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural. 5. Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, por el que se aprueban medidas de refuerzo de la protección de los consumidores de energía y de contribución a la reducción del consumo de gas natural en aplicación del «Plan + seguridad para tu energía (+SE)», así como medidas en materia de retribuciones del personal al servicio del sector público y de protección de las personas trabajadoras agrarias eventuales afectadas por la sequía. 6. Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad. 7. Real Decreto 450/2022, de 14 de junio, por el que se modifica el Código Técnico de la Edificación, aprobado por el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo. 3.1.2 *Planes y programas estratégicos.* 1. Real Decreto 42/2022, de 18 de enero, por el que se regula el Bono Alquiler Joven y el Plan Estatal para el acceso a la Vivienda 2022-2025. 2. Real Decreto 903/2022, de 25 de octubre, por el que se modifican el Real Decreto 42/2022, de 18 de enero, por el que se regula el Bono Alquiler Joven y el Plan Estatal para el acceso a la Vivienda 2022-2025, así como el Real Decreto 106/2018, de 9 de marzo, por el que se regula el Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, y el Real Decreto 853/2021, de 5 de octubre, por el que se regulan los programas de ayuda

* Si bien este trabajo se circunscribe a las iniciativas legislativas y las actuaciones realizadas en el ámbito de la vivienda, por su conexión, contiene asimismo referencias a las medidas adoptadas en relación con el parque edificado no residencial.

en materia de rehabilitación residencial y vivienda social del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. 3. Plan de medidas de ahorro y eficiencia energética en la Administración General del Estado y las entidades del sector público estatal. 4. Plan +SE. 5. Geoportal «Edificios Eficientes». 3.1.3 Actividad de fomento. 3.1.4 Actividad judicial. 3.2 Ámbito autonómico. 3.2.1 Producción normativa de interés. 1. Normativa sobre cambio climático y transición energética. 2. Normativa urbanística. 3. Fondos europeos. 3.2.2 Planes y programas estratégicos. 3.2.3 Actividad de fomento. 4. Bibliografía.

RESUMEN

Aprobados los instrumentos esenciales de la transición energética (PNIEC 2021-2030, Estrategia ERESEE 2020 y Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia), las actuaciones desplegadas en 2022 en relación con el parque edificado se dirigen a garantizar la ejecución de los compromisos adoptados para responder a los retos nacionales y europeos en materia de rehabilitación edificatoria. La actividad legislativa se ha centrado en la regulación de medidas encaminadas a incrementar exponencialmente la renovación del parque edificado público y privado con actuaciones integrales que contribuyan a mejorar la calidad energética, el estado de conservación, la accesibilidad y la digitalización de los edificios, así como la construcción de nueva vivienda en régimen de alquiler con los máximos estándares de calidad y eficiencia. Y todo ello, merced a los recursos aportados por el instrumento de recuperación Next Generation EU, que está permitiendo a España movilizar un volumen de inversión sin precedentes.

ABSTRACT

Once the essential instruments of the energy transition have been approved (PNIEC 2021-2030, ERESEE 2020 Strategy and the Recovery, Transformation and Resilience Plan), the actions deployed in 2022 in relation to the building stock are aimed at guaranteeing the execution of the commitments adopted to respond to the national and European challenges in terms of building refurbishment. Legislative activity has focused on the regulation of measures aimed at exponentially increasing the renovation of the public and private building stock with comprehensive actions that contribute to improving the energy quality, state of conservation, accessibility and digitalisation of buildings, as well as the construction of new rental housing with the highest standards of quality and efficiency. And all this, thanks to the resources provided by the Next Generation EU recovery instrument, which is enabling Spain to mobilise an unprecedented volume of investment.

PALABRAS CLAVE

Edificación. Eficiencia energética. Vivienda. Rehabilitación. Autoconsumo. Vulnerabilidad energética.

KEYWORDS

Building. Energy efficiency. Housing. Housing rehabilitation. Self-consumption. Energy vulnerability.

1. INTRODUCCIÓN

El sector de la edificación se constituye en un sector estratégico para la descarbonización general de la economía, rebelándose el elevado potencial de mejora que existe en términos de rehabilitación energética. Según estimaciones del Parlamento Europeo, la calefacción y refrigeración de edificios representa el 40 % de toda la energía consumida en la UE y del 36 % de las emisiones de gases de efecto invernadero. La eficiencia energética y el uso de renovables en la edificación resulta fundamental para combatir el cambio climático y promover un desarrollo sostenible, pero este objetivo requiere de políticas, concienciación y reeducación para su implantación efectiva. Las instancias europeas, nacionales y subnacionales persisten también este año 2022 en su empeño de avanzar en la mejora de la eficiencia energética del parque residencial y no residencial, mediante políticas que promuevan su implantación, así como de concienciar a la población del impacto que sus hábitos de consumo tienen a nivel ambiental –y también en su bolsillo–. De ahí la importancia, por ejemplo, de aplicar sistemas de medición y control del consumo de energía en los hogares, que permitan a los usuarios conocer su consumo energético en tiempo real y tomar medidas para reducirlo. Entre las medidas a implementar para lograr el objetivo de neutralidad climática en 2050, figura la necesidad de abordar acciones de rehabilitación y adaptación basadas en la eficiencia energética de los edificios para proteger a los inmuebles y a las personas que habitan en ellos. Existe un amplio consenso sobre la importancia de las energías renovables y la eficiencia energética para combatir el cambio climático, pero todavía se sigue dejando a la voluntad de la propiedad su implementación en los edificios, lo que resulta en una gran dispersión interna en la Ley de propiedad horizontal. La calidad de los edificios en España es preocupante, ya que más del 81 % de ellos se sitúa en las letras E, F o G en términos de emisiones, lo que indica la necesidad de llevar a cabo trabajos de rehabilitación energética. La Estrategia a Largo Plazo para la Rehabilitación Energética del Sector de la Edificación en España (ERESEE 2020) busca reducir el consumo energético de los edificios en un 38 % para el año 2020 y en un 80 %

para el año 2050¹. Para ello, establece una serie de medidas y acciones para promover la rehabilitación energética de los edificios, incluyendo incentivos fiscales y financieros, el fomento de la formación y la capacitación de profesionales, y la promoción de la investigación y el desarrollo tecnológico en el ámbito de la eficiencia energética en la edificación. La implementación efectiva de esta estrategia puede ayudar a reducir significativamente el impacto ambiental del sector de la edificación y mejorar la calidad de vida de las personas que habitan en los edificios rehabilitados y a ello se destina una importante aportación económica (se calcula que la intervención en la envolvente térmica de 1,2 millones de viviendas y en las instalaciones térmicas de 3,85 millones movilizará una inversión de 27.112 millones de euros).

2. LA ACTIVIDAD DE LA UNIÓN EUROPEA EN EL SECTOR DE LA VIVIENDA

Las instituciones europeas refuerzan en 2022 su liderazgo en la lucha contra el cambio climático, con la aprobación de normas y estrategias en materia de política energética. Por citar algunas, el Reglamento (UE) 2022/869 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2022 relativo a las orientaciones sobre las infraestructuras energéticas transeuropeas –para eliminar la financiación de proyectos de gas natural y redirigirla a las infraestructuras de hidrógeno y a la captura y almacenamiento de carbono–, y el Plan para poner fin a la dependencia de la Unión Europea con respecto a los combustibles fósiles rusos (REPowerEU), presentado por la Comisión Europea el 18 de mayo de 2022, que impulsa a los Estados miembros a favorecer el ahorro de energía, el fomento de la electrificación y el despliegue de las energías renovables, así como el desarrollo de los gases renovables, con el doble objetivo de avanzar en la descarbonización de la economía y fomentar la producción de fuentes renovables autóctonas, incrementando la independencia energética de la UE². En paralelo, en la misma fecha de aprobación del REPowerEU, la Comisión Europea lanza sendas

¹ Por su parte, el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC) 2021-2030, prevé rehabilitar energéticamente 1,2 millones de viviendas a lo largo del periodo 2021-2030, incrementando el ritmo de rehabilitación hasta llegar a las 300.000 rehabilitaciones de vivienda al año.

² Tal como se menciona en el REPowerEU, el ahorro de energía es la forma más rápida y barata de hacer frente a la actual crisis energética. Según la Comisión Europea, los cambios de comportamiento a corto plazo podrían reducir la demanda de gas y petróleo en un 5%, incluyendo en este porcentaje los ahorros que se producen a instancias de campañas de comunicación.

comunicaciones: «UE “Ahorrar energía”» [COM(2022)240 final] y «Compromiso energético de la UE en un mundo cambiante» [SWD(2022) 152 final]. También cabe citar el VIII Programa Ambiental de la Unión Europea (2021-2030), uno de cuyos objetivos prioritarios es el fomento de los aspectos medioambientales de la sostenibilidad, y la reducción significativa de las principales presiones climáticas y medioambientales asociadas a la producción y el consumo de la Unión, en particular en los ámbitos de la energía, la industria, los edificios y las infraestructuras, la movilidad, el turismo, el comercio internacional y el sistema alimentario³.

Entrando en el ámbito concreto de la edificación, puede señalarse que durante este año se han producido avances significativos, si bien en forma de documentos programáticos y estratégicos que no han tenido aún una materialización legislativa, con excepción del Reglamento (UE) 2022/2577 del Consejo de 22 de diciembre de 2022, por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables (DOUE núm. 335, de 29 de diciembre de 2022), en el contexto de la guerra de Ucrania y el riesgo de interrupción total del gas ruso a Europa. Con el objetivo de facilitar la reducción de la demanda energética, el Reglamento adopta medidas inmediatas para sustituir el suministro de gas natural por energía procedente de fuentes renovables y para aumentar la seguridad del suministro, como la aceleración de los procesos de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar y para la instalación y uso de bombas de calor. El Reglamento considera que, en el caso de equipos de energía solar –térmica o eléctrica– en estructuras artificiales, conviene promover y acelerar la implantación de instalaciones solares a pequeña escala, entre otros para los autoconsumidores de energías renovables y los autoconsumidores colectivos, como las comunidades locales de energía, ya que son las opciones menos costosas y más accesibles y con un menor impacto ambiental o de otro tipo para desplegar rápidamente nuevas instalaciones de energías renovables (Considerando 5). Al mismo tiempo, considera que la tecnología de las bombas de calor es clave para producir calefacción y refrigeración renovables a partir de energía ambiente, incluida la procedente de plantas de tratamiento de aguas residuales, y energía geotérmica. En este sentido, pueden ser un sustitutivo de las calderas de gas natural y otras calderas basadas en combustibles fósiles, lo que acelerará la reducción del uso de gas para el suministro de calefacción, tanto en los edificios como en la industria. Para garantizar

³ Aprobado mediante la Decisión (UE) 2022/591, de 6 de abril de 2022. El VIII Programa no contiene un listado de acciones y medidas concretas, a diferencia de los programas anteriores, puesto que los mismos ya están contemplados en los textos que desarrollan el Pacto Verde.

esa aceleración, deben introducirse procesos específicos de concesión de autorizaciones más cortos para tales instalaciones, incluido un procedimiento simplificado para la conexión a la red eléctrica de bombas de calor más pequeñas en los casos en que no existan preocupaciones en materia de seguridad, no sean necesarios trabajos adicionales para las conexiones a la red y no exista incompatibilidad técnica entre los componentes del sistema, a menos que la legislación nacional no exija tal procedimiento (Considerando 17). De esta manera, el Reglamento dispone que el plazo máximo para el proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar y los activos de almacenamiento de energía cubiertos, incluidas las instalaciones solares integradas en edificios y los equipos de energía solar en tejado, en estructuras artificiales existentes o futuras, con exclusión de las superficies de masas de agua artificiales, no excederá de tres meses, siempre que el objetivo principal de dichas estructuras no sea la producción de energía solar; a la par que, para estas instalaciones, se establece una excepción específica a la exigencia de evaluación de impacto ambiental con arreglo a la Directiva 2011/92/UE. Se prevé asimismo que, en el proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar, entre otros para autoconsumidores de energías renovables, con una capacidad igual o inferior a 50 kW, la falta de respuesta por parte de las autoridades o entidades competentes en el plazo de un mes a partir de la solicitud dará lugar a que el permiso se considere concedido (silencio administrativo positivo), siempre que la capacidad de los equipos de energía solar no supere la capacidad existente de conexión a la red de distribución (art. 4). Por otra parte, el proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de bombas de calor con una capacidad eléctrica inferior a 50 MW no excederá de un mes y, en el caso de las bombas de calor geotérmicas, de tres meses. Salvo que existan motivos justificados de preocupación en relación con la seguridad, se requieran obras adicionales para las conexiones a la red o exista una incompatibilidad técnica de los componentes del sistema, se permitirán, previa notificación a la entidad pertinente, las conexiones a la red de transporte o distribución de: a) bombas de calor con una capacidad eléctrica no superior a 12 kW, y b) bombas de calor con una capacidad eléctrica no superior a 50 kW de instaladas por un autoconsumidor de energías renovables, siempre que la capacidad de la instalación de producción de electricidad renovable del autoconsumidor de energías renovables represente al menos el 60 % de la capacidad de la bomba de calor (art. 7).

La labor de las instituciones europeas se ha centrado en la adaptación del sector de la edificación a los retos y objetivos climáticos

del Pacto Verde Europeo de 2021, una verdadera hoja de ruta para alcanzar la neutralidad climática en 2050. En el Pacto Verde Europeo, la Comisión Europea se comprometió a elaborar una Ley europea del clima para contribuir a la aplicación del Acuerdo de París sobre el Cambio Climático –incluido su objetivo a largo plazo de mantener el aumento de la temperatura mundial muy por debajo de 2 centígrados con respecto a los niveles preindustriales y de proseguir los esfuerzos para mantenerlo por debajo de 1,5 centígrados– e implementar los Objetivos de Desarrollo Sostenible⁴. La Ley del Clima fue aprobada por el Parlamento Europeo en 2021, con vistas a reducir las emisiones un 55 % para 2030 respecto a los niveles de 1990 y conseguir esa anhelada neutralidad para 2050. Con este nuevo marco, las políticas europeas se alinean en su totalidad con los objetivos climáticos en los distintos sectores de actividad (agua, transporte, residuos, vivienda, etc.). Recordemos, además, que la propia UE destacó la necesidad de afrontar una auténtica «oleada de renovación» del parque inmobiliario por parte de todos los Estados miembros como eje fundamental tanto para alcanzar el objetivo a medio plazo de la neutralidad climática como para impulsar a corto plazo el empleo y la actividad en un contexto de recuperación y crecimiento post pandemia. En esta línea, pueden identificarse algunos documentos de *soft law* que se orientan a la reducción del consumo energético en edificios, como la Comunicación de la Comisión «Compromiso energético de la UE en un mundo cambiante», que introduce medidas clave para priorizar el ahorro y la eficiencia energéticas. Según se establece en este documento, la calefacción y la refrigeración de edificios públicos y privados presentan un gran potencial de ahorro, que puede elevarse mediante procesos más eficientes, la transición a una economía circular y el transporte, así como aparatos más eficientes en los hogares (por ejemplo, bombas de calor) y en la industria. Otros ejemplos son las Comunicaciones de la Comisión tituladas «UE “Ahorrar energía”» (COM(2022) 240 final) –ya citada– y «Directrices sobre ayudas estatales en materia de clima, protección del medio ambiente y energía 2022» (DOUE de 18 de febrero de 2022), entre las cuales pueden citarse las ayudas para la reducción y eliminación de las emisiones de gases de efecto invernadero, incluido el apoyo a las energías renovables y a la eficiencia energética; ayudas para la eficiencia energética y el rendimiento medioambiental de los edificios; y ayudas para calefacción y refrigeración urbanas.

⁴ *Vid.*, en este sentido, los acuerdos sobre gobernanza climática adoptados en la COP27 celebrada en Sharm el-Sheikh (Egipto) en noviembre de 2022, y la declaración conjunta de la Cumbre del G20, celebrada el mismo mes, en lo relativo al suministro de energía sostenible, segura y asequible.

La UE sigue ahondando en la implementación del paquete de medidas «Objetivo 55», que incluye la revisión de 13 leyes y 6 propuestas de ley relacionadas con el clima y la energía, entre ellas, un Fondo Social para el Clima, que prevé el otorgamiento de ayudas directas y temporales a la renta de los hogares vulnerables, así como medidas e inversiones centradas en el aumento de la eficiencia energética de los edificios, la descarbonización de la calefacción y la refrigeración de los edificios, incluida la integración de la energía procedente de fuentes renovables. Con un presupuesto estimado de 16.400 millones de euros hasta 2027, que puede incrementarse hasta los 72.000 millones de euros en 2032, este Fondo está actualmente siendo negociado entre el Parlamento y los gobiernos de los Estados miembros.

En el marco de la revisión del régimen comunitario de comercio de derechos de emisión (RCCDE), la Comisión Europea ha propuesto ampliar el comercio de derechos de emisión a los sectores de la construcción, aunque estas emisiones se cubrirán mediante un nuevo sistema de comercio de derechos de emisión independiente –que impondrá un límite anual decreciente a las emisiones de los edificios, dentro del cual se subastarán todos los derechos de emisión–. Los impactos sociales provocados por este nuevo sistema se neutralizarán mediante el Fondo Social para el Clima.

Como decíamos, la UE se ha centrado este año en los trabajos de revisión de la normativa europea con el fin de lograr un menor consumo de energía y, paralelamente, fomentar el desarrollo de las energías renovables. Destaca la ingente actividad desplegada por la Eurocámara, aunque no toda se haya transmutado aún en producción normativa. En junio de 2022, el Consejo adoptó sus posiciones de negociación sobre dos propuestas legislativas del paquete de medidas «Objetivo 55» referidas a aspectos energéticos de la transición climática europea: la Directiva sobre fuentes de energía renovables y la Directiva de eficiencia energética. En septiembre de 2022, el Parlamento Europeo aprobó la revisión de la Directiva de Eficiencia Energética, con la finalidad de incrementar, para el año 2030, los objetivos de ahorro energético en la UE, mediante la correlativa disminución del consumo de energía final –la energía utilizada por los consumidores finales, como el consumo de electricidad en los hogares– en al menos un 40 %, así como del 42,5 % en el consumo de energía primaria –la demanda total de energía dentro de un país–, en comparación con el nivel de 2007. Asimismo, en el marco de la revisión de la Directiva de Energías Renovables, el Parlamento acordó aumentar el porcentaje de energías renovables en el consumo final de energía de la Unión hasta el 45 % en 2030. Este

impulso a las renovables se hace extensivo a las plantas de producción. Así, en sus enmiendas a la propuesta legislativa presentada por la Comisión, la Eurocámara aprobó la reducción del plazo para la aprobación de las nuevas instalaciones que se implanten en las denominadas «áreas de aceleración de renovables» (que pasan de 12 a 9 meses) y, en caso de que no se resuelva en plazo, se considerará que la autorización se ha concedido por silencio administrativo positivo. Fuera de esas áreas, el plazo de resolución pasa de 24 a 18 meses. La propuesta también incluye la obligación de que los Estados miembros garanticen que las autorizaciones para instalar equipos de energía solar en edificios se resuelvan en el plazo de un mes—excepto en las instalaciones inferiores a 50 kW, donde la autorización se sustituye por una comunicación previa—, mientras que, para la instalación de bombas de calor, el plazo de autorización no superará el plazo de un mes, medidas incorporadas en el Reglamento (UE) 2022/2577, como ya hemos visto.

3. EL MARCO NORMATIVO EN MATERIA DE EFICIENCIA ENERGÉTICA DEL PARQUE RESIDENCIAL ESPAÑOL: FACILIDADES PARA TRANSITAR HACIA UN MODELO DE EDIFICIOS DE CONSUMO ENERGÉTICO CASI NULO

3.1 ÁMBITO ESTATAL

3.1.1 Producción normativa de interés

En octubre de 2020, la Comisión Europea presentó su Estrategia sobre una oleada de renovación, que prevé duplicar la tasa de renovación de los edificios en los próximos 10 años (2020-30), con operaciones que incrementen la eficiencia energética, reduzcan las emisiones de gases de efecto invernadero, fomenten la digitalización y mejoren la reutilización y el reciclaje de materiales⁵. Al mismo tiempo, en España se fijaron los grandes objetivos de la rehabilitación mediante el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima (PNIEC) 2021-2030, la Estrategia a largo plazo para la rehabilitación energética en el sector de la edificación en España (ERESEE, actualizada en junio de 2020), así como diversas medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación,

⁵ La Comisión espera que en el período 2020-2030 se renueven 35 millones de edificios y se creen 160.000 puestos de trabajo verdes adicionales en el sector de la construcción.

Transformación y Resiliencia (Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre). Desde entonces, la acción legislativa del Gobierno central se ha caracterizado por la concreción y ejecución de esos compromisos, ya se trate de cambios normativos o inversiones estructurales, merced al hecho de disponer de un importante volumen de recursos procedentes de los fondos *Next Generation*, lo que supone una oportunidad inmejorable para avanzar en el cumplimiento de los objetivos de rehabilitación de edificios, necesarios para alcanzar los retos marcados en materia de energía y clima.

1. *Ley 9/2022, de 14 de junio, de calidad de la arquitectura*

De acuerdo con su Preámbulo, la Ley se enmarca entre las iniciativas legislativas europeas de fomento de la eficiencia energética, las energías renovables y la lucha contra la pobreza energética y promoverá la aplicación del principio «primero, la eficiencia energética», de acuerdo con la Recomendación (UE) 2021/1749 de la Comisión de 28 de septiembre 2021.

Entre los fines que persigue la Ley se citan la descarbonización, la neutralidad climática, la economía circular, la eficiencia energética, la utilización de energías renovables y lucha contra la pobreza energética, así como a la reducción de otros impactos medioambientales negativos (art. 2). Igualmente, la calidad de la arquitectura se vincula a «elementos irrenunciables» dentro de los cuales figuran necesariamente la gestión óptima de los recursos en un contexto de una economía circular, la eficiencia energética, la promoción de energías renovables, la protección medioambiental y del paisaje, la accesibilidad universal y la higiene, salubridad y confort (art. 4).

2. *Ley 10/2022, de 14 de junio, de medidas urgentes para impulsar la actividad de rehabilitación edificatoria en el contexto del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*

España cuenta con un parque edificatorio muy antiguo y, por ende, gravemente deteriorado⁶. En cumplimiento de los hitos fijados en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia⁷, y

⁶ El Preámbulo de la Ley explicita que, según los datos del Censo de Población y Viviendas del Instituto Nacional de Estadística, más de la mitad de los edificios residenciales (5,5 millones de edificios residenciales y 9,7 millones de viviendas principales) es anterior a 1980, es decir, anterior a la entrada en vigor de la primera normativa reguladora de las condiciones térmicas de los edificios. Asimismo, en materia de calificación energética, más del 81,0% de los edificios existentes se sitúa en las letras E, F o G, en términos de emisiones, aumentando dicho porcentaje hasta el 84,5% de los edificios en el caso del consumo energético.

⁷ Vid. el Componente 2, «Implementación de la Agenda Urbana española: Plan de rehabilitación y regeneración urbana», del Plan de Recuperación, Transformación y Resi-

con el marco estratégico de la Agenda Urbana Española, la Ley articula un conjunto de medidas de diversa naturaleza para impulsar actuaciones de rehabilitación edificatoria residencial y transformar el parque existente en un parque de elevada eficiencia energética y descarbonizado antes de 2050, de conformidad con el principio de «eficiencia energética primero»⁸. Para fomentar económicamente la renovación de este parque, se prevén tres nuevas deducciones temporales en la cuota íntegra estatal del impuesto aplicables sobre las cantidades invertidas en «obras de rehabilitación que contribuyan a mejorar la eficiencia energética de la vivienda habitual o arrendada para su uso como vivienda», acreditadas a través de certificado de eficiencia energética (art. 1)⁹:

a. Deducción de hasta un 20 % de las cantidades satisfechas por las obras realizadas a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 19/2021, de 5 de octubre, y hasta el 31 de diciembre de 2022, con una base máxima de deducción de 5.000 euros anuales, siempre que las obras realizadas contribuyan a una reducción de al menos un 7 % en la demanda de calefacción y refrigeración, acreditable a través de la reducción de los indicadores de demanda de calefacción y refrigeración del certificado de eficiencia energética de la vivienda.

b. Deducción de hasta un 40 % de las cantidades satisfechas por las obras realizadas en el mismo plazo temporal que la deducción anterior, hasta un máximo de 7.500 euros anuales, siempre que las obras realizadas contribuyan a una reducción de un mínimo del 30 % del consumo de energía primaria no renovable, acreditable a través de la reducción del referido indicador de consumo de energía primaria no renovable del certificado de eficiencia energética de la vivienda, o mejoren la calificación energética de la vivienda para obtener una clase energética «A» o «B», en la misma escala de calificación.

c. Deducción por obras de rehabilitación que mejoren la eficiencia energética en edificios de uso predominante residencial, que será aplicable sobre las cantidades satisfechas por el titular de la vivienda por las obras realizadas desde la entrada en vigor del Real Decreto-ley 19/2021, de 5 de octubre, hasta el 31 de diciembre de 2023, en las que se obtenga una mejora de la eficiencia ener-

liencia, ejecutable tanto en ámbitos urbanos como rurales.

⁸ De acuerdo con este principio, los análisis de coste-beneficio deben dar prioridad a las soluciones de eficiencia energética en la planificación, las políticas y las principales decisiones de inversión relacionadas con el sector energético y también con los sectores no energéticos, cuando estos últimos tengan un impacto en el consumo de energía y en la eficiencia energética (art. 5.2 de la Ley).

⁹ Se modifica la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.

gética del conjunto del edificio en el que se ubica, siempre que se acredite a través de certificado de eficiencia energética una reducción del consumo de energía primaria no renovable, referida a la certificación energética, de un 30 % como mínimo, o bien, la mejora de la calificación energética del edificio para obtener una clase energética «A» o «B», en la misma escala de calificación. El contribuyente titular de la vivienda podrá deducirse hasta un 60 % de las cantidades satisfechas, hasta un máximo de 15.000 euros.

A destacar también las modificaciones operadas en el régimen de las comunidades de propietarios (Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal) con el fin de promover la realización de reformas y mejoras en los edificios por parte de las comunidades de propietarios, así como el acceso a la financiación. Así, únicamente se exigirá una mayoría simple de los votos para la realización de obras de rehabilitación que contribuyan a la mejora de la eficiencia energética del edificio o la implantación de fuentes de energía renovable de uso común, así como para la solicitud de ayudas y financiación para su desarrollo. Además, el coste de tales obras o actuaciones o el pago de las cuantías necesarias para cubrir los préstamos o la financiación concedida para tal finalidad tendrá la consideración de gastos generales a los efectos de la aplicación de las reglas de preferencia establecidas en la letra e) del artículo noveno.1 de la Ley 49/1960 (art. 2). En el mismo sentido, se refuerzan las facultades de las comunidades de propietarios al reconocérseles plena capacidad jurídica para las operaciones crediticias relativas al cumplimiento del deber de conservación, así como para la rehabilitación y mejora de los edificios (art. 3)¹⁰.

Finalmente, se crea una línea de avales para la cobertura parcial por cuenta del Estado de la financiación de obras de rehabilitación que contribuyan a la mejora de la eficiencia energética de los edificios de vivienda (art. 4).

3. *Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania*¹¹

La disposición final vigésima tercera modifica los artículos 3, 8.2, 9.6, 10, disposición adicional segunda y el apartado 2 del

¹⁰ Modificación del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre.

¹¹ Convalidado mediante Resolución de 28 de abril de 2022, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo.

anexo I del Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica. Asimismo, a consecuencia de los fallos de las sentencias del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2022 y concordantes, se incorpora un capítulo IV, con la denominación de «Financiación del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social» (art. 12) y un capítulo V, titulado «Mecanismo de financiación del bono social y del coste del suministro de electricidad del consumidor en riesgo de exclusión social» (arts. 13 a 17), así como una disposición adicional cuarta, sobre las referencias a la unidad de convivencia en dicho real decreto.

4. *Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural*¹²

La norma recoge un conjunto de medidas de fomento del ahorro y la eficiencia energética, así como de la electrificación y despliegue de energías renovables. Algunas de estas obligaciones tienen carácter temporal (hasta el 1 de noviembre de 2023) y van dirigidas a reducir el gasto en sistemas de climatización en edificios administrativos, comerciales y de pública concurrencia, incluyendo la comunicación y concienciación mediante carteles o pantallas, en el marco fijado por el Reglamento de instalaciones térmicas en los edificios (RITE), aprobado por Real Decreto 1027/2007, de 20 de julio. Como decimos, estas medidas son de aplicación tanto al conjunto de edificios y locales de las administraciones públicas como en el ámbito del sector terciario y, sintéticamente, son las siguientes (art. 29): se establece una nueva limitación de temperaturas de calefacción y refrigeración a 19°C y 27°C, respectivamente; se obliga a implantar el cierre automático de puertas en edificios y locales con acceso desde la calle, obligación que se hace extensiva a los edificios y locales que se climaticen con energía renovable, que hasta el momento estaban exentos de estas obligaciones; se limita el alumbrado de escaparates y de edificios públicos, que deberán mantenerse apagado desde las 22 horas; se introduce, con el fin de sensibilizar a la ciudadanía, la obligación en estos locales y edificios –que actualmente ya

¹² Convalidado mediante Resolución de 25 de agosto de 2022, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto.

deberían contar con carteles o pantallas donde se hacen visibles al público las temperaturas y humedad relativa de los mismos— de incorporar carteles explicativos de las medidas obligatorias de ahorro, en las que también pueden incluir otras medidas que estén adoptando para reducir el consumo energético; y se exige que se adelante la inspección de eficiencia energética en los edificios obligados a ello cuya última inspección hubiera sido anterior al día 1 de enero de 2021, con la intención de que a finales de 2022, todos los edificios con un consumo relevante de climatización hayan pasado por una inspección de este tipo en los últimos dos años.

También se toman medidas para impulsar las instalaciones de autoconsumo, centradas en aspectos administrativos, como la fijación de un plazo máximo de dos meses desde la obtención del certificado de instalación eléctrica y la transmisión de la información de las comunidades autónomas a las distribuidoras hasta el vertido a la red de los excedentes, y se acelera la legalización de las instalaciones de autoconsumo con excedentes, para reducir el tiempo desde la puesta en servicio de una planta de autoconsumo y la posibilidad de cobro de los excedentes de la misma por parte de su titular (art. 31.1); la revisión del periodo mínimo de permanencia de la modalidad de autoconsumo (de un año a cuatro meses) (art. 31.2); y la aceleración de las tramitaciones y autorizaciones de las instalaciones: así, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia deberá emitir el informe preceptivo sobre autorizaciones de instalaciones de transporte en un plazo de 15 días hábiles, pasado el cual se entenderá que el informe es favorable (art. 32.2).

5. *Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, por el que se aprueban medidas de refuerzo de la protección de los consumidores de energía y de contribución a la reducción del consumo de gas natural en aplicación del «Plan + seguridad para tu energía (+SE)», así como medidas en materia de retribuciones del personal al servicio del sector público y de protección de las personas trabajadoras agrarias eventuales afectadas por la sequía*¹³

De nuevo, las restricciones en el flujo del gas ruso han comportado la necesidad de dar solución a la escalada generalizada de los precios del gas natural. El Real Decreto-ley 17/2021, de 14 de septiembre, ya estableció algunas medidas al respecto, pero, puesto que

¹³ Convalidado mediante Resolución de 3 de noviembre de 2022, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre.

el encarecimiento ha sido superior al previsto, se aprueba este nuevo Real Decreto-ley para ampliar la protección de los consumidores de energía térmica más vulnerables en relación con el gas natural y otros hidrocarburos afectados por las fuertes tensiones en los mercados internacionales. Así, por ejemplo, únicamente se podían acoger a la norma de 2021 los consumidores con consumo anual inferior a 50.000 kWh/año y presión de suministro igual o inferior a 4 bar, lo que excluía a las comunidades de propietarios que cuentan con calefacción central por gas natural. De esta manera, se amplía a las comunidades de propietarios de viviendas de uso residencial y a las agrupaciones de comunidades de propietarios de viviendas de uso residencial, con un consumo anual superior a 50.000 kWh, así como a las empresas de servicios energéticos que les presten servicio, la posibilidad de acogerse a la nueva tarifa de último recurso de gas natural, a las que se exigirá como medida de eficiencia energética la instalación de contadores individuales de calefacción (medida 10 del Plan +SE) (arts. 2 y 4 del Real Decreto-ley 18/2022).

Adicionalmente, se aumenta la ayuda mínima por beneficiario del bono social térmico (medida 47 del Plan +SE). El bono social térmico se creó mediante el Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, como un programa de concesión directa de ayudas destinadas a paliar la pobreza energética en consumidores vulnerables, en lo que respecta a energía destinada a usos térmicos, tales como calefacción, agua caliente sanitaria o cocina. Ahora, se incrementa la ayuda mínima de 25 a 40 euros con la voluntad de disminuir la brecha entre las ayudas asignadas a los beneficiarios residentes en las diferentes zonas climáticas (art. 3). Asimismo, la disposición final cuarta modifica el Real Decreto 391/2021, de 1 de junio, por el que se regula la concesión directa de subvenciones a las comunidades autónomas y ciudades con estatuto de autonomía para colaborar en la financiación de la tramitación de las ayudas derivadas del bono social térmico correspondiente al ejercicio 2020, con el fin de extender el plazo de justificación de las subvenciones.

Finalmente, se aprueban distintas modificaciones en la normativa sectorial que refuerzan la protección de los consumidores con derecho a acogerse a la tarifa de último recurso, como es el caso de las viviendas y PYMES (medida 49 del Plan +SE), con medidas como el incremento en un 15 % los límites de energía anual con derecho al descuento del bono social (art. 1); la ampliación del colectivo de potenciales perceptores del bono social de electricidad al que podrán acogerse, excepcionalmente y hasta el 31 de diciembre de 2023, las personas físicas, en su vivienda habitual, con derecho a contratar el Precio Voluntario para el Pequeño Consumi-

dor; (art. 10); la introducción de un nuevo incremento temporal en los descuentos asociados al bono social – 65 % para los consumidores vulnerables y hasta el 80 % para los consumidores vulnerables severos– (art. 11); la agilización de los trámites para el reconocimiento del bono social para el conjunto de sus beneficiarios (disposición final quinta); entre otras.

Si bien, la generación ligada al autoconsumo es principalmente fotovoltaica y por tanto se genera en baja tensión, el Gobierno ha considerado conveniente impulsar el autoconsumo a través de la red, permitiendo que se aumente la distancia por encima de los 500 metros (que era la distancia permitida hasta ahora por el artículo 3 del Real Decreto 244/2019, de 5 de abril, por el que se regulan las condiciones administrativas, técnicas y económicas del autoconsumo de energía eléctrica) hasta los 1.000 metros en casos de plantas generadoras ubicadas en cubiertas (medida 33 del Plan +SE) (art. 15). Con ello, se espera ampliar el autoconsumo a las viviendas que, por las características de sus edificios (orientación, tipo de cubiertas, catalogación histórica del edificio...), no podían beneficiarse del mismo.

También se adoptan medidas fiscales contenidas en el Plan +SE de 2022. Así, para mejorar la eficiencia energética de viviendas se amplía un año más el ámbito temporal de aplicación de la deducción prevista a este efecto en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (obras de rehabilitación tendentes a la reducción del consumo de calefacción y refrigeración de las viviendas, art. 21). Igualmente, se introduce en el Impuesto sobre Sociedades una medida para que los contribuyentes puedan amortizar libremente las inversiones efectuadas en instalaciones destinadas al autoconsumo de energía eléctrica, así como en instalaciones para uso térmico de consumo propio, siempre que se utilice energía procedente de fuentes renovables y se sustituyan instalaciones que utilicen energía procedente de fuentes no renovables fósiles. En todo caso, la entrada en funcionamiento de las nuevas instalaciones deberá producirse en el año 2023 (art. 22).

6. *Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad*¹⁴

Entre las diversas medidas reguladas en esta norma, cabe citar el impulso a las renovables y al autoconsumo, en paralelo a las

¹⁴ Convalidado mediante Resolución de 24 de enero de 2023, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre.

medidas adoptadas en el escenario europeo sobre agilización de autorizaciones y despliegue de las agendas de eficiencia energética del programa RepowerEU. Si bien, como acabamos de ver, el Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, aumentó la distancia permitida en los casos de autoconsumo a través de la red, desde los 500 metros (previstos en el artículo 3 del Real Decreto 244/2019, de 5 de abril, por el que se regulan las condiciones administrativas, técnicas y económicas del autoconsumo de energía eléctrica), hasta los 1.000 metros, ahora, y con el fin de «seguir impulsando el autoconsumo incluso en aquellas viviendas que no disponen de cubiertas con buen recurso solar por las características de sus edificios (orientación, tipo de cubiertas, catalogación histórica del edificio...) y maximizar el aprovechamiento de superficies», esta distancia se incrementa hasta los 2.000 metros en casos de plantas generadoras fotovoltaicas ubicadas en cubiertas, suelo industrial y estructuras artificiales destinadas a otros usos como pueden ser aquellas destinadas a cubrir espacios de aparcamiento u otras.

En el marco de las medidas relativas al suministro mínimo y la lucha contra la pobreza energética¹⁵, se prohíbe el corte del suministro eléctrico lo mismo que el suministro de agua y gas natural a los consumidores en los que concurriese la condición de consumidor vulnerable, vulnerable severo o en riesgo de exclusión social.

7. *Real Decreto 450/2022, de 14 de junio, por el que se modifica el Código Técnico de la Edificación, aprobado por el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo*

La norma introduce en el Código Técnico de la Edificación (aprobado mediante el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo) una nueva exigencia básica de ahorro de energía relativa a

¹⁵ Entre las medidas de carácter coyuntural adoptadas en el contexto de la pandemia y la guerra de Ucrania, relativas a la protección social en el ámbito de la vivienda, *vid.* el ya citado Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania. Esta norma persigue la contención de los precios de la energía, el apoyo a los sectores más afectados y a los colectivos más vulnerables (escudo social) y el refuerzo de la estabilidad de precios. Asimismo, el Real Decreto-ley 11/2022, de 25 de junio, por el que se adoptan y se prorrogan determinadas medidas para responder a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica, y para la recuperación económica y social de la isla de La Palma; el Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, que estableció un conjunto de medidas orientadas a promover el ahorro energético y contener la inflación; y el Real Decreto-ley 18/2022, de 18 de octubre, entre cuyas medidas cabe señalar la posibilidad de que las comunidades de vecinos puedan acogerse a la tarifa de último recurso de gas natural. También la Ley estatal 4/2022, de 25 de febrero, de protección de los consumidores y usuarios ante situaciones de vulnerabilidad social y económica.

las dotaciones mínimas para la infraestructura de recarga de vehículos eléctricos que se desarrolla en la nueva Sección HE 6 «Dotaciones mínimas para la infraestructura de recarga de vehículos eléctricos» del Documento Básico DB-HE de «Ahorro de Energía», documento que especifica y cuantifica las exigencias de eficiencia energética que deben cumplir los edificios de nueva construcción, así como las intervenciones que se realicen sobre edificios existentes. La norma responde a la necesidad de proceder a la transposición parcial de la Directiva (UE) 2018/844 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva 2010/31/UE relativa a la eficiencia energética de los edificios y la Directiva 2012/27/UE relativa la eficiencia energética –que impulsa la introducción de requisitos específicos para la implantación de infraestructuras de recarga de vehículos eléctricos en los aparcamientos de los edificios– y dar cumplimiento de los objetivos del PNIEC 2021-30 en lo referente a este aspecto. Adicionalmente, con el fin de completar la regulación de las infraestructuras de recarga de vehículos eléctricos, se modifica también el Real Decreto 1053/2014, de 12 de diciembre, por el que se aprueba una nueva Instrucción Técnica Complementaria (ITC) BT 52 «Instalaciones con fines especiales. Infraestructura para la recarga de vehículos eléctricos», del Reglamento electrotécnico para baja tensión, aprobado por Real Decreto 842/2002, de 2 de agosto, y se modifican otras instrucciones técnicas complementarias.

En su momento, el Real Decreto 244/2019, de 5 de abril, por el que se regulan las condiciones administrativas, técnicas y económicas del autoconsumo de energía eléctrica, habilitó el autoconsumo colectivo y redujo los trámites administrativos para su ampliación. Pues bien, el Real Decreto 450/2022 amplía el ámbito de aplicación de la exigencia básica HE 5 relativa a la generación mínima de energía eléctrica procedente de fuentes renovables, tanto extendiéndola a los edificios de uso residencial privado como disminuyendo el umbral de superficie construida en edificios de todos los usos a partir del cual se aplica la exigencia.

Asimismo, se modifican algunos apartados de los Documentos Básicos DB-HE «Ahorro de Energía» y el DB-HS «Salubridad» para facilitar su aplicación y la modificación puntual del documento básico DB-SUA «Seguridad de utilización y accesibilidad» para incorporar criterios de accesibilidad a las estaciones de recarga de las plazas de aparcamiento accesibles.

3.1.2 Planes y programas estratégicos

1. *Real Decreto 42/2022, de 18 de enero, por el que se regula el Bono Alquiler Joven y el Plan Estatal para el acceso a la Vivienda 2022-2025*

Entre las medidas de carácter estructural adoptadas por el Gobierno en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia figuran el establecimiento de programas específicos para financiar actuaciones de rehabilitación residencial y vivienda social, de conformidad con el interés de las instituciones europeas de destinar prioritariamente los fondos procedentes del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia a la rehabilitación de viviendas y del entorno urbano y rural en términos de sostenibilidad y mejora de la eficiencia energética¹⁶. Por ello, no es de extrañar que, extinguida la vigencia del Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, el nuevo plan estatal de vivienda (Plan Estatal para el acceso a la Vivienda 2022-2025), además de los programas tradicionales para facilitar el acceso a la vivienda mediante ayudas al alquiler a las familias vulnerables y para incrementar el parque público de vivienda en alquiler asequible o social, destine una parte de su presupuesto a la construcción de viviendas en alquiler social en edificios energéticamente eficientes. La Ley de presupuestos generales del Estado para el ejercicio 2022 incluye una dotación presupuestaria de 345 millones de euros y está previsto que sea dotado para los años 2023, 2024 y 2025 con un total de 1.717 millones de euros para ayudas estatales a la vivienda.

El Plan estatal 2022-2025 establece unos objetivos a corto plazo con incidencia directa en la ciudadanía y otros, estructurales, a corto y medio plazo con incidencia directa en la oferta de vivienda en alquiler asequible o social, además de objetivos centrados en regenerar las zonas degradadas donde existe infravivienda y chabolismo. La Exposición de motivos establece que, lo referente a la eficiencia energética, esta norma contribuirá a alcanzar los objetivos de ahorro de uso final de la energía establecidos en el artículo 7 de la Directiva (UE) 2018/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE, relativa a la eficiencia energética y reducción de las emisiones de gases de efecto invernade-

¹⁶ Por ejemplo, el Real Decreto 853/2021, de 5 octubre, por el que se regulan los programas de ayuda en materia de rehabilitación residencial y vivienda social del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia y se crea la figura del agente rehabilitador en materia de rehabilitación de edificios en eficiencia energética; y el Real Decreto-ley 19/2021, de 5 de octubre, de medidas urgentes para impulsar la actividad de rehabilitación edificatoria en el contexto del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

ro, en el que se amplía la obligación de ahorro acumulado de uso final de la energía por parte de los Estados miembros¹⁷.

Para la consecución de sus objetivos, el Plan 2022-2025 se estructura en los siguientes programas de ayuda:

a) Programa para atender al pago de las ayudas de subsidiación de préstamos convenios, regulados en anteriores planes estatales de vivienda, a aquellos beneficiarios que tengan derecho a la misma de acuerdo con la normativa de aplicación (Programa 1. Programa de subsidiación de préstamos convenidos).

b) Programas de ayudas directas a las personas arrendatarias con efectos a corto plazo y especial atención a determinados colectivos vulnerables o que devengan vulnerables (Programa 2. Programa de ayuda al alquiler de vivienda; Programa 3. Programa de ayuda a las víctimas de violencia de género, personas objeto de desahucio de su vivienda habitual, personas sin hogar y otras personas especialmente vulnerables; y Programa 4. Programa de ayuda a las personas arrendatarias en situación de vulnerabilidad sobrevenida.)

c) Programa de ayudas directas a arrendatarios y adquirentes de vivienda jóvenes para favorecer su acceso a la misma y, en su caso, su emancipación contribuyendo al reto demográfico (Programa 5. Programa de ayuda a las personas jóvenes y para contribuir al reto demográfico).

d) Programas de carácter estructural, con efectos a corto y medio plazo que centran sus esfuerzos en impulsar la oferta de vivienda en alquiler mediante el incremento de parque público de vivienda y el fomento del parque de vivienda en alquiler asequible o social (Programa 6. Programa de incremento del parque público de vivienda, Programa 7. Programa de fomento de viviendas para personas mayores o personas con discapacidad¹⁸; Programa 8. Programa de fomento de alojamientos temporales, de modelos *cohousing*, de viviendas intergeneracionales y modalidades similares¹⁹; Programa 9. Programa de puesta a disposición de viviendas de la SAREB y de entidades públicas para su alquiler como vivienda social; y Programa 10. Programa de fomento de la puesta a dis-

¹⁷ Cabe recordar que el programa de ayuda a las actuaciones de mejora de la eficiencia energética en viviendas es uno de los cinco pilares sobre los que se articula el plan de rehabilitación integral residencial dotado con 3.420 millones de euros e incluido en la inversión 1 del componente 2 del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR): Implementación de la Agenda Urbana española: Plan de rehabilitación y regeneración urbana.

¹⁸ En términos de sostenibilidad, las viviendas o alojamientos para personas mayores o personas con discapacidad deberán tener una calificación energética mínima A, tanto en emisiones de CO₂ como en consumo de energía primaria no renovable (art. 72).

¹⁹ Las edificaciones de las promociones de nueva construcción o procedentes de la rehabilitación de edificios que se acojan a las ayudas de este programa deberán ser accesibles y estar en condiciones de ser habitadas y habrán de tener una calificación energética mínima A, tanto en emisiones de CO₂ como en consumo de energía primaria no renovable (art. 82).

posición de las comunidades autónomas y ayuntamientos de viviendas libres para su alquiler como vivienda asequible o social).

e) Programa de ayudas directas para la mejora de la accesibilidad en y a las viviendas orientado a facilitar el disfrute de las viviendas a todos los ciudadanos sin obstáculos físicos ni sensoriales con independencia de las distintas capacidades (Programa 11. Programa de mejora de la accesibilidad en y a las viviendas).

f) Programa de ayudas directas para la regeneración y renovación de zonas degradadas y de ámbitos en los que existe chabolismo e infravivienda (Programa 12. Programa de ayuda a la erradicación de zonas degradadas, del chabolismo y la infravivienda)²⁰.

g) Programa de ayuda al pago de un seguro de protección de la renta arrendaticia de aplicación general y específicamente para los arrendadores de viviendas arrendadas a inquilinos que obtengan ayudas al alquiler en cualquiera de los programas del Plan (Programa 13. Programa de ayuda para el pago del seguro de protección de la renta arrendaticia).

2. *Real Decreto 903/2022, de 25 de octubre, por el que se modifican el Real Decreto 42/2022, de 18 de enero, por el que se regula el Bono Alquiler Joven y el Plan Estatal para el acceso a la Vivienda 2022-2025, así como el Real Decreto 106/2018, de 9 de marzo, por el que se regula el Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, y el Real Decreto 853/2021, de 5 de octubre, por el que se regulan los programas de ayuda en materia de rehabilitación residencial y vivienda social del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia*

Este Real Decreto modifica determinados preceptos del Real Decreto 42/2022. En la parte que interesa a los efectos de este trabajo, cabe mencionar la nueva redacción del artículo 114, con la

²⁰ Entre las actuaciones subvencionables se encuentran (art. 122): la adquisición de viviendas, las obras de rehabilitación y las obras de adecuación de viviendas o de construcción de nuevas viviendas, teniendo en cuenta que las viviendas de nueva construcción o rehabilitadas habrán de tener una calificación energética mínima A, tanto en emisiones de CO₂ como en consumo de energía primaria no renovable (letra c). También son subvencionables las obras de urbanización y reurbanización material de los espacios públicos (consolidación, pavimentación, jardinería, infraestructuras, instalaciones, servicios de abastecimiento de agua, saneamiento, suministro energético, alumbrado, recogida, separación y gestión de residuos, telecomunicaciones y utilización del subsuelo, entre otras) y las obras de mejora de la accesibilidad de espacios públicos y de mejora de la eficiencia ambiental en materia de agua, energía, uso de materiales, gestión de residuos, protección de la biodiversidad y de mejora de la eficiencia energética y utilización de energías renovables (letra d). En cuanto a la cuantía de las ayudas, estas serán de hasta el 80% del coste de las obras de urbanización y reurbanización material de los espacios públicos, incluidos los supuestos de mejora de la accesibilidad de espacios públicos y de mejora de la eficiencia ambiental en materia de agua, energía, uso de materiales, gestión de residuos, protección de la biodiversidad y de mejora de la eficiencia energética y utilización de energías renovables (art. 123.4)

que se pretende potenciar y complementar las ayudas del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia a fin de que las actuaciones de mejora de la eficiencia energética que se otorguen a su amparo puedan compatibilizarse con actuaciones de mejora de la accesibilidad a y en dichas viviendas. De esta manera se podrán simultanear, con la consiguiente optimización, actuaciones para ambas mejoras con ayudas públicas.

Asimismo, mediante la disposición final segunda, se modifica el Real Decreto 853/2021, de 5 de octubre, por el que se regulan los programas de ayuda en materia de rehabilitación residencial y vivienda social del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

3. *Plan de medidas de ahorro y eficiencia energética en la Administración General del Estado y las entidades del sector público estatal*

En línea con lo establecido en el RITE, aprobado por Real Decreto 1027/2007, de 20 de julio –que establece el marco normativo para el consumo racional de energía en lo relativo a los sistemas de climatización o producción de agua caliente sanitaria–, el Plan de medidas de ahorro y eficiencia energética en la Administración General del Estado y las entidades del sector público estatal, aprobado por Acuerdo de Consejo de Ministros de 24 de mayo de 2022 (Orden PCM/466/2022, de 25 de mayo) introduce medidas de racionalización del uso de edificios administrativos, incluido el establecimiento de horarios de encendido y apagado de instalaciones, el control de las condiciones de temperatura para minimizar el consumo en climatización, o el despliegue de instalaciones de autoconsumo en el ámbito de la Administración estatal.

4. *Plan +SE*

En el marco del compromiso europeo de ahorro energético, el 11 de octubre de 2022 el Gobierno aprobó el Plan +SE (Más Seguridad Energética) con medidas que persiguen incrementar la eficiencia y el ahorro, fomentar las energías renovables y reforzar la capacidad industrial, además de proteger a los ciudadanos frente a la subida de precios provocada por la guerra en Ucrania. El Plan establece 3 objetivos clave: a) incrementar la protección a consumidores vulnerables, hogares y empresas, de forma adicional a las medidas que ya se han adoptado; b) reforzar la autonomía estratégica y energética, implantando medidas adicionales para acelerar los cambios estructurales ya

en marcha en el contexto del Marco Estratégico de Energía y Clima; y c) cooperación y solidaridad con otros Estados miembros, maximizando el aprovechamiento de la infraestructura existente.

De acuerdo con el Plan +SE, las administraciones son quienes deben liderar el ahorro energético. Para ello, se prevé la publicación y remisión de planes de ahorro energético por parte de las Comunidades Autónomas, que pueden incluir medidas de ahorro en edificios e instalaciones públicas, el despliegue acelerado del autoconsumo en el sector público, contratos de rendimiento energético y cláusulas de ahorro en la contratación pública y medidas de ahorro en el alumbrado exterior.

5. *Geoportal «EdificiosEficientes»*

Aunque no se trate propiamente de un plan estratégico, no puede dejar de señalarse la iniciativa del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico consistente en la creación del geoportal «EdificiosEficientes» para divulgar información sobre los certificados energéticos de edificios e inmuebles residenciales y del sector terciario existentes en España.²¹

3.1.3 **Actividad de fomento**

La Administración estatal mantiene activo durante este año el programa de fomento de la mejora de la eficiencia energética y la sostenibilidad en viviendas. Por todas, *vid.* la Orden TED/1021/2022, de 25 de octubre, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de ayudas a Oficinas de Transformación Comunitaria para la promoción y dinamización de comunidades energéticas (Programa CE Oficinas), en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (BOE de 28 de octubre de 2022); y la Resolución de 24 de noviembre de 2022, del Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, M. P., por la que se publica la de 21 de noviembre de 2022, del Consejo de Administración, por la que se amplía el presupuesto del Real Decreto 691/2021, de 3 de agosto, para las subvenciones a otorgar a actuaciones de rehabilitación energética en edificios existentes, en ejecución del Programa de rehabilitación energética para edificios existentes en municipios de reto demográfico (Programa PREE 5000), incluido en el Programa de regeneración y reto demográfico del Plan de rehabilitación y regeneración urbana del Plan

²¹ <https://edificioseficientes.gob.es/es>

de Recuperación, Transformación y Resiliencia, así como su concesión directa a las comunidades autónomas (BOE de 5 de diciembre de 2022)²².

3.1.4 Actividad judicial

Cabe mencionar, en este apartado, la admisión a trámite, por parte del Tribunal Constitucional, del recurso presentado por los diputados de Vox contra varios artículos del Real Decreto-ley 14/2022, de 1 de agosto, de medidas de sostenibilidad económica en el ámbito del transporte, en materia de becas y ayudas al estudio, así como de medidas de ahorro, eficiencia energética y de reducción de la dependencia energética del gas natural. El recurso se dirige contra los artículos 1.1, 1.4, 2.1, 10, 29.1 y 29.4.

Por otra parte, puede citarse el Auto del Tribunal Supremo, Sala Contencioso Administrativa, de 13 de enero de 2022 (Rec. 2550/2021), sobre la falta de informe de exclusión social en el marco de la Ley catalana 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda y la pobreza energética. La Sala constata que concurre interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en la determinación de si la falta de emisión del informe que prevén los artículos 6.4 y 9.4 de la Ley 24/2015, el cual debe determinar si una unidad familiar se encuentra en situación de exclusión social, supone la concurrencia de un supuesto de inactividad administrativa del artículo 29.1 de la LJCA o si se trata de un supuesto de silencio administrativo.

También puede resultar interesante aludir a la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Contencioso Administrativa, de 22 de febrero de 2022 (Rec. 1/680/2017), que estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica. El Tribunal declara la inaplicabilidad del régimen de financiación del bono social y del régimen de cofinanciación con las Administraciones Públicas de aquellos suministros a consumidores que tengan la

²² También puede citarse el acuerdo del Consejo de Ministros, de 23 de agosto de 2022, por el que se acuerda transferir a las comunidades autónomas una partida cercana a los 1.900 millones de euros procedentes de los fondos europeos y que se añaden a las transferencias realizadas con anterioridad para financiar actuaciones de rehabilitación residencial y construcción de viviendas de alquiler social en edificios eficientes, con la intención de reducir el consumo energético hasta un 30%, mediante actuaciones como el cambio de ventanas o la utilización de renovables.

condición de vulnerables severos acogidos a tarifas de último recurso y que estén en riesgo de exclusión social, establecidos en el artículo 45.4 de la Ley 24/2016, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, en la redacción introducida por el artículo 1.3 del Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre. También declara la nulidad de los artículos 13 a 16 del Real Decreto 897/2017.

Por último, puede traerse a colación la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Contenciosa Administrativa, de 10 de marzo de 2022 (Rec. 1/700/2017), que estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, contra el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica, y contra la Orden ETU/943/2017, de 6 de octubre, por la que se desarrolla el Real Decreto 897/2017, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica.

3.2 ÁMBITO AUTONÓMICO

3.2.1 Producción normativa de interés

1. *Normativa sobre cambio climático y transición energética*

Este año, y con el trasfondo de la Ley estatal 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, diversas comunidades autónomas han aprobado legislación en materia de cambio climático y transición energética. Estos textos legales contienen una regulación específica sobre eficiencia energética en edificaciones, certificaciones de eficiencia energética, autoconsumo, rehabilitación del parque de viviendas para reducir la vulnerabilidad y las emisiones de gases de efecto invernadero, construcción con criterios bioclimáticos, reserva de puntos de carga de vehículos eléctricos en los centros de trabajo y edificios públicos, etc. con la finalidad de desarrollar un modelo energético sostenible, basado en la autosuficiencia energética y la optimización del potencial energético instalable. Seguidamente se hace una breve y no exhaustiva referencia al contenido de las normas aprobadas en 2022:

a. Canarias: Ley 6/2022, de 27 de diciembre, de cambio climático y transición energética de Canarias. Entre los aspectos que se regulan figuran el fomento y gestión de la eficiencia energética,

la renovación de edificios del sector público, los planes de eficiencia energética en edificios públicos, la eficiencia energética y rehabilitación de edificios y el autoconsumo de energía eléctrica (arts. 35 a 41). La Administración apoyará la introducción de las energías renovables en la rehabilitación de viviendas fomentando el autoconsumo, las instalaciones de pequeña potencia, la calefacción y refrigeración cero emisiones mediante la simplificación de los procedimientos administrativos, el establecimiento de incentivos para que los propietarios con pisos en régimen de alquiler instalen autoconsumo en sus viviendas, la regulación de los derechos de los consumidores a convertirse en autoconsumidores, a vender la energía a valor de mercado y a la instalación de sistemas de almacenamiento y el establecimiento de medidas ejemplarizantes desde la Administración en materia de autoconsumo (art. 38.3).

b. Comunitat Valenciana: Ley 6/2022, de 5 de diciembre, del cambio climático y la transición ecológica de la Comunitat Valenciana. Se dispone que las nuevas edificaciones que se construyan deberán ser edificios de consumo energético casi nulo, que no se podrán otorgar licencias de primera ocupación a nuevas edificaciones sin disponer previamente del certificado de eficiencia energética; que todos los edificios o unidades de estos que dispongan de instalaciones con una potencia térmica nominal instalada superior a 70 kW o una potencia eléctrica contratada superior a 100 kW, dispondrán de sistemas de gestión energética –los cuales incluirán, entre otros elementos, la calificación energética de las correspondientes instalaciones térmicas y medidas de ahorro, de eficiencia energética y de generación renovable; y que las administraciones públicas fomentarán el autoconsumo de energías renovables, creándose el Registro Administrativo de Autoconsumo (arts. 32, 33, 34, 36 y 54).

c. Navarra: Ley Foral 4/2022, de 22 de marzo, de cambio climático y transición energética. Se regulan los sistemas térmicos de los edificios de uso residencial y terciario y los sistemas fotovoltaicos, la eficiencia energética en el alumbrado exterior, el aprovechamiento de los grandes aparcamientos en superficie y se establece que, antes del 1 de enero de 2025, a) todos los edificios de Navarra de uso residencial y terciario deberán tener el certificado de calificación energética registrado en el Registro público de certificados de Navarra, b) se establecerán los medios para que a partir del 1 de enero de 2030 los edificios de vivienda colectiva de Navarra tengan la calificación energética clase B o superior, y c) se aprobará un Plan de rehabilitación de la vivienda de Navarra que se alineará con la ERESEE 2020 y con el PNIEC 2021-2030. Asimismo, se

condiciona la obtención de la licencia de primera ocupación de nuevas edificaciones a disponer del certificado de eficiencia energética. La Ley incorpora un título V, relativo a la Administración sostenible, que establece pautas y obligaciones para la acción «ejemplarizante» de las administraciones públicas con compromisos en materia de edificación, movilidad, compra pública, eficiencia energética y energías renovables (arts. 38 a 43 y 71 a 80).

2. *Normativa urbanística*

En el ámbito autonómico han sido varias las comunidades autónomas que han aprobado normativa en materia urbanística para adaptarla a las exigencias derivadas del principio de desarrollo sostenible y de eficiencia energética en edificaciones existentes o de obra nueva. Más allá de la citación de los principios inspiradores de la ordenación territorial y urbanística para la creación de espacios energéticamente eficientes, los cuales ya hacen acto de presencia en la práctica totalidad de las normas urbanísticas autonómicas, las normas aprobadas en 2022 regulan medidas más concretas y de muy diverso signo, entre las que se pueden citar, sin ánimo de exhaustividad, las siguientes:

a. Cantabria: Ley 5/2022, de 15 de julio, de ordenación del territorio y urbanismo de Cantabria. Se prevé que, en las edificaciones existentes, no computan a efectos del volumen edificable, edificabilidad, ni de distancias mínimas, la ocupación de los espacios necesarios para la realización de obras que consigan reducir, al menos, un 30 %, la demanda energética anual de calefacción o refrigeración de la edificación y que consistan en: a) la instalación de aislamiento térmico o fachadas ventiladas por el exterior de la edificación, o el cerramiento o acristalamiento de las terrazas, b) la instalación de dispositivos bioclimáticos adosados a las fachadas o cubiertas, o c) la realización de las obras y la implantación de las instalaciones necesarias para la centralización o dotación de instalaciones energéticas comunes y de captadores solares u otras fuentes de energía renovables en las fachadas o cubiertas, cuando consigan reducir el consumo anual de energía primaria no renovable de la edificación, al menos un 30 % (art. 65).

b. Cataluña: Ley 11/2022, de 29 de diciembre, de mejoramiento urbano, ambiental y social de los barrios y villas. Se definen los criterios para determinar las áreas de atención especial, entre los cuales se cuentan los de estar insertos en un proceso de degradación arquitectónica o urbanística o estar afectados por déficits en los servicios e instalaciones de las viviendas,

de eficiencia energética y de accesibilidad; y se establece que podrán obtener financiación del Fondo de Recuperación Urbana, Ambiental y Social de Barrios y Villas de Atención Especial los programas memoria de intervención integral que incorporen actuaciones en cada uno de los siguientes ámbitos: transformaciones físicas (urbanismo, vivienda y eficiencia energética), transición ecológica (emergencia climática, infraestructura verde y economía circular) y acción socio-comunitaria (arts. 11 y 12 a 15).

c. Comunidad de Madrid: Ley 11/2022, de 21 de diciembre, de medidas urgentes para el impulso de la actividad económica y la modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid. Se suprime, de conformidad con la STC 86/2019, la necesidad de superar una evaluación ambiental estratégica para los instrumentos urbanísticos referidos a cuestiones de eficiencia energética; y se identifican, como determinaciones estructurantes de la ordenación urbanística, las establecidas en el articulado general de las normas urbanísticas sobre condiciones higiénicas, estéticas, de edificación, o de la urbanización que no sean coherentes o impidan la adaptación de los edificios a la legislación ambiental, de la edificación, y de eficiencia energética (arts. 10 y 35.2).

d. En esta Comunidad se han aprobado dos normas que modifican el texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio. De una parte, el Decreto-ley 4/2022, de 10 de junio, del Consell, mediante el cual se acelera la implantación de instalaciones para el aprovechamiento de las energías renovables por la emergencia climática y la necesidad de la urgente reactivación económica (art. 2). De otra parte, el Decreto-ley 8/2022, de 5 de agosto, del Consell, por el cual se regula la declaración de proyectos territoriales estratégicos para industrias de alto componente tecnológico e innovador, incluido el suelo para la implantación de infraestructuras de producción y suministro energético a través de energías renovables y para las restantes infraestructuras urbanísticas externas (art. único).

e. Islas Baleares: Decreto-ley 4/2022, de 30 de marzo, por el que se adoptan medidas extraordinarias y urgentes para paliar la crisis económica y social producida por los efectos de la guerra en Ucrania. Se regula la tramitación de arrendamientos de inmuebles para la acogida de personas desplazadas por el conflicto de Ucrania, entre cuya documentación se exige una declaración responsable de su titular conforme el inmueble dispone del certificado de eficiencia energética de acuerdo con la

Ley 10/2019, de 22 de febrero, de cambio climático y transición energética; también se postula la maximización de la eficiencia de las instalaciones de autoconsumo (art. 4 y disposición final cuarta).

f. La Rioja: Ley 7/2022, de 23 de mayo, para la suspensión temporal de la aplicación de las disposiciones adicionales décima y duodécima incorporadas a la Ley 5/2006, de 2 de mayo, de ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja. Se dispone la suspensión temporal de dos disposiciones adicionales para evitar la parálisis administrativa de los expedientes de renovables en tramitación (art. único).

g. País Vasco: Decreto 80/2022, de 28 de junio, de regulación de las condiciones mínimas de habitabilidad y normas de diseño de las viviendas y alojamientos dotacionales en la Comunidad Autónoma del País Vasco. Entre los principios de las condiciones mínimas de habitabilidad se contempla el principio de sostenibilidad medioambiental en razón a la eficiencia energética, reducción de emisiones de CO₂, confort térmico, protección contra el ruido, economía circular y minoración en la generación de residuos, teniendo en cuenta el ciclo completo de vida útil de la vivienda. También se establece que el mantenimiento de las viviendas o alojamientos dotacionales en las debidas condiciones de eficiencia energética forma parte de las obligaciones de los propietarios y usuarios de los mismos (arts. 3 y 5).

3. *Fondos europeos*

Puede citarse el Decreto-ley castellanoleonés 2/2022, de 23 de junio, por el que se adoptan medidas urgentes para la agilización de la gestión de los fondos europeos y el impulso de la actividad económica, que contiene referencias a la eficiencia energética en la edificación, por ejemplo, al establecerse que las obras y demás actuaciones que sean necesarias para conseguir objetivos de eficiencia energética no consumen edificabilidad (art. 9).

3.2.2 **Planes y programas estratégicos**

Cabe reseñar aquí que las comunidades autónomas de Andalucía y Cataluña han aprobado sus respectivas estrategias energéticas. La Estrategia Energética de Andalucía 2030, aprobada mediante Acuerdo de 7 de junio de 2022, del Consejo de Gobierno, define los 6 objetivos que se consideran esenciales en la transición ener-

gética, entre los cuales figura la mejora de la eficacia y eficiencia de la Administración como facilitadora de la transición y la descarbonización del consumo de energía y para ello se propone realizar actuaciones de mejora energética en el 30% de la superficie del parque edificatorio propiedad de la Junta de Andalucía (meta 5.1). Cataluña, por su parte, ha presentado el Marco estratégico de referencia de adaptación al cambio climático para el horizonte 2030 (ESCACC30), aprobado mediante Acuerdo GOV/9/2023, de 17 de enero, y que da continuidad a la ESCACC20 aprobada en 2012. Este documento estratégico contiene una serie de objetivos operativos para la adaptación al cambio climático en el ámbito de la vivienda.

3.2.3 Actividad de fomento

Las comunidades autónomas afrontan durante este año 2022 la gestión de ayudas a las actuaciones de mejora de la eficiencia energética en viviendas. Por citar algunas, la Orden 228/2022, de 30 de noviembre, de la Consejería de Fomento, por la que se modifica la Orden 58/2022, de 10 de marzo, por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas a las actuaciones de mejora de la eficiencia energética en viviendas en Castilla-La Mancha, dentro del marco general del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (DOCM de 2 de diciembre de 2022); la Resolución del consejero cántabro de Desarrollo Rural, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente, de 1 de marzo de 2022, por la que se convocan ayudas para instalaciones de producción de energía basadas en energías renovables y de ahorro y eficiencia energética en edificaciones destinadas para servicio público municipal de entidades locales para el año 2022 (BOC de 9 de marzo de 2022); la Resolución DSO/825/2022, de 22 de marzo, por la cual la Agencia de la Vivienda de Cataluña abre la convocatoria para la concesión, en régimen de concurrencia pública no competitiva, de las subvenciones para la financiación de las actuaciones de rehabilitación de tres de los programas que se preveían en el Real Decreto 853/2021, de 5 de octubre: Programa 3 de ayudas a las actuaciones de rehabilitación a nivel de edificio, Programa 4 de ayudas a las actuaciones de mejora de eficiencia energética en viviendas y el Programa 5 de ayudas para la elaboración del libro del edificio existente para la rehabilitación y la redacción de proyectos de rehabilitación (DOGC de 28 de marzo de 2022); y, en esta misma comunidad autónoma, la Resolución DSO/1503/2022, de 18 de mayo, por la cual se aprueban las condiciones de acceso para la selección de propuestas

de actuaciones para la financiación del Programa de ayudas a la construcción de viviendas en arrendamiento social en edificios energéticamente eficientes que prevé el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, financiado por la Unión Europea-Next GenerationEU (DOGC de 23 de mayo de 2022), entre muchas otras.

4. BIBLIOGRAFÍA

- BARTLETT CASTELLA, Enric R., Comunidades energéticas. En: José Francisco Alenza García y Lorenzo Mellado Ruíz (Coord.). *Estudios sobre cambio climático y transición energética: estudios conmemorativos del XXV aniversario del acceso a la cátedra del Prof. Íñigo del Guayo Castiella*. Madrid: Marcial Pons. 2022.
- DEL OLMO ALONSO, Jesús, La transición energética en el sector de la edificación: una prioridad para Europa. En: Ximena Lazo Vitoria (Dir.). *Compra pública verde y cambio climático*. Barcelona: Atelier. 2022, pp. 405-449.
- DELGADO PIQUERAS, Francisco (Dir.) et al. *Los desafíos jurídicos de la transición energética*. Cizur Menor: Aranzadi-Thomson Reuters. 2022.
- FORONDA DIEZ, Cecilia., Las Comunidades Energéticas: la ciudadanía en el centro de la transición energética. *Temas para el Debate*, núm. 335, noviembre 2022, pp. 35-37.
- GALERA RODRIGO, Susana, La política de adaptación en la Ley 7/2021 de cambio climático y transición energética: instrumentos generales. *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 351, 2022, pp. 101-144.
- *El hacer urbano de la Unión Europea: modelo de ciudad, poder local y sostenibilidad energética*. Barcelona: Atelier. 2022.
- GALLEGO CÓRCOLES, Isabel, *Comunidades de energía y transición energética*. Cizur Menor: Aranzadi-Thomson Reuters, 2022.
- GÓMEZ JIMÉNEZ, María Luisa (Dir.). *Ciudades circulares y viviendas saludables. Régimen jurídico administrativo y proyección social*. Madrid: Dykinson. 2022.
- GONZÁLEZ RIOS, Isabel, Eficiencia energética: especial referencia a la rehabilitación de edificios. En: José Francisco Alenza García y Lorenzo Mellado Ruíz (Coord.). *Estudios sobre cambio climático y transición energética: estudios conmemorativos del XXV aniversario del acceso a la cátedra del Prof. Íñigo del Guayo Castiella*. Madrid: Marcial Pons. 2022.
- IRASTORZA RUIGÓMEZ, Luis, Nuevas políticas para acelerar la transición energética en la edificación. *Temas para el Debate*, núm. 335, noviembre 2022, pp. 38-40.
- JIMÉNEZ BELTRÁN, Domingo, La generalización de las renovables como desafío: renovables así, sí. *Temas para el Debate*, n. 335, noviembre 2022, pp. 28-30.
- LEIVA LÓPEZ, Alejandro D. La regulación del hidrógeno renovable en la transición energética. *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 61, octubre 2022.
- LÓPEZ DE CASTRO GARCIA-MORATO, Lucía, El autoconsumo de electricidad. En: José Francisco Alenza García y Lorenzo Mellado Ruíz (Coord.). *Estudios sobre cambio climático y transición energética: estudios conmemorativos del XXV aniversario del acceso a la cátedra del Prof. Íñigo del Guayo Castiella*. Madrid: Marcial Pons. 2022.

- RENAU, Germán, Evolución de las estrategias energéticas europeas 2014-2022: de la Unión Energética Europea (UEE, 2014) al REPower Unión Europea 2022 y las medidas de independencia energética de Rusia. *Temas para el Debate*, núm. 335, noviembre 2022, pp. 25-27.
- RIBERA RODRÍGUEZ, Teresa, La transición energética: de las turbulencias a las oportunidades. *Temas para el Debate*, n. 335, noviembre 2022, pp. 15-18.
- SERRANO RODRÍGUEZ, Antonio. Los condicionantes globales a una transición energética española sostenible. *Temas para el Debate*, núm. 335, noviembre 2022, pp. 20-24.
- TORREGO GIRALDA, Alicia, Respuestas de la transición energética a las tendencias inflacionistas en España y Europa. *Temas para el Debate*, núm. 335, noviembre 2022, pp. 31-34.

Hacia un derecho sustantivo de la contratación pública desde la política de economía circular

J. JOSÉ PERNAS GARCÍA*¹

SUMARIO: 1. *Las tendencias hacia un Derecho sustantivo de la contratación pública desde la política comunitaria de economía circular.* 1.1 Propuesta de Reglamento relativa a pilas y acumuladores. 1.2 El cambio de paradigma preventivo de la estrategia comunitaria de productos sostenibles y su impulso sistemático hacia la contratación pública verde obligatoria.–2. *Ley 7/2022, de 8 de abril, de Residuos y suelos contaminados para una economía circular.* 2.1 La obligatoriedad de la integración de criterios de contratación pública circular. 2.2 Las etiquetas ambientales como herramienta simplificada para una compra pública eficiente en el uso de recurso. 2.3 La compra pública circular en la planificación y programación en materia de residuos. 2.4 Los objetivos de reutilización y de las políticas sociales, y el potencial de la preparación de contratos de servicios públicos locales de recogida y tratamiento de residuos. 2.5 El contrato público como herramienta de información y concienciación ciudadana en la gestión de residuos domésticos.–3. *Regulación autonómica reciente en materia de residuos y economía circular y su impacto en la contratación pública circular.* 3.1 Ley Foral 14/2018, de 18 de junio, de Residuos y su Fiscalidad de Navarra (LFRF). 3.2 La Ley 5/2022, de 29 de noviembre, de la Generalitat, de residuos y suelos contaminados para el fomento de la economía circular en la Comunitat Valenciana. 3.3 El proyecto de Ley de economía circular de Andalucía.

RESUMEN

En el presente trabajo se analizan las novedades producidas en el año 2022 en materia de contratación pública verde, que se centran especialmente en las derivadas de la política comunitaria de economía circular y de las normas propuestas o aprobadas en este ámbito, tanto a nivel comunitario, como estatal y autonómico. El trabajo refleja la tendencia hacia un enfoque obligatorio de la compra pública circular, así como el avance hacia una adecuada articulación jurídica y técnica de este enfoque estratégico.

ABSTRACT

This paper analyses the new developments in the year 2022 in the field of green public procurement, focusing especially on those arising from the EU circular economy policy and the regulations proposed or approved in this area,

* Profesor titular de Derecho administrativo. UDC.

at EU, national and regional level. The work reflects the trend towards a mandatory approach to circular public procurement, as well as the progress towards an adequate legal and technical definition of this strategic approach.

PALABRAS CLAVE

Contratación pública verde. Compra circular. Productos sostenibles. Ley 7/2022. Residuos. Enfoque obligatorio. Legislación autonómica reciente.

KEYWORDS

Green public procurement. Circular purchasing. Sustainable products. Law 7/2022. Waste. Mandatory approach. Recent regional legislation.

1. LAS TENDENCIAS HACIA UNA DERECHO SUSTANTIVO DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA DESDE LA POLÍTICA DE ECONOMÍA CIRCULAR. LA ESTRATEGIA JURÍDICA DE PRODUCTOS SOSTENIBLES

Desde al año 2019, con la aprobación del Pacto Verde, que es la estrategia vigente de desarrollo socioeconómico de la UE, se ha venido imponiendo la necesidad de un cambio de paso en la estrategia de compra pública verde, consistente en la asunción del enfoque obligatorio, tras veinte años de aproximación voluntaria.

1.1 PROPUESTA DE REGLAMENTO RELATIVA A PILAS Y ACUMULADORES

Como inicio de este proceso, en 2020, la Comisión Europea presentó su Propuesta de Reglamento relativo a las pilas y baterías y sus residuos, que define su posición de partida del siguiente modo:

«La contratación pública es un sector importante en lo relativo a la reducción de los impactos de las actividades humanas en el medio ambiente, así como para estimular una transformación del mercado hacia productos más sostenibles. Los poderes adjudicatarios [...] deben tener en cuenta los impactos ambientales al suministrar pilas o baterías o productos que contengan pilas o baterías con miras a promover y estimular el mercado de la movilidad y el almacenamiento de energía limpios y eficientes en el uso de energía y, de este modo, contribuir a los objetivos de las políticas ambiental, climática y energética de la Unión».

La Propuesta de Reglamento relativo a las pilas y baterías y sus residuos dispone que los poderes adjudicadores, tal y como son definidos en las Directivas 2014/23, 2014/24 y 2014/25, están obligados a tomar en consideración «los impactos ambientales» de estos productos «durante su ciclo de vida». Esta obligación prevista se aplicará a todos los contratos formalizados por los poderes adjudicadores o las entidades adjudicadoras para la compra de pilas o baterías o productos que las contengan. Esto implica la obligación de integración de especificaciones técnicas y criterios de adjudicación (rendimiento, durabilidad, contenido reciclado, huella de carbono, etc.), «al objeto de garantizar la elección de un producto con impactos ambientales mucho menores durante su ciclo de vida». Con esta finalidad, la Comisión deberá aprobar actos delegados que establezcan «criterios u objetivos mínimos obligatorios» de CPE (antes de 12/2026), con la colaboración del Centro Común de Investigación (JRC¹) (art. 70, propuesta Reglamento de pilas y baterías).

1.2 EL CAMBIO DE PARADIGMA PREVENTIVO DE LA ESTRATEGIA COMUNITARIA DE PRODUCTOS SOSTENIBLES Y SU IMPULSO SISTEMÁTICO HACIA LA CONTRATACIÓN PÚBLICA VERDE OBLIGATORIA

La Comisión Europea presentó en marzo de 2022 un paquete de propuestas en el marco del Pacto Verde Europeo (2019) y del Plan de Economía Circular de la UE (2020), «para hacer de los productos sostenibles la norma en la UE, fomentar los modelos de negocios circulares y capacitar a los consumidores de cara a la transición ecológica». Este paquete de medidas va acompañado, en primer lugar, de la Comunicación de la Comisión Europea «Hacer que los productos sostenibles sean la norma», de 30 de marzo de 2022, que define los objetivos a seguir, y particularmente, el papel que debe desempeñar la contratación pública en esta estrategia en la consecución de los objetivos de circularidad de los productos:

«Si bien los requisitos de rendimiento e información en materia de diseño ecológico de los productos permitirán a las empresas y a los consumidores elegir productos más sostenibles desde el punto de vista medioambiental, los incentivos y la contratación pública de los Estados miembros pueden desempeñar un papel más importante. «La Comisión ya ha elaborado varios criterios de contratación

¹ El JRC apoyará a la Comisión Europea a la hora de realizar «el análisis de los criterios de contratación pública ecológica (incluidas la consulta a las partes interesadas de la contratación pública y la verificación jurídica de las normas de contratación pública propuestas)».

pública ecológica, pero su impacto sigue siendo limitado, puesto que su uso es actualmente voluntario». Por consiguiente, el Reglamento sobre el diseño ecológico de productos sostenibles tiene por objeto aprovechar el peso del gasto público para impulsar la demanda de productos más sostenibles desde el punto de vista ambiental mediante el «establecimiento de criterios obligatorios para la contratación pública» de estos productos, utilizando, si procede, los criterios voluntarios existentes. Esto significa que los poderes adjudicadores estarían obligados a utilizar criterios de contratación ecológica para adquirir grupos específicos de productos. Además, los incentivos ofrecidos por los Estados miembros pueden aprovecharse mediante requisitos de sostenibilidad medioambiental aplicables a los productos a los que se refieren dichos incentivos²».

En esta misma línea incide, como otro componente de ese paquete de propuestas, la «Estrategia para la circularidad y sostenibilidad de los productos textiles» (2022³), que prevé la determinación de criterios obligatorios de contratación pública verde para 2024, con la finalidad de contribuir a la compra pública de productos textiles «más duraderos, reparables, reutilizables y reciclables».

Dentro del marco de esta estrategia comunitaria de productos sostenibles destaca particularmente una de las medidas, que da contenido a los objetivos definidos por la Comisión en materia de contratación pública: la «Propuesta de Reglamento sobre el establecimiento de un marco para la adopción de exigencias de ecodiseño para productos sostenibles». Esta propuesta prevé el marco general para el

² Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, «Hacer que los productos sostenibles sean la norma», Bruselas, 30.3.2022, COM (2022) 140 final.

³ «Los sistemas voluntarios desarrollados por la Comisión, como los criterios ecológicos para la concesión de la etiqueta ecológica de la UE a los productos textiles y los criterios de contratación pública ecológica de la UE aplicables a los servicios y los productos textiles, ya incluyen requisitos relacionados con los aspectos medioambientales de los productos textiles. Incluyen, por ejemplo, criterios detallados para productos duraderos y de buena calidad, restricciones de sustancias químicas peligrosas, así como requisitos sobre el abastecimiento medioambientalmente sostenible de fibras textiles. El trabajo relativo a la huella ambiental de los productos de confección y calzado con representantes de la industria textil está en curso, y su conclusión está prevista para 2024. Sobre la base de estos conocimientos, en el marco del Reglamento sobre diseño ecológico para productos sostenibles, a reserva de su aprobación por los colegisladores y de una evaluación de impacto específica, la Comisión elaborará requisitos vinculantes de diseño ecológico para productos específicos a fin de aumentar el rendimiento de los productos textiles en términos de durabilidad, reusabilidad, reparabilidad, reciclabilidad de fibra a fibra y contenido obligatorio de fibras recicladas, de minimizar y rastrear la presencia de sustancias preocupantes y de reducir los efectos adversos sobre el clima y el medio ambiente. Al hacerlo, se prestará especial atención a la rentabilidad y la proporcionalidad de las medidas, así como a la asequibilidad de los productos textiles. Como parte de los requisitos y a reserva de que la evaluación de impacto defina su alcance, la Comisión introducirá «criterios obligatorios para la contratación pública ecológica», cuyo alcance se definirá tras una evaluación de impacto, así como requisitos relativos a los incentivos de los Estados miembros en relación con los productos textiles.» (Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, «Estrategia para la circularidad y sostenibilidad de los productos textiles», Bruselas, 30.3.2022, COM (2022) 141 final).

desarrollo de regulaciones específicas que establezcan requisitos de ecodiseño de los productos para hacerlos «más duraderos, fiables, reutilizables, actualizables, reparables, más fáciles de mantener, renovar y reciclar, y eficientes en el uso de la energía y los recursos⁴».

Los considerandos de la Propuesta indican expresamente que la «contratación pública verde», reconociendo el fracaso, o al menos el agotamiento, de la estrategia impulsada por la Comisión desde el año 2001, «tiene un reducido impacto debido a las limitaciones del enfoque voluntario⁵» (considerando 9). Por ello, con la finalidad de mudar dicho enfoque, la propuesta de Reglamento prevé la «fijación de criterios obligatorios de contratación pública circular» para grupos específicos de productos (art. 1, *in fine*⁶).

En este orden de ideas, la Propuesta de Reglamento declara, en su considerando, que «en comparación con un enfoque voluntario, los criterios u objetivos obligatorios garantizarán el efecto palanca del gasto público para maximizar el impulso de la demanda de productos de mejor rendimiento». Se reconoce, honestamente, que el enfoque voluntario, claramente imperante hasta la actualidad, no garantiza el efecto palanca pretendido para la activación de un mercado innovador de productos, servicios y obras sostenibles. Asimismo, el citado considerando nos sirve para «entender que, en nuestro marco jurídico comunitario, la compra pública estratégica es un elemento para el impulso del rendimiento ambiental (y social)» de las prestaciones, no solo en el rendimiento funcional, con impacto directo en el rendimiento económico o en la calidad operacional de la prestación, como entiende erróneamente el TARC. La propuesta de Reglamento recuerda igualmente que los «criterios deben ser transparentes, objetivos y no discriminatorios» (considerando 87).

Con la finalidad de ejecutar este enfoque obligatorio, la norma dota a la Comisión Europea de la «potestad de aprobación de actos

⁴ La Comisión Europea destaca la relevancia económica y social de esta estrategia de ecodiseño de productos: «Solo en 2021, los requisitos de diseño ecológico vigentes permitieron ahorrar a los consumidores 120.000 millones de euros. Las normas también han permitido reducir en un 10 % el consumo anual de energía de los productos que entran en su ámbito de aplicación. De aquí a 2030, la nueva normativa podría facilitar un ahorro de energía primaria de 132 millones de toneladas de equivalente petróleo, lo que equivale aproximadamente a 150 000 millones de metros cúbicos de gas natural, una cifra casi equiparable a las importaciones de gas ruso por parte de la UE».

⁵ Enfoque estratégico voluntario que se expresó claramente en la Comunicación de la Comisión Europea «Contratación pública para un medio ambiente mejor» (COM (2008) 400 final).

⁶ En los documentos de trabajo de acompañamiento, la Comisión indica que la mayoría de los «stakeholders», incluidas las autoridades públicas, apoyan la implantación de criterios de contratación pública verde obligatorios (Commission staff working document executive summary of the impact assessment. Accompanying the document, Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a framework for setting ecodesign requirements for sustainable products and repealing Directive 2009/125/EC (Brussels, 30.3.2022 SWD (2022) 83 final).

delegados que establezcan exigencias de ecodiseño en materia de contratación pública» (art. 4, letra h), incluidos la aplicación, seguimiento e informe sobre esos requerimientos por parte de los Estados Miembros. Este es el verdadero punto de inflexión. Representa el abandono de un modelo basado fundamentalmente en una aproximación voluntaria, desarrollado sin éxito durante las dos últimas décadas, y el inicio de una estrategia obligatoria y sistemática de contratación circular, que (y este es sin duda el elemento clave de transformación) se articula jurídica y técnicamente mediante el desarrollo progresivo y específico de actos delegados de la Comisión para grupos específicos de productos. «Podemos decir que es el inicio de la contratación pública verde “en serio”», veinte años después, en el contexto político en el que parece activarse, con cierta convicción, el impulso de verdaderas políticas de transición verde y de reducción de la dependencia externa de recursos y materias primas (ligadas a la guerra de Ucrania).

La Comisión exigirá a los poderes adjudicadores y entidades definidas en las Directivas 2014/23, 2014/24 y 2014/25, mediante dichos actos delegados, que «alineen» su contratación con los objetivos o criterios específicos de contratación pública verde que se definan: «Los criterios u objetivos establecidos por actos delegados para grupos de productos específicos “deben cumplirse no solo cuando se adquieren directamente esos productos en contratos públicos de suministro, sino también en los contratos públicos de obras o servicios públicos” en los que los productos se utilizarán para las actividades que constituyan el objeto de dichos contratos» (considerando 87). Estos criterios u objetivos obligatorios se proyectarán tanto sobre los contratos de suministro de los productos afectados por exigencias normativas de ecodiseño, como sobre los contratos de servicios u obras que los integren.

Con esta finalidad, la Comisión Europea «tomará en consideración el trabajo ya realizado de determinación de» criterios comunes de compra pública ecológica (considerando 18, art. 5.4, letra c), que parece, en este sentido, que podrían pasar de ser meros documentos técnicos de referencia voluntarios a integrar el contenido normativo de actos delegados.

El artículo 58 prevé, así, «la posibilidad de que la Comisión Europea establezca exigencias de ecodiseño aplicables a los contratos públicos, basados en los parámetros o características circulares de productos» (durabilidad, reparabilidad, etc.), indicados en el anexo I de la Propuesta de Reglamento. Estas exigencias dirigidas a los contratos públicos adjudicados por los «poderes adjudicadores» (tal y como son definidos en las Directivas 2014/23, 2014/24 y 2014/25) pueden tomar la forma, según corresponda, de «criterios

o cláusulas obligatorias» (especificaciones técnicas, criterios de admisión, criterios de valoración, condiciones especiales de ejecución) o, con un enfoque más flexible, «de objetivos». Por tanto, los actos delegados de la Comisión podrán establecer cláusulas y criterios obligatorios, que es la expresión más efectiva para alcanzar rendimientos ambientales efectivos en la contratación, así como fijar objetivos⁷, con menores garantías transformadoras. Con esta última posibilidad se pretende ofrecer un marco más flexible, para que los Estados puedan avanzar de acuerdo con los diferentes niveles de madurez de los mercados nacionales. La ambición del este desarrollo normativo sectorial comunitarios, a través de actos delegados para productos específicos, se verá en si tiene más presencia la determinación de criterios obligatorios o de meros objetivos de compra circular.

Cuando se establezcan dichas obligaciones de contratación pública «ecodiseñada», la Comisión tomará en consideración una «relación de criterios para la definición normativa de criterios u objetivos obligatorios de compra pública circular» (art. 85.2):

- «El valor y el volumen de los contratos públicos adjudicados para un grupo de productos o para servicios u obras que usen los referidos productos»; esto es, se identificarán las prestaciones prioritarias, con mayor impacto potencial para generar un efecto tractor en el mercado y para la consecución de los objetivos de circularidad.
- «La necesidad de asegurar suficiente demanda para productos ambientalmente más sostenibles».
- «La viabilidad económica de que los poderes o entidades adjudicadoras compren productos medioambientalmente más sostenibles, sin que ello suponga costes desproporcionados» (art. 85.2). Por tanto, se fijará para grupos específicos de productos el estándar normativo de sostenibilidad y proporcionalidad económica en la integración de la variable ambiental (en coherencia con el enfoque actual de los criterios comunes voluntarios aprobados por la Comisión), lo cual supone un elemento fundamental para superar la barrera cultural en la percepción de los criterios ambiental como fuente segura de ineficiencias, y permitirá legitimar, y precisar, aquellos que permiten alcanzar una doble ganancia económica y ambiental (durabilidad, reparabilidad, reutilización, reciclabilidad, ahorro energético, etc.).

⁷ Este enfoque basado en objetivos de compra verde se acogió, por primera vez en la Directiva 2019/1161 que modifica la Directiva 2009/33, relativa a la promoción de vehículos de transporte por carretera limpios y energéticamente eficientes.

Otra de las propuestas en el marco del Pacto Verde, para hacer de los productos sostenibles la norma y fomentar la independencia de Europa en materia de recursos⁸, es la «Propuesta de Reglamento por el que se establecen condiciones armonizadas para la comercialización de productos de construcción».

La Propuesta de Reglamento parte de la premisa que «las prácticas de contratación pública de los Estados miembros deben dirigirse a los productos conformes que sean más sostenibles». Con esta finalidad, esta propuesta es otro eslabón de la nueva estrategia de compra verde basada en un enfoque obligatorio:

«Para contribuir al objetivo de alcanzar la neutralidad climática, mejorar la eficiencia energética y de los recursos y pasar a una economía circular que proteja la salud pública y la biodiversidad, debe exigirse a los poderes adjudicadores y a las entidades adjudicadoras, cuando proceda, que pongan sus prácticas de contratación en consonancia con criterios u objetivos específicos de contratación pública ecológica, que han de establecerse en los actos delegados adoptados con arreglo al presente Reglamento. Los criterios u objetivos establecidos en actos delegados para grupos de productos concretos deben cumplirse no solo cuando se adquieran directamente esos productos en contratos públicos de suministro, sino también en contratos de obras públicas o de servicios públicos en los que tales productos vayan a utilizarse para las actividades que constituyen el objeto de esos contratos. En comparación con un planteamiento de carácter voluntario, la obligatoriedad de los criterios u objetivos hará que se maximice el efecto de palanca del gasto público para impulsar la demanda de productos con mejores prestaciones. Los criterios han de ser transparentes, objetivos y no discriminatorios».

En este sentido, prevé el otorgamiento a la Comisión de los poderes para desarrollar requisitos de sostenibilidad aplicables a la contratación pública ecológica de productos de construcción (art. 84.1). Estos requisitos de sostenibilidad «podrán adoptar la forma de especificaciones técnicas obligatorias, criterios de selección, criterios de adjudicación, cláusulas de ejecución del contrato u objetivos, según proceda» (art. 84.2). Al establecer estos requisitos de ecodiseño, la Comisión tomará en consideración una relación de criterios para la definición normativa de criterios u objetivos obligatorios de compra pública circular (art. 84.3):

- «El valor y el volumen de los contratos públicos adjudicados para esa familia o categoría de productos o para los

⁸ «Los edificios representan alrededor del 50 % de la extracción y el consumo de recursos y más del 30 % del total de residuos de la UE generados al año. Además, los edificios suman el 40 % del consumo de energía de la UE y del 36 % de las emisiones de gases de efecto invernadero relacionadas con la energía» (véase la web de la Comisión Europea, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/ip_22_2013, visto a 27 de febrero de 2023).

- servicios u obras que utilicen la familia o categoría de productos en cuestión»;
- «la necesidad de garantizar una demanda suficiente de productos medioambientalmente más sostenibles»;
 - «la viabilidad económica de que los poderes adjudicadores o las entidades adjudicadoras compren productos medioambientalmente más sostenibles, sin que ello conlleve costes desproporcionados».

Como vemos se repite el mismo esquema de desarrollo de criterios obligatorios de compra pública verde, mediante actos delegados de la Comisión Europea, lo cual parece indicar la «asunción de un modelo estratégico de desarrollo normativo a nivel comunitario».

Esta nueva aproximación declara, en definitiva, el agotamiento de la estrategia voluntaria comunitaria de contratación pública verde, con tímidas aproximaciones sectoriales a la exigencia obligatoria. Reflexión igualmente trasladable a la aproximación obligatoria general de la LCSP, que por la falta de una adecuada articulación jurídica y del desarrollo proceso técnico-administrativo de cláusulas de calidad y de criterios de verificación para una amplia diversidad de prestaciones, no ha permitido alcanzar, desde una perspectiva general, resultados sustantivos reseñables⁹.

Debido a la dimensión esencialmente técnica de la compra verde, que no concurre en la naturaleza más jurídica o procedimental de la compra social o de innovación, no es posible conseguir avances efectivos en este ámbito si las unidades gestoras no disponen de criterios técnicos de referencia específicos (para una amplia diversidad de prestaciones), de obligada aplicación o consideración, basados en información técnica de calidad, para la integración de la variable ambiental en los pliego técnicos e, incluso, administrativos –no es posible (ni recomendable) definir cláusulas administrativas, sin el acompañamiento un buen conocimiento y definición técnica *ad hoc* de la prestación–. La determinación técnico-jurídica de criterios ambientales, como plantea el nuevo enfoque europeo, permite definir qué es «contratación pública verde» para una amplia diversidad de prestaciones; sino precisamos qué son las inversiones o compras sostenibles en el sector público tampoco podemos medir los avances efectivos en este ámbito, y solo

⁹ Hemos realizado una propuesta de modificación normativa de la LCSP, para el impulso real de la compra pública verde, *Hacia una compra pública verde «en serio» de la mano del principio DNSH: propuesta básica para su necesaria articulación jurídica y técnica*, www.obcp.es, 2 de noviembre de 2022.

podemos realizar puras evaluaciones formales¹⁰ e incurrir en *green washing* en el sector público.

La Propuesta de Reglamento sobre el establecimiento de un marco para la adopción de exigencias de ecodiseño para productos sostenibles y la Propuesta de Reglamento por el que se establecen condiciones armonizadas para la comercialización de productos de construcción, suponen un cambio de ciclo en la estrategia de contratación pública verde. También para la aproximación del régimen general de la contratación pública, centrado en una perspectiva procedimental (¿cómo comprar?) y en la libre elección del objeto del contrato, que se verá limitada por este desarrollo sectorial de criterios obligatorios (focalizado en el ¿qué comprar?).

La nueva aproximación comunitaria abraza un enfoque obligatorio, adecuadamente articulado a nivel técnico y jurídico, para la definición de criterios (u objetivos) circulares obligatorias. Si el proceso se desarrolla con voluntad jurídica suficiente y un buen, e intenso, trabajo técnico de calidad a nivel comunitario (como se desarrolla en muchos ámbitos), supondrá sin duda el cambio de paso que se necesitaba para incorporar «en serio», y con convicción real, la visión estratégica en la contratación pública. Veremos.

La futura modificación de la Directiva de contratación deberá integrar y dar coherencia, en el régimen general, a esta aproximación sectorial. No es buena idea, en términos de visibilidad, eficacia y articulación de un sistema jurídico coherente, desarrollar un régimen sectorial, paralelo, de la contratación pública, sin una articulación adecuada con el régimen general, aunque el planteamiento la Directiva 2014/24 validara el desarrollo del enfoque obligatorio a través de la legislación sectorial (véase considerando 95).

2. **LEY 7/2022, DE 8 DE ABRIL, DE RESIDUOS Y SUELOS CONTAMINADOS PARA UNA ECONOMÍA CIRCULAR**¹¹

El 31 de marzo de 2022 fue aprobada por el Congreso de los Diputados la Ley 7/2022, de 8 de abril, de Residuos y suelos contaminados para una economía circular (en adelante LRSCEC). En ella se contienen una serie de previsiones con impacto en la inte-

¹⁰ O podemos tener una visión poco realista de un avance exponencial de la contratación pública verde, como ocurre, a mi juicio, en el Informe Trienal de la contratación pública para 2018, 2019 y 2020 de la JCCP.

¹¹ Este epígrafe es un resumen de un trabajo más desarrollado y profundo que será publicado en 2023, en el *Anuario Práctico de Contratación Pública 2022*.

gración de consideraciones ambientales en la contratación pública, así como con repercusión directa en la preparación de los contratos o concesiones, que configuran la gestión indirecta de los servicios públicos locales obligatorios de recogida y transporte y de tratamiento de residuos. Veamos de modo introductorio cuáles son las novedades de la Ley.

2.1 LA OBLIGATORIEDAD DE LA INTEGRACIÓN DE CRITERIOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA CIRCULAR

La LEREC dispone que «para la aplicación de la jerarquía de residuos [prevención, preparación para la reutilización, reciclado, valorización, eliminación], las autoridades competentes deberán usar instrumentos económicos y otras medidas incentivadoras» (art.8.3, LRSCEC). En el anexo V se recoge una relación de instrumentos económicos, a modo ejemplificativo, entre los que se encuentra la «contratación pública sostenible para incentivar una mejor gestión de los residuos y el uso de productos y materiales, reutilizados, preparados para la reutilización y reciclados, así como la preparación de los productos» (punto 7).

En el marco de la tendencia hacia una compra pública obligatoria, la LRSCEC no solo se limita a identificar la compra pública como instrumento económico posible para la consecución de sus objetivos, sino que dispone que «las administraciones públicas incluirán, en el marco de contratación de las compras públicas, el uso de productos de alta durabilidad, reutilizables, reparables o de materiales fácilmente reciclables, así como de productos fabricados con materiales procedentes de residuos, o subproductos, cuya calidad cumpla con las especificaciones técnicas requeridas» (art. 16.2, LRSCEC). Esta previsión dota de carácter imperativo a la genérica previsión de la necesidad de fomentar la compra pública con criterios de circularidad, que ya se contenía en la anterior regulación¹². Se incluye, por tanto, una exigencia de contratación de prestaciones que integren productos con características circulares, aunque solo se hace extensible a las administraciones públicas, dejando fuera al resto de entidades del sector público, que abarca la LCSP.

Con la finalidad de reducir el consumo de envases, la Ley prevé que «al objeto de reducir el consumo de envases de un solo uso, las

¹² En este sentido, la anterior Ley 22/2011 de residuos y suelos contaminados disponía que «las administraciones públicas promoverán en el marco de contratación de las compras públicas el uso de productos reutilizables y de materiales fácilmente reciclables, así como de productos fabricados con materiales procedentes de residuos, cuya calidad cumpla con las especificaciones técnicas requeridas» (art. 16.2).

administraciones públicas fomentarán el consumo de agua potable en sus dependencias y otros espacios públicos, mediante el uso de fuentes en condiciones que garanticen la higiene y la seguridad alimentaria o el uso de envases reutilizables, entre otros, sin perjuicio de que en los centros sanitarios se permita la comercialización en envases de un solo uso» (art. 18.3, LEREC).

La LEREC prevé, igualmente, que «las administraciones públicas adoptarán las medidas necesarias para promover los sistemas más sostenibles de prevención, reducción y gestión de los residuos de bolsas de plástico y sus alternativas, incluidas las acciones correspondientes a la condición de la administración como consumidor, a través de las compras públicas, de conformidad con lo establecido en esta ley y en el Real Decreto 293/2018, de 18 de mayo, sobre reducción del consumo de bolsas de plástico y por el que se crea el Registro de Productores» (DA2.^a). Se trata de una previsión de escaso alcance, que parece tener una función ejemplarizante y buscar la coherencia en el sector público con las exigencias en este plano trasladadas al sector privado comercial y de la distribución.

En este orden de cosas, aunque con un alcance más amplio, el Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, de envases y residuos de envases (en adelante RERE), prevé que en el marco de la contratación pública se priorizará la «sustitución de envases de un solo uso por envases reutilizables y reutilizados» (art. 9.1, RERE). En esa misma línea, indica igualmente que las administraciones públicas «incluirán la adquisición de productos en envases reutilizables y fácilmente reciclables, y/o en envases fabricados con materiales reciclados, cuya calidad cumpla con las especificaciones técnicas requeridas» (art. 11.6, RERE).

2.2 LAS ETIQUETAS AMBIENTALES COMO HERRAMIENTA SIMPLIFICADA PARA UNA COMPRA PÚBLICA EFICIENTE EN EL USO DE RECURSO

La Ley dispone, igualmente, que «se fomentará la compra de productos con la etiqueta ecológica de la Unión Europea según el Reglamento (CE) núm. 66/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la etiqueta ecológica de la UE» (art. 16.2). En todo caso estas previsiones se entenderán «sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014» (art. 16.2).

Se expresa nuevamente el ánimo de impulsar el recurso a las etiquetas ambientales, en la línea de las posibilidades que ya ofrece

la LCSP. No supone una novedad real, más allá de ser una nueva expresión de voluntad política, sin articulación técnica adecuada, en favor del uso de las etiquetas ambientales en los procesos de preparación contractual.

2.3 LA COMPRA PÚBLICA CIRCULAR EN LA PLANIFICACIÓN Y PROGRAMACIÓN EN MATERIA DE RESIDUOS

Las autoridades competentes estatales y autonómicas (y potestativamente las locales) «dispondrán de programas de prevención ambiental». Estos programas contendrán medidas de prevención de residuos, de acuerdo con las previsiones y objetivos del artículo 18, así como programas específicos de residuos alimentarios (art. 14), para prevenir y reducir su desperdicio, en coherencia con los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030. Estos programas de prevención deberán contener medidas específicas.

La LRSCEC prevé una serie de ejemplos de posibles medidas en su anexo VI, entre las que destacan, de acuerdo con lo objeto de estos comentarios, las siguientes:

«Incorporación de criterios medioambientales y de prevención de la generación de residuos en las compras del sector público y de las empresas. En relación con las compras del sector público, los mencionados criterios podrán integrarse en los pliegos o documentación contractual de carácter complementario, como criterios de selección o, en su caso, de adjudicación, de acuerdo con el Manual sobre la contratación pública con criterios medioambientales publicado por la Comisión el 29 de octubre de 2004, con el Plan de Contratación Pública Ecológica 2018-2025, y de conformidad con la Ley 9/2017, de 8 de noviembre» (apartado 15, anexo VI).

La Ley debería hacer referencia, no a la primera edición del manual de la Comisión Europea de 2004, sino a la tercera publicada en 2016.

2.4 LOS OBJETIVOS DE REUTILIZACIÓN Y DE LAS POLÍTICAS SOCIALES, Y EL POTENCIAL DE LA PREPARACIÓN DE CONTRATOS DE SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES DE RECOGIDA Y TRATAMIENTO DE RESIDUOS

La LRSCEC no se muestra indiferente a las posibilidades que ofrecen los contratos o concesiones de gestión de servicios públicos de resi-

duos, para la consecución de los objetivos de las políticas sociales, al mismo tiempo que se alcanzan objetivos de reutilización. Así, en una enmienda del Senado, se introdujo una regla de contratación preferente a través de contratos reservados para la gestión de residuos textiles y de muebles y enseres (Disposición adicional decimonovena):

«1. De conformidad con la disposición adicional cuarta de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, y en relación con las obligaciones de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles y de muebles y enseres, los contratos de las administraciones públicas serán licitados y adjudicados de manera preferente a través de contratos reservados.

2. Para dar cumplimiento a dicha obligación, al menos el 50 % del importe de adjudicación deberá ser objeto de contratación reservada a Empresas de Inserción y Centros Especiales de Empleo de iniciativa social autorizados para el tratamiento de residuos. En caso contrario, la administración pública y el órgano de contratación deberán justificarlo debida y motivadamente en el expediente y podrá ser objeto de recurso especial o de los recursos establecidos en materia de contratación pública.»

La Ley establece en primer lugar una regla de preferencia a favor de la contratación reservada de la «obligaciones de recogida, transporte y tratamiento de residuos textiles y de muebles y enseres». Esta regla afecta exclusivamente a los contratos de las administraciones públicas, que son, particularmente las entidades locales (art. 12.5, letra a, LRSCEC), las que tienen atribuida la competencia de gestión de residuos domésticos.

Esa regla de preferencia exige que, por lo menos, que «el 50 % del importe de adjudicación» deberá ser objeto de contratación reservada a empresas de inserción y centros especiales de Empleo de iniciativa social autorizados para el tratamiento de residuos. Parece que la Ley no ha querido extender esta reserva al 100 %, planteando un objetivo más humilde, en previsión de que en determinados mercados el tratamiento de estos residuos no pueda ser asumido, en su integridad, por empresas de inserción o centros especiales de empleo de iniciativa social; por no existir entidades con capacidad y solvencia técnica pertinente para el desarrollo de este servicio.

Esta regla de reserva se refiere al importante de adjudicación de los contratos de gestión de los servicios locales de «recogida, transporte y tratamiento», que habitualmente, con relación a los residuos domésticos, se licitan de forma separada (recogida y transporte, por una parte, y tratamiento, por otra) e, incluso, por entidades distintas (Ayuntamientos y Mancomunidades que las integran).

Las incertidumbres sobre la aplicación de la Disposición Adicional Decimonovena plantean riesgos jurídicos en la medida en que el porcentaje de reserva deben motivarse en el expediente debida, y podrá ser «objeto de recurso especial o de los recursos establecidos en materia de contratación pública».

2.5 EL CONTRATO PÚBLICO COMO HERRAMIENTA DE INFORMACIÓN Y CONCIENCIACIÓN CIUDADANA EN LA GESTIÓN DE RESIDUOS DOMÉSTICOS

La Ley establece exigencias mínimas en los contratos de gestión de residuos, tanto vinculados al tratamiento como a la recogida, para que sean herramientas complementarias para fomentar la participación e implicación ciudadana en los sistemas de recogida separada.

Así, la LRSCEC dispone que «en el objeto de los contratos de recogida y tratamiento de residuos que celebren las entidades pertenecientes al sector público se incluirá la ejecución por el contratista de medidas de formación y sensibilización dirigidas a la población a la que se presta el servicio, en relación con: la prevención de residuos y su peligrosidad, la reutilización, la recogida separada, la preparación para la reutilización y el reciclado, y las consecuencias de la gestión indebida de los residuos y del abandono de basura dispersa» (art. 16.3).

Esta previsión, ahora una exigencia, es habitual en las condiciones especiales de ejecución de los contratos de recogida y transporte y de tratamiento de residuos. Es habitual encontrar la exigencia de dedicación de un porcentaje mínimo del precio de adjudicación o del presupuesto base de licitación, a la realización de campañas de información y concienciación ambiental. Teniendo en cuenta la importancia económica de estos contratos, será necesaria integrar este coste en el estudio económico del contrato, que sirva de base para el cálculo del presupuesto base de licitación.

3. REGULACIÓN AUTONÓMICA RECIENTE EN MATERIA DE RESIDUOS Y ECONOMÍA CIRCULAR Y SU IMPACTO EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA CIRCULAR

En la regulación autonómica en materia de residuos, encontramos ejemplos regulatorios crecientes de fomento o exigencia de compra pública circular, de modo más o menos articulado. En este

apartado veremos algunos ejemplos de normas o proyectos de Ley autonómicos que pueden indicar la tendencia creciente hacia la densificación de un régimen sectorial de la compra pública circular en estas normas sectoriales.

Con todo, hay que advertir que los modelos y el nivel de ambición es diferente. En el ámbito autonómico, nos encontramos con Leyes o proyectos de Ley que establecen exigencias de planificación en materia de contratación pública ecológica, en las que se definen objetivos y prioridades para dichos planes (Navarra¹³, Comunidad Valenciana¹⁴, Cataluña¹⁵), y con otras que marcan el camino para una contratación pública circular obligatoria, aunque con elevadas cautelas (proyecto de Ley Andalucía), mientras que otras que integran únicamente meras referencias genéricas, de previsible impacto menor o irrelevante (Galicia¹⁶, Castilla-La Mancha¹⁷). Por su interés nos centraremos en el análisis de las Leyes de la Comunidad Foral de Navarra y de las Comunidades Autónomas de Valencia y en el Proyecto de Ley de Andalucía.

3.1 LEY FORAL 14/2018, DE 18 DE JUNIO, DE RESIDUOS Y SU FISCALIDAD DE NAVARRA (LFRF)

La Ley Foral 14/2018, de 18 de junio, de Residuos y su Fiscalidad de Navarra (LFRF) dedica su artículo 19 a la «compra pública

¹³ Ley Foral 14/2018, de 18 de junio, de Residuos y su Fiscalidad de Navarra.

¹⁴ La Ley 5/2022, de 29 de noviembre, de residuos y suelos contaminados para el fomento de la economía circular en la Comunitat Valenciana.

¹⁵ Avantprojecte de llei de prevenció i gestió dels residus i d'ús eficient dels recursos de Catalunya (versión consultada de 06 de mayo de 2022). El anteproyecto de Ley de prevención y gestión de los residuos y de uso eficiente de los recursos marca una interesante toma de posición en su propio título. Ya no se trata de una mera norma clásica de residuos, como las que se han desarrollado en las últimas décadas a nivel estatal y autonómico, sino que es una norma centrada, con perspectiva preventiva, en la gestión eficiente de los recursos y materiales, no solo en la gestión *a posteriori* de los residuos generados. En esta perspectiva, la integración de esta variable en la preparación de los contratos públicos debe tener un enfoque preventivo mayor. Así, el anteproyecto dispone que una de las medidas preventivas y de reducción de la generación de residuos, que han de adoptar las administraciones públicas de Catalunya, ha de consistir en la adopción de las «medidas incluidas en los instrumentos de contratación y compra pública verde elaborados por la administración de la Generalitat en cuanto a la incidencia en el consumo y el uso de productos como estrategia de prevención y reducción de la generación de residuos» (art. 38.1, letra q, ALRUER). Asimismo, la compra pública sostenible se identifica como instrumento económico válido para la aplicación de la jerarquía de residuos, que puede favorecer una mejor gestión de los residuos y el uso de productos y materiales reciclados (anexo VI, letra g).

¹⁶ Ley 6/2021, de 17 de febrero, de residuos y suelos contaminados de Galicia. De acuerdo con la Ley, la administración general de la CA «adoptará medidas de fomento de la contratación pública ecológica, haciendo especial hincapié en los aspectos de la economía circular» (art. 4, letra f). Asimismo, se indica que también «promoverá la contratación y la compra pública sostenible e innovadora, así como el uso de productos reutilizados y procedentes de valorización material de residuos, en el marco de la economía social y verde, circular e hipocarbónica» (art. 24.2).

¹⁷ Ley 7/2019, de 29 de noviembre, de economía circular de Castilla-La Mancha.

ecológica¹⁸». Establece que el «departamento competente en la regulación de los contratos públicos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra aprobará, antes del 30 de junio de 2023, un plan de contratación pública ecológica de las administraciones públicas de Navarra». El plan incluirá la «elaboración de modelos de pliegos de los contratos en los que se incorporen los criterios energéticos¹⁹ y climáticos coherentes con el objeto de la presente ley foral y con la transición a una economía circular». Este plan de contratación verde será de aplicación en «todas las entidades incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos». La Ley Foral nos muestra, en este sentido, mayores niveles de precisión técnica que la LRSCEC, en cuenta a los sujetos afectados por sus previsiones.

El plan contemplará «al menos los contratos de construcción y gestión de edificios, de construcción y mantenimiento de carreteras, de suministro de electricidad, de los equipos de impresión y ordenadores, de productos y servicios de limpieza, de sistemas de climatización y el transporte, de alimentación y de servicios de restauración» (art. 19.1, LFRF).

Además, de definir los tipos de contratos prioritarios, la norma dispone que el Plan «establecerá objetivos progresivos y contemplará las medidas necesarias para su cumplimiento» en los contratos públicos cuyo objeto incluya al menos la utilización de «productos agroalimentarios estableciendo objetivos progresivos de compra de alimentos ecológicos o de proximidad²⁰»; y la «utilización de madera en contratos de obra pública, conforme lo dispuesto en el artículo 63 bis apartado 2 de la Ley Foral 13/1990, de 31 de diciembre, de protección y desarrollo del Patrimonio Forestal de Navarra» (art. 19.3, LFRF). La Ley parece mostrar aquí la convicción de que la compra pública debe servir como elemento de apoyo de determinados sectores o prestaciones, coherentes con las políticas de cambio climático y economía circular y de defensa de determinados sectores clave para el territorio y la resiliencia social.

¹⁸ El contenido del artículo 19 ha sido modificado por la Ley Foral 4/2022, de 22 de marzo, de Cambio Climático y Transición Energética.

¹⁹ Desde la perspectiva del sector energético, la Ley Foral dispone lo siguiente: «Las licitaciones de las administraciones y organismos públicos vinculados para la contratación de energía exigirán que esta prioritariamente sea certificada 100 % de origen renovable a partir del 1 de enero de 2023. En el caso de energía eléctrica se exigirá el requisito de que la comercializadora tenga preferentemente etiqueta A o sucesivas según el etiquetado de las compañías eléctricas (A-G) que mide el impacto ambiental de cada comercializadora. En dichas licitaciones se priorizará la contratación de energía a través de contratos PPA con empresas ubicadas en un radio menor de 150 kilómetros de la instalación y los contratos que sean de suministro con autoconsumo» (art. 19.5, LFRF).

²⁰ Se indica particularmente que «en las condiciones generales de contratación para la ejecución de contratos deberán indicarse los porcentajes de compra de alimentos ecológicos o de proximidad» (art. 19.3, LFRF).

Además de la exigencia de la aprobación de un Plan de compra pública ecológica, la LFRF establece que «en la contratación y ejecución de obras públicas se especificarán las características y porcentajes de los materiales certificados y reciclados que se tengan que utilizar para cada uno de ellos, en función del tipo de obra a realizar» (art. 19.4, LFRF). Es una obligación que afecta al proceso de preparación contractual de los contratos o concesiones de obras públicas. Estas previsiones ahonda en el modelo flexible de la LFRF, más favorable a la concreción de los objetivos y medidas en fase de planificación y atención al tipo de contratos, o caso por caso en los procesos de preparación contractual, que a la previsión de obligaciones normativas de compra pública verde; normalmente excesivamente generales y de las que se puede esperar poca relevancia transformadora.

«Los proyectos presentados deberán adjuntar justificación documental del origen de los materiales a utilizar y siempre que sea posible basada en el cálculo de la huella de carbono y en el análisis de ciclo de vida» (art. 19.4, LFRF). El propio contenido de los proyectos, deben concretar por tanto «las características y porcentajes de los materiales y certificado reciclados», lo cual deberá tomarse en consideración en la definición de las prescripciones técnicas de los contratos de servicios, a los que se acude habitualmente para la elaboración de los proyectos de obra.

Estas previsiones de la LFRF tienen una serie de virtudes. Primera, pone el acento en la importancia de la planificación, evidentemente real y efectiva, para impulsar la compra ambientalmente eficiente en el seno de las organizaciones. Segunda, traslada la obligación de aprobación al departamento competente en materia de contratos públicos; la compra verde para tener un desarrollo efectivo debe ser impulsada desde los órganos con competencia en materia de contratos, trasladar esta cuestión a los órganos con competencias ambientales, implica riesgos de debilidad técnica en su desarrollo, además de generar la percepción en los actores de la contratación de que se trata de un elemento externo, no propio. Tercera, propone la definición de «modelos de pliegos»; herramienta que bien planteada y desarrollada para prestaciones concretas, puede suponer un impulso importante a la compra verde, en la medida que puede ser una fuente masiva de información técnica de calidad y contribuir a la automatización de la aplicación, con seguridad jurídica, de la compra verde. Cuarta, extiende el ámbito de aplicación del Plan a todas las entidades del sector público, incluidas en el ámbito de aplicación de la normativa navarra de contratos públicos. Quinta, la previsión de una exigencia de desarrollo de un

plan de impulso, con objetivos y medidas específicas, si se desarrolla con convicción puede ser una estrategia más efectiva, que las meras previsiones genérica legal de compra circular, incluso aunque se establezca en términos imperativos, como hace la LRSCEC. Sexta, define los tipos de contratos y de prestaciones prioritarias (productos agroalimentarios, madera), en los que se debe de centrar el proceso planificador, entendemos que en coherencia con el potencial impacto ambiental de determinados contratos e, intuitivos, con los objetivos socioeconómicos vinculados a determinados sectores de especial interés para la Comunidad Foral; lo cual nos recuerda el carácter estratégico, dese la perspectiva del modelo de desarrollo económico local, de la integración de criterios de compra circular.

3.2 LA LEY 5/2022, DE 29 DE NOVIEMBRE, DE LA GENERALITAT, DE RESIDUOS Y SUELOS CONTAMINADOS PARA EL FOMENTO DE LA ECONOMÍA CIRCULAR EN LA COMUNITAT VALENCIANA

De acuerdo con el mismo modelo que la Ley Foral de Navarra, la reciente Ley 5/2022, de 29 de noviembre, de la Generalitat, de residuos y suelos contaminados para el fomento de la economía circular en la Comunitat Valenciana (LRSCCV) fija un plazo de doce meses desde la entrada en vigor de la norma para aprobar un plan de contratación sostenible, centrado en determinados objetivos de la prevención de residuos y de impulsar la economía circular (art. 34.1).

El Plan definirá los criterios a aplicar en el ámbito de la contratación y compras públicas de la administración pública valenciana y su «sector público instrumental» (art. 34.1, LRSCCV). La norma no establece obligaciones de compra verde, sino de aprobación de un Plan de compra verde, que defina criterios ambientales con relación a una serie de objetivos o prioridades ambientales: reducción del residuo alimentario; priorización de adquisición y uso de productos y materiales circulares, de diseño ecológico, con etiqueta ecológica y registrados en sistemas con declaraciones ambientales de producto; y diseño ecológico de proyectos y obras²¹.

²¹ «a) En los comedores colectivos dependientes de la administración pública valenciana y su sector público instrumental, o bien sostenidos con fondos públicos autonómicos, reducción de los residuos alimentarios, fomento de la adquisición de alimentos bajo criterios de dieta mediterránea, producción de proximidad y de temporada, gestión ambiental sostenible de la producción de alimentos y contribución a la biodiversidad agraria y marina; b) Priorización de la adquisición de productos y materiales reutilizables, reutilizados, reparados, biodegradables, reciclables y reciclados; c) En los pliegos de condiciones técni-

3.3 EL PROYECTO DE LEY DE ECONOMÍA CIRCULAR DE ANDALUCÍA

El Proyecto de Ley de economía circular de Andalucía (PLECA) incorpora dos artículos sobre «contratación pública ecológica» en el capítulo III del título II. Con todo, las disposiciones contenidas en dicho capítulo, relativas a la inclusión de cláusulas ambientales en las distintas fases del proceso de contratación, «entrarán en vigor una vez se proceda al desarrollo reglamentario previsto en la Disposición final primera», que deberá llevarse a cabo en el plazo de un año. El Proyecto define una hoja de ruta para la articulación jurídica de la compra pública circular, condicionada al desarrollo reglamentario de la Ley, que completará sus previsiones, concretando en qué medida deben tomarse en consideración las cláusulas ambientales recogidas en el Proyecto.

Prevé que los órganos de contratación de las entidades del sector público, comprendidas en el ámbito de aplicación de la presente ley, a las que es de aplicación la LCSP, «promoverán la reducción del impacto medioambiental de las obras, suministros o servicios e incentivarán la aplicación de la jerarquía de residuos, impulsando la contratación pública ecológica como instrumento esencial para favorecer la transición hacia un modelo de economía circular» (art. 11.1, PLECA).

Recordemos a este respecto que la Ley 8/2018, de 8 de octubre, de medidas frente al cambio climático y para la transición hacia un nuevo modelo energético en Andalucía (LCCA), también prevé medidas de fomento «contratación pública verde» (art. 30). Dicha norma dispone que las entidades del sector público de la LCSP «promoverán la adaptación y mitigación al cambio climático y la transición hacia un nuevo modelo energético» mediante, «al

cas de contratación pública de proyectos y ejecución de obras, inclusión de criterios de diseño bioclimático, autoconsumo a partir de energías renovables, suministro de energía procedente de fuentes de energía renovable, soluciones basadas en la naturaleza y objetivos cuantitativos respecto a la utilización de materiales reutilizables, biodegradables, reciclables y reciclados, de elevada durabilidad, de proximidad o de bajo impacto ambiental conforme el análisis de ciclo de vida, de acuerdo con el tipo de obra de que se trate; d) Priorización de la adquisición y el uso de productos de diseño ecológico, ajustados a los criterios de la Resolución del Parlamento Europeo, de 31 de mayo de 2018, sobre la aplicación de la Directiva 2009/125/CE, sobre diseño ecológico; e) Priorización de la adquisición y uso de productos con etiqueta ecológica europea (EU Ecolabel), de acuerdo con el Reglamento (CE) número 66/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la etiqueta ecológica de la Unión Europea, y el Real decreto 234/2013, de 5 de abril, por el que se establecen normas para la aplicación del Reglamento (CE) número 66/2010, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la etiqueta ecológica de la Unión Europea; f) Priorización de la adquisición de productos y servicios registrados en sistemas con declaraciones ambientales de producto (environmental product declarations, EPD), conforme a la norma internacional ISO 14025, basada en el análisis de ciclo de vida» (art. 34.1, LRSCCV).

menos», una serie de medidas, entre las que se encuentran algunas vinculadas con objetivos de gestión eficiente de recursos y economía circular²².

Esta doble previsión regulatoria, en el ámbito de la economía circular y en materia de cambio climático, es un botón de muestra de la dispersión normativa sectorial de las medidas de fomento de compra pública verde, que añaden dispersión y complejidad regulatoria, lo cual no favorece ni la comprensión ni la aplicación de sus previsiones por el personal de los órganos de contratación, superados ya por la profusión regulatoria de su ámbito regulatorio propio de trabajo, los contratos públicos.

El PLECA es reflejo de su tiempo; de la tendencia naciente hacia la implantación de una estrategia normativa de compra pública verde obligatoria, articulada técnica y jurídicamente. En este sentido, dispone que «se incluirán los criterios y objetivos mínimos obligatorios de contratación pública ecológica en la normativa sectorial, que, en cualquier caso, velará por la inclusión de los principios dispuestos en el artículo 9 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado» (LGUM). Con todo, vemos que no se establecen cláusulas obligatorias; remite a la legislación sectorial que se apruebe al efecto.

La PLECA parece aludir a la doble estrategia que está planteando la UE en el impulso del desarrollo de la compra verde obligatoria; la definición de «criterios» o, de modo más flexible, «objetivos» de contratación ecológica obligatoria. Será la normativa sectorial la que defina uno u otro enfoque en atención a la madurez de mercado de las respectivas prestaciones y a su viabilidad técnica y económica. Se incide además que estos criterios u objetivos deben de respetar «principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, simplificación de cargas y transparencia», que son los contenidos en el artículo 9 de la LGUM. Se indica igualmente que «los plazos para su implantación se determinarán reglamentariamente, de acuerdo con el Derecho de la Unión Europea y con la normativa básica estatal» (art. 11.2, PLECA).

Con la redacción indicada del artículo 11.2, no queda clara si se pretende desarrollar reglamentariamente obligaciones de compra

²² Entre la relación de medidas previstas para la promoción de la compra verde, se indica, por ejemplo, «el establecimiento de criterios de adjudicación y condiciones especiales de ejecución que tengan debidamente en cuenta el impacto ambiental que genera cada producto o servicio durante todo el ciclo de vida»; «el establecimiento de criterios de adjudicación que valoren preferentemente los procesos de reducción, reutilización y reciclaje de los productos»; «en los contratos de obra y suministros del sector público se promoverán, al menos, la mejor relación coste-eficacia, usándose el cálculo del coste del ciclo de vida para la determinación de los costes; [...] la sostenibilidad de los materiales de construcción» (art. 11, LCCA).

pública verde a nivel autonómico, o si simplemente se pretende articular reglamentaria a nivel autonómico las obligaciones de compra verde que se definan, en su caso, a nivel comunitario o estatal.

El artículo 11.3 de la PLECA prevé que «se contemplarán» una serie de cláusulas medioambientales en el proceso de contratación pública, que se citan a modo ejemplificativo («entre otras»), ligadas a los objetivos de economía circular del proyecto; aunque «se contemplarán» en los términos en que se establezcan reglamentariamente. Se define una relación de posibles cláusulas, aunque su alcance jurídico (obligatorio o no) y ámbito de aplicación se definirá reglamentariamente. Así, la Disposición adicional primera del PLECA prevé que el Consejo de Gobierno aprobará el desarrollo reglamentario «que regule la inclusión de cláusulas ambientales en las distintas fases del procedimiento de contratación, previstas en el capítulo III del título II sobre contratación pública ecológica».

Veamos cuáles son esas posibles cláusulas ambientales, entre otras, que «se contemplarán» en los términos que se definan reglamentariamente»:

- «Los productos o servicios a adquirir se encuentren inscritos en el Registro público andaluz de análisis de ciclo de vida regulado en el artículo 14, así como en cualquier otro registro con un ámbito territorial distinto que tenga la misma finalidad o que demuestre la disposición de la información relativa al análisis de ciclo de vida de los mismos» (art. 11.3, letra a, PLECA). A la luz de las previsiones de la PLECA y del objeto del citado registro²³, esta medida parece que tiene como efecto fomentar las inscripciones en el mentado registro, ya que no parece que sea una vía útil para acreditar las características ambientales de productos o servicios, lo cual podría suponer una restricción injustificada a las libertades económicas y poner también en cuestión la proporcionalidad de dicha exigencia. A este respecto, hay que poner en duda, actualmente, la posibilidad de utilizar el análisis de ciclo de vida de los productos o servicios para definir criterios o cláusulas contractuales, en ausencia de datos ambientales estan-

²³ Este Registro Público Andaluz de Análisis de Ciclo de Vida tiene por «objeto la inscripción voluntaria del análisis de ciclo de vida de los productos, obras o servicios producidos, prestados, distribuidos o comercializados en la Comunidad Autónoma de Andalucía por parte de cualquier persona física o jurídica, pública o privada». El registro refleja el impacto de los productos o servicios inscritos en su ciclo de vida (art. 14.1, PLECA), pero esto no implica necesariamente, incluso puede que bien al contrario, que se trate de productos o servicios «con un impacto medioambiental reducido durante su ciclo de vida, en comparación con el de otros bienes, obras y servicios con la misma función primaria que se adquirirían en su lugar» (art. 3, letra e, PLECA).

- darizados para realizar dichas evaluaciones y que puedan ser comparables de modo objetivo.
- «Los productos o servicios a adquirir cuenten con la etiqueta ecológica de la UE (Ecolabel), obtenida de acuerdo con las previsiones del Reglamento (CE) número 66/2010, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, con algún certificado conforme a las normas internacionales UNE-EN ISO 14021, 14024 y 14025, así como otros medios adecuados de prueba que demuestren que las obras, suministros o servicios que ha de prestar el futuro contratista aplican criterios de sostenibilidad ambiental equivalentes a aquellos exigidos por la etiqueta ecológica de la UE» (art. 11.3, letra b, PLECA).
 - «La organización o empresa suministradora esté inscrita en el Registro EMAS o a otros sistemas de gestión medioambiental reconocidos, de acuerdo con las estipulaciones del Reglamento (CE) núm. 1221/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) núm. 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión, o a otros sistemas de gestión medioambiental reconocidos de conformidad con el artículo 45 del Reglamento (CE) núm. 1221/2009, de 25 de noviembre de 2009, o a otras normas de gestión medioambiental basadas en las normas europeas o internacionales pertinentes de organismos acreditados» (art. 11.3, letra c, PLECA). Esta previsión requeriría mejoras técnicas, ya que no es posible exigir estar inscrito en un concreto sistema de gestión ambiental, sino una determinada capacidad de gestión necesaria para la ejecución del contrato, que se pueda acreditar mediante un certificado de estar inscrito en el sistema de referencia o en algún otro sistema equivalente o, también, mediante un medio equivalente de prueba, no necesariamente un certificado.
 - «El cálculo de las emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) de la organización por parte del licitador esté acreditado en el marco del Sistema Andaluz de Compensación de Emisiones (SACE), mediante la inscripción en el Registro del SACE, o en cualquiera de los esquemas similares de cálculo y reducción de la huella de carbono de una Administración pública. A tal efecto, se admitirá la acreditación oficial de al menos uno de los dos años naturales anteriores al de la

fecha de la presentación de la oferta» (art. 11.3, letra d, PLECA). Se trata en este caso de una previsión que hace referencia a las características subjetivas de los licitadores, y que no parece acreditar capacidad o solvencia técnico-ambiental alguna, por lo que plantea dudas sobre la conveniencia de esta previsión, en atención al respeto del principio de igualdad de trato y no discriminación. Podría articularse como condición especial de ejecución, como una exigencia del contratista de evaluación y seguimiento de las emisiones de gases de efecto invernadero vinculadas a la propia ejecución del proyecto, de acuerdo con una determinada metodología, que podría llevar implícita la adopción de medidas de compensación ambiental.

- «Los productos o servicios a adquirir garanticen un uso eficiente de la energía, disminuyendo el gasto energético y utilizando nuevas tecnologías, priorizando el uso de energía renovable y circular» (art. 11.3, letra d, PLECA).
- «La prioridad de los servicios de pago por uso frente a la adquisición de productos se garantice restringiendo la inclusión de limitaciones en los pliegos de contratación de servicios de renting por parte de los órganos de contratación» (art. 11.3, letra e, PLECA). Esta previsión tiene especial interés estableciendo una regla de prioridad en favor de los servicios de pago por uso, frente a los suministros de productos, como medio con una elevada capacidad potencial para la mejora del uso eficiente de los recursos y la reducción de la generación de residuos.
- «La adquisición de productos provenientes de mercados de materias primas secundarias o fabricados con materiales reciclados se realice priorizando el diseño de los mismos a partir de productos procedentes del reciclaje de residuos» (art. 11.3, letra f, PLECA). Estas revisiones son coherentes con la política comunitaria de economía circular, que pretende incentivar el desarrollo de nuevos mercados materias primas secundarias, como el del plástico reciclado, necesarios por otra parte para el cumplimiento de los objetivos de economía circular.
- «Los productos, obras y servicios a adquirir cumplan con criterios mínimos de durabilidad y reparabilidad» (art. 11.3, letra g, PLECA).

Esta previsión no introduce cláusulas ambientales de integración obligatoria. Simplemente se indican una serie de eventuales cláusulas medioambientales que se tomarán en consideración en

los procesos de preparación contractual, en los términos que se establezca reglamentariamente. Así, su alcance y efecto jurídico dependerá del desarrollo reglamentario previsto (Disposición adicional primera), que condicionará, si permanece en estos términos el texto definitivo, la entrada en vigor de las previsiones de compra pública ecológica que estamos analizando.

El analizado artículo 11 estable una serie de «medidas de circularidad en la contratación pública ecológica», que marca el camino para un desarrollo reglamentario destinado a impulsar la contratación pública ecológica. A esta disposición el capítulo III del título II del PLECA, se añaden, en su artículo 12, disposiciones para la «contratación pública ecológica de productos clave».

CUARTA PARTE
POLÍTICAS AUTONÓMICAS

Política normativa ambiental de Andalucía 2023*: vuelta al modelo de «Ministerio de Medio Ambiente» pero sin agua

JESÚS JORDANO FRAGA

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Legislación.*–3. *Organización y ejecución.* 3.1 Organización. 3.2 Ejecución. 3.2.1 Ordenación del Territorio y Planificación ambiental. 3.2.2 Espacios naturales protegidos y recursos naturales. 3.2.3 Subvenciones y ayudas ambientales. 3.2.4 Residuos y contaminación ambiental. 3.2.5 Inspección ambiental.–4. *Jurisprudencia ambiental destacada.* 4.1 Nulidad del Decreto 150/2017, de 19 septiembre, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del ámbito Los Alcornocales. 4.2 Ordenanza Municipal de Limpieza Pública y Gestión de Residuos Municipales de Sevilla: Extralimitación en la inspección ambiental. 4.3 Silencio en espacios naturales y solicitudes de acceso a la información ambiental. 4.4 Requisitos para el ejercicio de la acción pública. 4.5 No es incompatible la declaración de AFO con la exigibilidad de la correspondiente autorización medioambiental, sea la autorización ambiental unificada o sea otra. Nulidad radical de licencia otorgada a cooperativa agrícola para construcción de estación de servicio en suelo no urbanizable. 4.6 Carácter medio ambiental del IVPEE regulado en la Ley 15/2012, que grava la realización de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica, medida en barras de central. Inexistencia de doble imposición y compatibilidad con el Derecho de la UE.–Anexo. Lista de autoridades.

RESUMEN

La actividad normativa en el año 2022 ha venido protagonizada por una norma de la que daremos cuenta en el observatorio 2024 pues en octubre de 2022 se ha remitido el Proyecto de Ley 12-22/PL-000007, Proyecto de Ley de Economía Circular de Andalucía. De otro lado, se ha producido la vuelta al modelo de ministerio de medio ambiente mediante la creación de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul por el Decreto del Presidente 10/2022, de 25 de julio, sobre reestructuración de Consejerías.

* Estudio realizado en el marco del Proyecto Derecho de la biodiversidad y cambio climático PID2020-115505RB-C21/C22, financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033.

ABSTRACT

The normative activity in the year 2022 has been carried out by a norm that we will report on the 2024 observatory, since in October 2022 the BILL 12-22/PL-000007, Bill of Law of Circular Economy of Andalusia, was sent to the Andalusia Regional Parliament. On the other hand, there has been a return to the environment ministry model, by the creation of the Ministry of Sustainability, Environment and Blue Economy by Presidential Decree 10/2022, of July 25, on the restructuring of regional Ministries.

PALABRAS CLAVE

Economía Circular. Organización administrativa medioambiental.

KEY WORDS

Circular Economy. Environmental administrative organization.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

Tal y como hemos adelantado ya en el resumen, la actividad normativa en el año 2022 ha venido protagonizada por el «Proyecto de Ley 12-22/PL-000007, Proyecto de Ley de Economía Circular de Andalucía¹». La gran novedad en materia organizativa es la vuelta al modelo de ministerio de medio ambiente mediante la creación de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul por el Decreto del Presidente 10/2022, de 25 de julio², sobre reestructuración de Consejerías.

Aunque vemos de forma positiva la marcha atrás en el modelo hacia el departamento de medio ambiente lamentamos que se escindan de él las aguas. Obviamente no podemos compartir esta decisión de escisión del agua continental en un medio ambiente único con la incoherencia añadida de separar aguas continentales (agricultura) de las litorales (sostenibilidad, medio ambiente y economía azul). La escasa sensibilidad ambiental de Agricultura hasta ahora no augura un futuro prometedor en la materia. Esperemos que se recapacite y se retorne al modelo de Zar ambiental departamental.

¹ Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía Núm. 40 XII Legislatura 7 de octubre de 2022.

² BOJA Extraordinario núm. 25 de 26/07/2022.

2. **LEGISLACIÓN**

Mas allá del reseñado Proyecto de Ley 12-22/PL-000007, Proyecto de Ley de Economía Circular de Andalucía³, no ha existido actividad legislativa relevante. En 2024 informaremos igualmente de la denominada «Ley de Doñana», esto es, la Proposición de Ley para la mejora de la ordenación de las zonas agrícolas del Condado de Huelva que regulariza 750 hectáreas de regadío alterando la planificación y clasificación en cuanto a su consideración como agrícolas regables con agua superficial que estimamos contraria al derecho europeo.

3. **ORGANIZACIÓN Y EJECUCIÓN**

3.1 ORGANIZACIÓN

La gran novedad producida es, como hemos dicho ya, la creación de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul por el Decreto del Presidente 10/2022, de 25 de julio ⁴, sobre reestructuración de Consejerías, cuyo artículo 12 determina que a la nueva Consejería corresponden las competencias en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible que venía ejerciendo la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, así como las relativas al uso, gestión y conservación sostenible de los recursos marinos, determinando el Decreto 162/2022, de 9 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, la estructura orgánica de la misma así como las funciones que corresponden a sus órganos directivos. En esta norma se adscriben a la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, asimismo adscritas a la Consejería de Agricultura, Agua y Desarrollo Rural, la Agencia Pública de Puertos de Andalucía, igualmente adscrita a la Consejería de Fomento, Articulación del Territorio y Vivienda, y la Fundación para el Desarrollo Sostenible de Doñana y su entorno-Doñana 21. La vuelta al modelo de Ministerio o Departamento no es total, pues las aguas continentales, como se ha dicho ya, continúan en Agricultura.

³ Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía Núm. 40 XII Legislatura 7 de octubre de 2022.

⁴ BOJA Extraordinario núm. 25 de 26/07/2022.

Ello se ve claro en el artículo 8. Secretaría General del Agua del Decreto 157/2022, de 9 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura, Pesca, Agua y Desarrollo Rural que determina que corresponde a la Secretaría General del Agua, con rango de Viceconsejería, el ejercicio de las competencias establecidas en el artículo 28 de la Ley 9/2007, de 22 de octubre. Así mismo, corresponde a la Secretaría General del Agua la dirección, coordinación y control de las actividades: a) De los siguientes órganos directivos centrales: 1.º Dirección General de Recursos Hídricos. 2.º Dirección General de Infraestructuras del Agua. b) Del CENTA. Corresponde a la Secretaría General del Agua impulsar y coordinar la ejecución de las acciones relacionadas con las siguientes materias: a) La política de agua y, en especial, la protección y recuperación del ciclo integral del agua y la promoción de su uso sostenible, eficiente y responsable de acuerdo con el interés general y el Pacto Andaluz por el Agua. b) La planificación hidrológica de las cuencas intracomunitarias; la definición y coordinación de acciones de prevención de avenidas e inundaciones y situaciones de sequía, sin perjuicio de las competencias de las Entidades Locales, y la conservación, restauración y gestión del dominio público hidráulico.

Por si hubiera duda, el artículo 9, letra m) Dirección General de Sostenibilidad Ambiental y Cambio Climático del Decreto 162/2022, de 9 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, deja claro que sus competencias de planificación, gestión y mantenimiento operativo de los servicios e instalaciones de calidad ambiental dependientes de la Consejería «lo son sin perjuicio de las competencias sobre calidad del medio hídrico de la Consejería competente en materia de aguas».

También debemos reseñar el Decreto 97/2022, de 7 de junio⁵ que crea la Comisión Interdepartamental para la Promoción de la Minería Sostenible en Andalucía. De otro lado, el Decreto 226/2020, de 29 de diciembre, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía, modificado a estos efectos por el Decreto 300/2022, de 30 de agosto⁶, establece en su disposición adicional tercera que en cada una de las provincias de la Comunidad Autónoma de Andalucía existirán, entre otras, una Delegación Territorial de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul y en su disposición adicional duodécima que se adscriben a esta Delegación Territorial los servi-

⁵ BOJA10 junio 2022, núm. 110.

⁶ BOJA Extraordinario núm. 29 de 30/08/2022.

cios periféricos de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul. Por otro lado, se han practicado reformas menores como la Orden de 21 de noviembre 2022, por la que se delega y atribuyen competencias en órganos directivos de la Consejería de Agricultura, Pesca, Agua y Desarrollo Rural y el Acuerdo de 18 de enero 2022 por el que se aprueba el Programa de Gestión de la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía para el periodo 2022-2025.

3.2 EJECUCIÓN

En el año destaca singularmente, tal como hemos avanzado ya, la aprobación del Decreto 550/2022, de 29 de noviembre⁷, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 7/2021, de 1-12-2021 de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía. El reglamento consta de 430 artículos estructurados en nueve títulos, además de un título preliminar, cuatro disposiciones adicionales, doce disposiciones transitorias, una disposición final y un anexo de definiciones⁸.

El Título Preliminar, «Disposiciones generales» (artículos 1 a 17), regula el objeto del reglamento, el derecho de acceso a la información territorial y urbanística, la participación ciudadana y la colaboración público-privada, creándose como novedad el Registro de Entidades Urbanísticas Certificadoras. El Título I, «Régimen del suelo» (artículos 18 a 42), establece la clasificación del suelo (urbano y rústico), la ordenación legal de directa aplicación, así como los usos y actividades en suelo rústico. El Título II, «Régimen de las actuaciones de transformación urbanística» (artículos 43 a 56), incluye la propuesta de delimitación y ordenación de las actuaciones de transformación urbanística, las actuaciones de transformación urbanística en suelo urbano y en suelo rústico, así como los aprovechamientos urbanísticos. El Título III, «La ordenación territorial» (artículos 57 a 72), regula los principios y directrices generales de la ordenación territorial, las determinaciones para la protección del litoral y del paisaje, los instrumentos de ordenación territorial, la regulación de los planes con incidencia en la ordenación del territorio, así como su elaboración y tramitación, y las actuaciones con incidencia en la ordenación del territorio. En el Título IV, «La ordenación urbanística» (artículos 73 a 122), se establecen las determinaciones e instrumentos de la ordenación urba-

⁷ BOJA núm. 232 de 2 de diciembre de 2022.

⁸ Seguimos para su síntesis la Exposición de Motivos.

nística, los distintos instrumentos de ordenación urbanística general, detallada y complementarios; y se regula la tramitación del procedimiento de aprobación de los citados instrumentos, estableciéndose las competencias para la aprobación de estos, la tramitación de urgencia y simultánea del procedimiento de aprobación y el régimen de sus innovaciones. El Título V, «La ejecución urbanística» (artículos 123 a 279), contiene las disposiciones generales, los instrumentos y técnicas de ejecución, la ejecución mediante gestión indirecta, la ejecución de la urbanización, la tramitación coordinada con los instrumentos de ordenación urbanística y de las actuaciones de ejecución; la ejecución de las actuaciones sistemáticas y asistemáticas, la obtención y ejecución de sistemas generales y locales, las áreas de gestión integrada, la expropiación forzosa por razón de urbanismo y los instrumentos de intervención en el mercado de suelo. El Título VI, «La actividad de edificación» (artículos 280 a 337), se refiere a la ejecución de las obras de edificación y se regulan los medios de intervención administrativa sobre la actividad de edificación (licencias urbanísticas, declaraciones responsables y comunicaciones previas), la conservación y rehabilitación de las edificaciones y la ejecución por sustitución por incumplimiento de los deberes de edificación, rehabilitación y conservación.

El Título VII, «La disciplina territorial y urbanística» (artículos 338 a 403), aborda las potestades administrativas, la potestad inspectora, el restablecimiento de la legalidad territorial y urbanística y el régimen sancionador. El Título VIII, «Medidas de adecuación ambiental y territorial de edificaciones territoriales» (artículos 404 a 418), recoge el régimen de las edificaciones irregulares en situación de asimilado a fuera de ordenación, la adecuación ambiental y territorial de agrupaciones de edificaciones irregulares y la incorporación de edificaciones irregulares a la ordenación urbanística. Y, por último, el Título IX, «El hábitat troglodítico» (artículos 419 a 430), contempla el régimen del suelo y la ordenación y ejecución urbanística del hábitat troglodítico.

Es imposible dar cuenta del contenido de tan denso texto normativo. Entre las principales novedades, el reglamento crea las Entidades Urbanísticas Certificadoras, un nuevo instrumento de colaboración público-privada para dar soporte a los ayuntamientos, que podrán colaborar con las administraciones locales en la labor de verificación y control, lo que permitirá a los Ayuntamientos tramitar las licencias, declaraciones responsables o inspecciones técnicas con mayor agilidad. El reglamento concreta las condiciones que dan lugar a la formación de nuevos núcleos de población y los parámetros que posibilitan la implantación de viviendas unifamiliares que

no estén vinculadas a otras actuaciones del suelo rústico. También se especifica el régimen de las actuaciones de transformación urbanística en las dos clases de suelo establecidas por la LISTA: el suelo urbano y el suelo rústico. Igualmente, se desarrolla el contenido de los nuevos planes que define la ley y el procedimiento para su aprobación, así como los instrumentos de colaboración entre las administraciones que participan en la tramitación. El tiempo para la aprobación de los instrumentos de ordenación urbanística se estima, como máximo, en tres años frente a una media de diez años.

3.2.1 Ordenación del Territorio y Planificación ambiental

- Decreto 550/2022, de 29 de noviembre⁹, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 7/2021, de 1-12-2021 de impulso para la sostenibilidad del territorio de Andalucía.
- Acuerdo de 15 de febrero 2022¹⁰, por el que se prueba la formulación de la Estrategia Marco de Medio Ambiente de Andalucía 2030.
- Acuerdo de 20 de septiembre 2022¹¹, por el que se aprueba la formulación de la Estrategia Marco de Medio Ambiente de Andalucía y se modifica el Acuerdo de 15-2-2022, por el que se aprueba la formulación del Plan de Medio Ambiente de Andalucía 2030(PMA 2030).
- Acuerdo de 13 de diciembre de 2022¹², por el que se aprueba la formulación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del ámbito de Despeñaperros, Cascada del Cimbarra y Cuencas del Río Guarrizas, y del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Despeñaperros.
- Acuerdo de 27 de abril de 2022¹³, por el que se aprueba la formulación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Ámbito de La Breña, las Marismas del Barbate y el Tómbolo de Trafalgar y el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de la Breña y Marismas del Barbate.
- Decreto 521/2022, de 11 de octubre¹⁴, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Baza y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.

⁹ BOJA núm. 232 de 2 de diciembre de 2022.

¹⁰ BOJA núm. 34 de 18 de febrero de 2022.

¹¹ BOJA núm. 184 de 23 septiembre de 2022.

¹² BOJA. núm. 242 de 20 de diciembre de 2022.

¹³ BOJA núm. 82 de 3 mayo de 2022.

¹⁴ BOJA 17 de octubre de 2022, núm. 199.

- Decreto 520/2022, de 11 de octubre¹⁵, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Montes de Málaga y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 518/2022, de 11 de octubre¹⁶, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Bahía de Cádiz y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 522/2022, de 11 de octubre¹⁷, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra Norte de Sevilla y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 571/2022, de 27 de diciembre¹⁸, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra María-Los Vélez y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 569/2022, de 27 de diciembre¹⁹, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Cardeña y Montoro y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 570/2022, de 27 de diciembre²⁰, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Huétor y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 569/2022, de 27 de diciembre²¹ por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Cardeña y Montoro y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 568/2022, de 27 de diciembre²², por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Hornachuelos y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Orden de 28 de noviembre 2022²³, por la que se acuerda la formulación del Plan de Mejora de la Calidad del Aire de Villanueva del Arzobispo y su entorno.

¹⁵ BOJA 17 de octubre de 2022, núm. 199.

¹⁶ BOJA 17 de octubre de 2022, núm. 199.

¹⁷ BOJA 17 de octubre de 2022, núm. 199.

¹⁸ BOJA 30 de diciembre de 2022, núm. 249.

¹⁹ BOJA 30 de diciembre de 2022, núm. 249.

²⁰ BOJA núm. 249 de 30 de diciembre de 2022.

²¹ BOJA núm. 249 de 30 de diciembre de 2022.

²² BOJA núm. 249 de 30 de diciembre 2022.

²³ BOJA núm. 233 de 5 de diciembre 2022.

- Resolución de 16 de mayo de 2022²⁴, por la que se emite y se hace pública la declaración ambiental estratégica de la Estrategia Energética de Andalucía 2030.
- Acuerdo de 18 de enero de 2022²⁵, por el que se aprueba el Programa de Gestión de la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía para el periodo 2022-2025.

3.2.2 Espacios naturales, protegidos y recursos naturales

- Decreto 11/2022, de 15 de febrero²⁶, por el que se declara Monumento Natural de Andalucía la Geoda de Pulpí y Mina Rica del Pilar de Jaravía en la provincia de Almería y se aprueban normas y directrices para su ordenación y gestión.
- Decreto 570/2022, de 27 de diciembre²⁷, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Huétor y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 569/2022, de 27 de diciembre²⁸, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Cardena y Montoro y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Decreto 568/2022, de 27 de diciembre²⁹, por el que se aprueba el II Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural Sierra de Hornachuelos y su área de influencia socioeconómica y el Programa Operativo Horizonte 2024.
- Acuerdo de 13 de diciembre de 2022³⁰, por el que se aprueba la formulación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del ámbito de Despeñaperros, Cascada del Cimbarra y Cuencas del Río Guarrizas, y del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Despeñaperros.
- Acuerdo de 27 de abril de 2022³¹, por el que se aprueba la formulación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Ámbito de La Breña, las Marismas del Barbate y el Tómbolo de Trafalgar y el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de la Breña y Marismas del Barbate.

²⁴ BOJA núm. 100 de 27 mayo de 2022.

²⁵ BOJA núm. 14 de 21 de enero de 2022.

²⁶ BOJA núm. 34 de 18 de febrero de 2022.

²⁷ BOJA núm. 249 de 30 de diciembre de 2022.

²⁸ BOJA núm. 249 de 30 de diciembre 2022.

²⁹ BOJA núm. 249 de 30 de diciembre 2022.

³⁰ BOJA núm. 242 de 20 de diciembre de 2022.

³¹ BOJA núm. 82 de 3 de mayo 2022.

- Resolución de 5 de diciembre de 2022³², por la que se incluyen en el Inventario de Humedales de Andalucía los humedales conocidos como Lagunas de Bonanza (Sanlúcar de Barrameda) y Laguna de Huerta de Pilas (Algeciras) de la provincia de Cádiz.
- Orden de 13 de mayo de 2022³³, por la que se aprueban las Instrucciones Generales para la Ordenación de Montes de la Comunidad Autónoma de Andalucía (IGOMCAA).
- Orden de 19 de julio de 2022³⁴, por la que se modifica la Orden de 19-9-2021, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia no competitiva, para la certificación de productos naturales o artesanales y de servicios de turismo de naturaleza, según las normas de la marca Parque Natural de Andalucía, y para la acreditación como entidades de certificación de productos o servicios para la evaluación de su conformidad.
- Orden de 19 de julio de 2022³⁵, por la que se convocan para el año 2022 las subvenciones previstas en la Orden de 19-9-2021, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia no competitiva, para la certificación de productos naturales o artesanales y de servicios de turismo de naturaleza, según las normas de la marca Parque Natural de Andalucía, y para la acreditación como entidades de certificación de productos o servicios para la evaluación de su conformidad.

3.2.3 Subvenciones y ayudas ambientales

- Orden de 9 de junio de 2022³⁶, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia no competitiva, para la rehabilitación a nivel de edificio, la mejora de la eficiencia energética en viviendas, la elaboración del libro del edificio existente para la rehabilitación y la redacción de proyectos de rehabilitación, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, en la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Orden de 19 de julio de 2022³⁷ por la que se convocan para el año 2022, las subvenciones previstas en la Orden de 19-9-

³² BOJA núm. 249 de 30 de diciembre 2022.

³³ BOJA núm. 95 de 20 de mayo de 2022.

³⁴ BOJA núm. 109 de 9 de junio de 2022.

³⁵ BOJA núm. 144 de 28 de julio de 2022.

³⁶ BOJA núm. 113 de 15 de junio de 2022.

³⁷ BOJA núm. 144 de 28 de julio de 2022.

- 2021, por la que aprueba las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia no competitiva, para la certificación de productos naturales o artesanales y de servicios de turismo de naturaleza, según las normas de la marca Parque Natural de Andalucía, y para la acreditación como entidades de certificación de productos o servicios para la evaluación de su conformidad.
- Orden de 9 de junio de 2022³⁸, por la que se modifica la Orden de 19-9-2021 por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concurrencia no competitiva, para la certificación de productos naturales o artesanales y de servicios de turismo de naturaleza, según las normas de la marca Parque Natural de Andalucía, y para la acreditación como entidades de certificación de productos o servicios para la evaluación de su conformidad.
 - Orden de 2 de junio de 2022³⁹, por la que se aprueba las bases reguladoras de la concesión de subvenciones en régimen de concurrencia competitiva, de medidas de apoyo urgentes para proyectos de construcción de nuevas instalaciones de preparación para la reutilización y el reciclado de otros flujos de residuos recogidos separadamente, dentro del Plan de Apoyo a la Implementación de la Normativa de Residuos, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR) –Financiado por la Unión Europea– NextGenerationEU (línea 3, sublíneas 3.1, 3.2 y 3.3), y se efectúa su convocatoria en el año 2022.
 - Orden de 28 de abril de 2022⁴⁰, por la que se modifica la Orden de 26-5-2015 por la que se aprueban en la Comunidad Autónoma de Andalucía las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a la Medida 10: Agroambiente y Clima, incluida en el Programa de Desarrollo Rural de Andalucía 2014-2020, y se efectúa la convocatoria para el año 2015.
 - Resolución de 5 de diciembre de 2022⁴¹, por la que se convoca para el ejercicio 2023 la presentación de solicitudes de pago de la ayuda de los fondos y programas operativos por parte de las organizaciones de productores de frutas y hortalizas reconocidas, y la cuenta justificativa de las asociaciones de organizaciones de productores de frutas y hortalizas, al amparo del Reglamento de Ejecución (UE) núm. 2017/892 de la Comisión, de 13-3-2017, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento (UE)

³⁸ BOJA núm. 109 de 9 junio de 2022.

³⁹ BOJA núm. 112 de 14 junio de 2022.

⁴⁰ BOJA núm. 85 de 6 de mayo de 2022.

⁴¹ BOJA núm. 243 de 21 de diciembre de 2022.

núm. 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo en los sectores de las frutas y hortalizas y de las frutas y hortalizas transformadas, y por la que se establecen los plazos para las notificaciones de las operaciones de gestión de crisis, y de ejecución de las actuaciones medioambientales y cursos de formación para la anualidad 2023.

- Orden de 10 de octubre de 2022⁴², por la que se aprueba la propuesta de descatalogación parcial del Lugar de Importancia Comunitaria Acebuchales de la Campiña Sur de Cádiz

3.2.4 Residuos y contaminación ambiental

Orden de 28 de noviembre de 2022⁴³, por la que se acuerda la formulación del Plan de Mejora de la Calidad del Aire de Villanueva del Arzobispo y su entorno.

Orden de 28 de noviembre de 2022⁴⁴, por la que se acuerda la formulación del Plan de Mejora de la Calidad del Aire de la Aglomeración de Granada y Área Metropolitana.

3.2.5 Inspección ambiental

- Resolución de 1 de marzo de 2022⁴⁵, de la Dirección General de Calidad Ambiental y Cambio Climático, por la que se aprueba el Programa Integral de Inspección en materia de calidad ambiental en Andalucía para el año 2022.

4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

Debe tenerse en cuenta que realizamos una selección entre los más de 140 fallos producidos en materia de medio ambiente entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2022 en el TSJ de Andalucía que aunque no crean jurisprudencia en sentido técnico jurídico se trata de fallos de suma importancia en una jurisprudencia ambiental pretoriana que decide el día a día de la Administración ambiental. Agrupamos, a continuación, en torno a descriptores temáticos, los fallos, a nuestro juicio, más destacados producidos en este año.

⁴² BOJA núm. 207 de 27 de octubre de 2022, rect. BO. Junta de Andalucía 11 de noviembre de 2022, núm. 217.

⁴³ BOJA núm. 233 de 5 diciembre de 2022.

⁴⁴ BOJA núm. 233 de 5 diciembre de 2022.

⁴⁵ BOJA núm. 49 de 14 de marzo de 2022.

4.1 NULIDAD DEL DECRETO 150/2017, DE 19 SEPTIEMBRE, POR EL QUE SE APRUEBA EL PLAN DE ORDENACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES DEL ÁMBITO LOS ALCORNOCALES, SE AMPLÍA EL ÁMBITO TERRITORIAL DEL PARQUE NATURAL DE LOS ALCORNOCALES Y DE LA ZONA DE ESPECIAL PROTECCIÓN PARA LAS AVES LOS ALCORNOCALES Y SE APRUEBA EL PLAN RECTOR DE USO Y GESTIÓN DEL PARQUE NATURAL LOS ALCORNOCALES Y ORDEN, DE 15-11-2018, POR LA QUE SE APRUEBA LA PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL LUGAR DE IMPORTANCIA COMUNITARIA LOS ALCORNOCALES

Así lo declaran la STSJ Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a), sentencia núm. 914/2022 de 23 de junio, JUR 2022\2794509 y STSJ Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a), sentencia núm. 1596/2022 de 24 noviembre. JUR 2023\91868, por la notoria insuficiencia de la memoria económica financiera.

4.2 ORDENANZA MUNICIPAL DE LIMPIEZA PÚBLICA Y GESTIÓN DE RESIDUOS MUNICIPALES: DE SEVILLA EXTRALIMITACIÓN EN LA INSPECCIÓN AMBIENTAL

La STSJ Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a), sentencia núm. 271/2022 de 16 de febrero, RJCA 2022\649 ha anulado el artículo 113.1 de dicha ordenanza en el particular relativo a la facultad inspectora de «Acceder previa identificación, y sin notificación previa, a las instalaciones o ámbitos sujetos a inspección», y desestimando el recurso en todo lo demás. Considera el TSJ que en el presente supuesto, informar, requerir información, comprobar documentaciones, requerir el auxilio de la fuerza pública, son actuaciones que no suponen el ejercicio de potestades administrativas. Sobre la posibilidad de denunciar incumplimientos, el hecho de que los inspectores de Lipasam sean personal laboral y, por tanto, no tengan la condición de agentes de la autoridad, no vicia de nulidad al precepto, pues como cualquier ciudadano, el inspector puede formular una denuncia, sin presunción de veracidad en los términos del artículo 137.3 de la ley 30/92, pero con valor de prueba testifical. Pero respecto de «establecer medidas preventivas de posibles incumplimientos», o «acceder previa identificación,

y sin notificación previa, a las instalaciones o ámbitos sujetos a inspección», el TSJ analiza si constituyen actuaciones que deben ser realizadas por funcionarios públicos al implicar el ejercicio de potestades administrativas, como alega de forma expresa la parte recurrente. Respecto del primer particular, es decir, «establecer medidas preventivas de posibles incumplimientos», el TSJ considera que estamos ante una expresión ciertamente genérica «pero no nos parece que infringe lo dispuesto en el artículo 92 de la LRBRL pues no conlleva ejercicio de autoridad por cuanto no se trata de medidas adoptadas en el ejercicio de potestades sancionadoras sino al margen del procedimiento sancionador, con naturaleza preventiva». Por el contrario, en el caso del acceso, aunque sea identificado, a instalaciones o ámbitos sujetos a inspección, nuestro parecer es contrario, «pues nos resulta de difícil comprensión que ejercitar este tipo de actuaciones sin que implique ejercicio de autoridad pues el acceso constituye el punto de partida de la actuación que precederá a la emisión de órdenes y requerimientos a los titulares de las instalaciones sometidas a inspección».

4.3 SILENCIO EN ESPACIOS NATURALES Y SOLICITUDES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL

La STSJ núm. 4427/2022 de 27 octubre, sede Granada, JUR 2023\474 ha establecido que no cabe que la actividad pueda ser autorizada por silencio administrativo positivo, porque no se puede entender obtenida sobre un suelo no urbanizable de especial protección cuando incumple la normativa urbanística y sectorial y menos cuando la actuación afecta a una pista forestal, que, aunque sea de titularidad privada, está afecta a la utilidad e interés del parque. Es, por ello, que declara que no cabe adquirir por silencio administrativo facultades contrarias a las normas reguladoras del espacio natural. Llama la atención que la Sentencia no invoque la regla general del silencio de las actividades que puedan dañar el medio ambiente.

Sobre el silencio en solicitudes de acceso a la información ambiental versa la STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a), sentencia núm. 1709/2022 de 22 de diciembre, JUR 2023\94163 en relación con el recurso deducido por la Asociación de Ecologistas en Acción contra «la inactividad de la Administración demandada, derivada de la inejecución de acto firme consistente en resolución estimatoria presunta, por silencio, de la solicitud de información ambiental presentada con fecha 4 de marzo de 2020».

El TSJ entiende que la Ley de Transparencia es de aplicación supletoria para aquellos aspectos que no hayan sido contemplados en esta regulación específica. Y la misma al regular el ejercicio del derecho de acceso a la información pública en su artículo 20.4 determina que «Transcurrido el plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada» (...). En el supuesto de autos existe un acto que puso fin al procedimiento, y es el dictado por la Consejera de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible el 22 de marzo de 2021 desestimando el recurso de alzada (aunque no lo denominase así la parte actora) presentado por la Asociación el 23 de octubre de 2020 contra resolución anterior de la Delegación Territorial en Córdoba de fecha 24 de septiembre de 2020 que inadmitió a trámite la solicitud por ser «manifiestamente irrazonable», según el contenido de la misma, y ese acto de la Consejera ha quedado firme porque no ha sido recurrido. La sentencia invoca también la sentencia del T. S. J. de Madrid (Sección Sexta, recurso 134/2015) de 16 de junio de 2016 (RJCA 2016, 764), recogiendo el criterio contenido en la sentencia del T. S. J. de Canarias (Sala de Las Palmas, Sección Segunda, recurso 225/2011) de 23 de noviembre de 2012, según el cual, «a la vista del objeto y finalidad del procedimiento de solicitud y obtención de la información regulado en la Ley 27/2006, el silencio administrativo operaría de una manera peculiar, con un alcance limitado. Admitiendo que pueda hablarse en caso de falta de respuesta expresa de la Administración de silencio administrativo, el mismo ni puede amparar la obligación de dar información de la que no se dispone, pues se trataría de una obligación de contenido imposible, ni la de dar información restringida por las causas que el artículo 13 (de dicha Ley) establece, en cuanto afecta a bienes jurídicos, derechos e intereses legítimos de terceros que la propia Ley trata de tutelar».

4.4 REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PÚBLICA

Estima la STSJ, Granada núm. 3268/2022 de 22 julio. JUR 2022\323866 que para excluir por abuso del derecho la acción pública es preciso para apreciar abuso de derecho, que esta sea la única verdadera finalidad del recurso cuya apreciación determina excepcionar el ejercicio público de la acción, lo que ha de ser interpretado sobre bases certeras y de forma restrictiva. Considera el TSJ que «No nos encontramos en ese supuesto de depuración exhaustiva de la actuación municipal, sino de la exigencia –desde la perspectiva del recurrente– del más puro respeto a la norma

urbanística y a los pronunciamientos judiciales que han declarado su nulidad». No aprecia el TSJ la extralimitación que se alega por las demandadas por no estar acreditado en este caso, que la intención o propósito del recurrente sea sólo el de causar daño a otro sin que resulte provecho para el agente.

4.5 NO ES INCOMPATIBLE LA DECLARACIÓN DE AFO CON LA EXIGIBILIDAD DE LA CORRESPONDIENTE AUTORIZACIÓN MEDIOAMBIENTAL, SEA LA AUTORIZACIÓN AMBIENTAL UNIFICADA O SEA OTRA. NULIDAD RADICAL DE CONCESIÓN DE LICENCIA A COOPERATIVA AGRÍCOLA PARA CONSTRUCCIÓN DE ESTACIÓN DE SERVICIO EN SUELO NO URBANIZABLE

Entiende la STJAnd núm. 2025/2022 de 19 mayo, JUR 2022\251043 que no es ajustado a derecho vincular necesariamente la declaración municipal AFO a la existencia de dicha autorización (o de la calificación medioambiental autonómica que corresponda), y menos cuando la denegación de ésta última se basa solo en la ilegalidad urbanística de la actuación y no en aspectos medioambientales, siendo dicha ilegalidad obvia al encontrarnos precisamente frente a la pretensión de declaración de asimilado a fuera de ordenación. Esto es, no es incompatible la declaración de AFO con la exigibilidad de la correspondiente autorización medioambiental, sea la autorización ambiental unificada o sea otra: que la edificación esté en situación de AFO no significa que esté exenta del sometimiento al instrumento de prevención y control ambiental que le corresponda, por lo dispuesto en la ley 7/2007 de gestión integrada de la calidad ambiental.

«Recordemos que la Situación de asimilado a fuera de ordenación (AFO) las edificaciones irregulares que se encuentren terminadas, respecto de las cuales no resulte posible la adopción de medidas de protección de la legalidad urbanística ni de restablecimiento del orden jurídico perturbado por haber transcurrido el plazo para su ejercicio.»

De otro lado, la STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a), sentencia núm. 2583/2022 de 20 junio, JUR 2022\279903 ha declarado la nulidad radical del otorgamiento de licencia a una cooperativa agrícola para construcción de estación de servicio en suelo no urbanizable «al faltar la aprobación de proyecto de actuación o Plan Especial que avale los actos de construcción de la Estación de Servicio».

4.6 CARÁCTER MEDIO AMBIENTAL DEL IVPEE REGULADO EN LA LEY 15/2012, QUE GRAVA LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES DE PRODUCCIÓN E INCORPORACIÓN AL SISTEMA ELÉCTRICO DE ENERGÍA ELÉCTRICA, MEDIDA EN BARRAS DE CENTRAL. INEXISTENCIA DE DOBLE IMPOSICIÓN Y COMPATIBILIDAD CON EL DERECHO DEL UE.

Así lo declaran múltiples sentencias clon este año, como la STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª, Sentencia núm. 845/2022 de 15 junio, JUR 2022\279352; STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), sentencia núm. 2636/2022 de 21 junio. JUR 2022\279902; STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), sentencia núm. 2637/2022 de 21 de junio, JUR 2022\279407; STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), sentencia núm. 4860/2022 de 29 noviembre. Sentencia núm. 4864/2022 de 29 noviembre. JUR 2023\67920; STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), sentencia núm. 4860/2022 de 29 noviembre. sentencia núm. 4750/2022 de 22 noviembre. JUR 2023\67722; STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), sentencia núm. 4745/2022 de 22 noviembre. JUR 2023\67077; STSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), sentencia núm. 4747/2022 de 22 noviembre. JUR 2023\65828; etc.

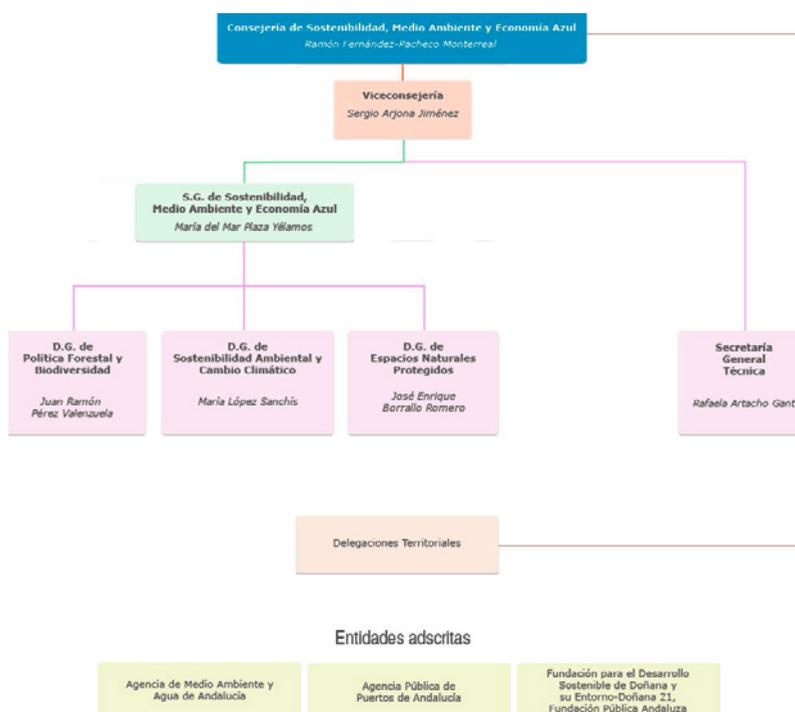
El TSJ lógicamente sigue al Tribunal Constitucional, en Auto 69/2018, de 20 de junio (RTC 2018, 69 AUTO) (cuestión 503/2018), que inadmite la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Tribunal Supremo y declara que la doble imposición denunciada entre el IVPEE y el IAE no vulnera ningún precepto constitucional. Asimismo se sigue la Sentencia del TJUE de 3 de marzo de 2021 (TJCE 2021, 44) que ha descartado que la normativa nacional contradiga el Derecho comunitario.

Tutela cautelar y ruido

Este es el supuesto de la STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), Sentencia núm. 1983/2022 de 24 noviembre. JUR 2023\89931. El TSJ acuerda medida cautelar contra el cierre de una terraza con música sobre la base de la inexistencia de quejas vecinales, existencia de licencia cuya caducidad no ha sido declarada y ausencia de inspecciones. El TSJ tiene en cuenta los importantes perjuicios que para la actora acarrea la ejecución del acto

y su difícil reversibilidad con pérdida de la finalidad del recurso, la posibilidad de cese definitivo de la actividad en caso de confirmarse judicialmente la resolución impugnada, la antigüedad en el funcionamiento de la actividad sin que conste que la Administración municipal haya actuado frente a ella por no disponer de licencia de apertura, la ausencia de perturbación grave para terceros derivada de la adopción de la medida pedida, y la apariencia de buen derecho que asiste a la recurrente, debemos concluir que en el supuesto que examinamos procede acordar la medida cautelar solicitada. Me parece fuera de la realidad el criterio de la ausencia de protesta vecinal porque en nuestra sociedad solo se queja el héroe o los ciudadanos acorralados. La pasividad municipal declarando la caducidad y la ausencia de inspecciones forman el cóctel perfecto contra el medio ambiente urbano.

ANEXO. LISTA DE AUTORIDADES⁴⁶



⁴⁶ <https://www.juntadeandalucia.es/organismos/sostenibilidadmedioambienteyeconomiaazul/consejeria/organigrama.html>

La política ambiental de Aragón durante 2022: siguen los avances en la declaración de espacios protegidos al tiempo que se mantiene la polémica por la planificación aprobada de muchos de ellos*

OLGA HERRÁIZ SERRANO

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Legislación. Fauna.*–3. *Organización.* 3.1 Nombramientos en distintos órganos ambientales. 3.2 Otras medidas organizativas de contenido variado.–4. *Ejecución.* 4.1 Presupuesto. 4.2 Suscripción de diversos convenios de colaboración para la ejecución de políticas ambientales. 4.3 Gestión de los espacios naturales protegidos. 4.4 Declaraciones ambientales estratégicas de interés. 4.5 Vías pecuarias. 4.6 Medidas de fomento.–5. *Jurisprudencia ambiental destacada.* 5.1 Aguas y tributos. 5.2 Protección del dominio público hidráulico. 5.3 Aguas y conformación de la voluntad en el seno de las comunidades de usuarios. 5.4 Montes. 5.5 Sanciones impuestas en otras materias.–6. *Problemas.* 6.1 Aprobación del Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica del Ebro 2022-2027. 6.2 La demanda de unas directrices sectoriales sobre los parques eólicos y fotovoltaicos.–7. *Lista de responsables de la política ambiental de Aragón.*–8. *Apéndice legislativo de la Comunidad Autónoma.*

RESUMEN

El presente trabajo analiza la política ambiental de la Comunidad Autónoma de Aragón durante 2022, a la espera de las elecciones autonómicas que determinarán quiénes han de ser los nuevos responsables de aquella.

ABSTRACT

This paper analyzes the environmental policy of the Autonomous Community of Aragon during 2022, pending the regional elections that will determine who will be the new responsible for it.

* Trabajo realizado en el grupo de investigación reconocido por el Gobierno de Aragón ADESTER (Derecho Administrativo de la Economía, la Sociedad y el Territorio), proyecto S22_23R (BOA núm. 80 de 28/04/2023).

PALABRAS CLAVE

Política ambiental de la Comunidad Autónoma de Aragón. Espacios naturales protegidos. Energías renovables.

KEY WORDS

Environmental policy of the Autonomous Community of Aragon. Natural Protected Areas. Renewable energies.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

La batalla de muchos de los municipios contra el elemento más simbólico de la política ambiental de la Comunidad Autónoma en el ejercicio anterior, a saber: el Decreto 13/2021, de 25 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se aprobaron, entre otros, más de doscientos Planes Básicos de Gestión y de Conservación de los Espacios Protegidos Red Natura 2000 (Zonas de Especial Protección para las Aves y Zonas de Especial Conservación), tuvo su continuidad durante 2022.

La Diputación Provincial de Huesca y 42 ayuntamientos o entidades locales menores de la provincia habían presentado en su momento un recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Aragón contra el mencionado decreto, tratando de cuestionar la legalidad de ciertas limitaciones y prohibiciones para distintos usos y actividades que van a condicionar el desarrollo de tales espacios. Pero, durante el ejercicio que ahora analizamos, también desde la Federación Aragonesa de Municipios, Comarcas y Provincias (FAMCP), de las diputaciones de Zaragoza y Teruel o por parte de otros colectivos sociales, como los clubes de montaña, se siguieron vertiendo críticas contra la planificación citada. Se ha cuestionado tanto la falta de equilibrio entre la protección ambiental y el desarrollo socioeconómico de los municipios afectados (según estimaciones, un total de 531 que sumarían 13.612 kilómetros cuadrados, lo que representaría más del 28 % del total de la superficie aragonesa), como la falta de respeto al principio de autonomía local a la hora de tomar decisiones que afectan a las entidades locales.

Por lo demás, el año 2022 no ha conocido hitos legislativos significativos en la política ambiental, debiendo resaltarse tan solo en el apartado normativo, la creación del Listado Aragonés de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y la nueva regulación del Catálogo de Especies Amenazadas de Aragón. En cuanto

a la gestión de los espacios naturales protegidos, siguen los avances en la declaración de los mismos, al haberse producido durante el ejercicio la de tres arboledas y dieciséis árboles singulares, como detallaremos en la rúbrica correspondiente.

En cuanto a la política de aguas, la Administración del Estado ultimó durante el ejercicio la revisión del Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica del Ebro que, respondiendo a las exigencias ambientales del tercer ciclo de planificación, estará vigente durante el sexenio 2022-2027.

2. LEGISLACIÓN

FAUNA

Por Decreto 129/2022, de 5 de septiembre, del Gobierno de Aragón, se crea el Listado Aragonés de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y se regula el Catálogo de Especies Amenazadas de Aragón (BOA 14 septiembre). Se hace uso de este modo de la habilitación que contiene el artículo 58.3 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, para que las Comunidades Autónomas, en sus respectivos ámbitos territoriales, puedan establecer catálogos de especies amenazadas bajo las categorías en él relacionadas o estableciendo otras específicas. Ha quedado derogado, por tanto, el Catálogo de Especies Amenazadas de Aragón, aprobado por Decreto 49/1995 y, con ello, se han suprimido en nuestra Comunidad las categorías de «sensible a la alteración de su hábitat» y «de interés especial», así como la categoría de «especie extinguida». Se adoptan, en cambio, las categorías de «en peligro de extinción» para las especies o poblaciones cuya supervivencia es poco probable si los factores causales de su actual situación siguen actuando, y de «vulnerable», para aquellas que corren el riesgo de pasar a la categoría anterior si los factores adversos que actúan sobre ella no son corregidos.

Se regula detalladamente el procedimiento de inclusión, cambio de categoría y exclusión de especies del Listado Aragonés y del Catálogo de Especies Amenazadas de Aragón, y los efectos de figurar en dichos registros, entre los que sobresale la obligación de elaborar los planes de recuperación o de conservación según la catalogación sea como «en peligro de extinción» o como «vulnerable», respectivamente. En puridad, el Catálogo se integra en el Listado, que actúa como registro único de carácter administrativo, res-

pecto de cuyos datos, por tanto, es posible ejercer el derecho de acceso a la información.

Además de las prohibiciones genéricas que pesan sobre las especies en régimen de protección especial y de las específicas que prevean en su caso para las amenazadas los respectivos planes de recuperación y de conservación, otra de las consecuencias jurídicas de la inclusión en el Listado es que los procedimientos de evaluación ambiental estratégica y de evaluación de impacto ambiental de proyectos que puedan afectar tanto a unas como a otras especies deben valorar la incidencia de las actividades correspondientes sobre las mismas. Para favorecer la conservación *in situ*, el Decreto 129/2022 faculta que se puedan declarar pequeñas áreas donde se concentren ejemplares de las especies en régimen de protección especial como «microrreservas de fauna, flora, hábitats y recursos genéticos» a los efectos de optimizar y mejorar las medidas de gestión y seguimiento. También se regula la conservación *ex situ* aunque de forma excepcional, contemplando programas de traslocación de especies, reintroducciones o colonizaciones asistidas.

Otra de las medidas destacadas de la disposición reglamentaria que analizamos es que da carta de naturaleza al Centro de Recuperación de Fauna Silvestre de la Alfranca, al que se considera centro de referencia en nuestra Comunidad en materia de recuperación y análisis de ejemplares de especies incluidas en el Listado Aragonés. Finalmente, en Anexo al Decreto 129/2022, se relacionan todas las especies incluidas en este y, en su caso, en el Catálogo Aragonés de Especies Amenazadas.

3. ORGANIZACIÓN

3.1 NOMBRAMIENTOS EN DISTINTOS ÓRGANOS AMBIENTALES

Por Decreto 51/2022, de 20 de abril, del Gobierno de Aragón, fue publicitado el nombramiento de D.^a Elena Isabel Villagrasa Ferrer como Directora Conservadora del Parque Nacional de Ordesa y Monte Perdido, a propuesta del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente (BOA 28 abril). En otro orden de cosas, al finalizar el ejercicio que analizamos, se nombró a los nuevos miembros del Consejo de Protección de la Naturaleza de Aragón. Por Orden AGM/1816/2022, de 2 de diciembre (BOA 15 diciembre), conocimos a los nuevos seis miembros en representación del Gobierno de Aragón elegidos de entre los departamentos

con implicaciones en temas medioambientales y de sostenibilidad, a los ocho miembros en representación de cada uno de los Grupos Parlamentarios de las Cortes de Aragón, a los tres miembros en representación de cada una de las Diputaciones Provinciales aragonesas, a los dos miembros del Consejo de Protección de la Naturaleza en representación de las comarcas, al miembro que representará a las principales asociaciones municipales aragonesas, a los tres miembros en representación de la Universidad de Zaragoza, a los dos miembros en representación de los centros públicos de investigación, a los seis miembros en representación de las organizaciones sindicales y de las empresariales más representativas a razón de tres respectivamente, a los otros tres que representarán a las organizaciones agrarias, al miembro que representará a la Confederación Hidrográfica del Ebro y al que hará otro tanto con las asociaciones de defensa del patrimonio cultural, a los cuatro miembros en representación de las asociaciones de conservación de la naturaleza y, finalmente, a los dos miembros en representación de las federaciones deportivas aragonesas relacionadas más directamente con el medio natural.

3.2 OTRAS MEDIDAS ORGANIZATIVAS DE CONTENIDO VARIADO

En mucho menor medida que en otros ejercicios, durante 2022, se aprobaron varias modificaciones de la Relación de Puestos de Trabajo del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, de las que nos limitamos a dar cuenta: Orden HAP/1218/2022, de 11 de agosto (BOA 26 agosto), y Orden HAP/1333/2022, de 14 de septiembre (BOA 29 septiembre). Por la primera de ellas, se modificaron también las Relaciones de Puestos de Trabajo del Instituto Aragonés del Agua y del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental.

4. EJECUCIÓN

4.1 PRESUPUESTO

Para el ejercicio 2023, el presupuesto consolidado del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente (incluyendo, por tanto, al Instituto Aragonés del Agua y al Instituto Aragonés de Gestión Ambiental como entidades de derecho público dependientes) asciende a 928,48 millones de euros, lo que repre-

senta un incremento de 65,8 millones con respecto al aprobado en 2022, de los que 40,36 millones provienen de los fondos europeos. El presupuesto de esta consejería representa un 11,25 % del presupuesto total de la Comunidad.

El presupuesto no consolidado del departamento asciende a 846,36 millones de euros, de los que 452,6 se dedican a pagos de la Política Agrícola Comunitaria. A los efectos del presente trabajo, por lo que respecta a la parte medioambiental de aquel, podemos cifrar el presupuesto en 213 millones frente a 173 del año 2022, lo que representaría un crecimiento de un 23 %. Entrando en el análisis de dichas partidas por direcciones generales y programas, y orillando como se ha dicho el área agraria, el presupuesto de la Dirección General de Calidad y Seguridad Alimentaria es de 25,1 millones de euros (frente a los 20,7 del ejercicio anterior), que deberán dedicarse a ejecutar el Programa 7161, del mismo nombre, entre cuyos objetivos para el ejercicio 2023 se encuentran las actividades de planificación, coordinación, conservación y supervisión de la gestión de los recursos cinegéticos y piscícolas, la elaboración de los planes autonómicos de caza y pesca y la planificación y gestión de las piscifactorías propiedad del Gobierno de Aragón. Asimismo, en el mencionado Programa, se integran competencias relativas al control ambiental, tales como la coordinación de todas las actuaciones relacionadas con la instalación de nuevas explotaciones ganaderas, la actividad inspectora del departamento en materia de contaminación atmosférica, residuos, suelos contaminados y planes de restauración minera, además de la vigilancia y el control del cumplimiento de las medidas preventivas que se establezcan en las diferentes autorizaciones administrativas para minimizar impactos ambientales.

Por lo que respecta a la Dirección General de Cambio Climático y Educación Ambiental, gestionará el Programa 4422 de Protección y Mejora del Medio Ambiente, que incrementa notablemente su presupuesto del ejercicio 2022 pasando de 14,04 a 23,5 millones de euros. Con el mismo, deberán financiarse, entre otras, las siguientes actuaciones: las enmarcadas todavía en el Plan de Gestión Integral de Residuos de Aragón 2018-2022; las necesarias para el funcionamiento de los servicios públicos de gestión de determinados residuos; la colaboración con las entidades locales aragonesas en el cumplimiento de las obligaciones de sellado, clausura y posterior vigilancia de aquellos vertederos que han cesado en su explotación; el apoyo a dichas corporaciones locales en la consecución de objetivos de valorización de residuos domésticos y comerciales y de residuos de construcción y demolición; la continuación de la iniciativa

INTERREG de impulso de la economía circular (CECI) mediante la concienciación sobre el consumo sostenible; el control de la calidad del aire, así como el desarrollo y la dinamización de la Estrategia Aragonesa de Educación Ambiental (EÁREA) 2030 y de la Estrategia Aragonesa de Cambio Climático Horizonte 2030.

La Dirección General de Medio Natural y Gestión Forestal tiene un presupuesto global de 98,7 millones de euros (mejorando los 74,1 del ejercicio anterior), de los que 66,48 corresponden al Programa de Protección y Mejora del Medio Natural y 32,28 al Programa para la Conservación de la Biodiversidad y Desarrollo Sostenible. El primero de ellos ve aumentar su presupuesto en 12,12 millones de euros. El Programa mantiene su estructura en tres grandes proyectos que, a su vez, comprenden varias líneas de actuaciones. Los proyectos son los de ordenación y gestión forestal; de prevención y lucha contra los incendios forestales, y de lucha contra la desertificación y cambio climático.

Por su parte, por lo que respecta al Programa para la Conservación de la Biodiversidad y Desarrollo Sostenible, aumenta en más de un 60 % su presupuesto anterior pasando de 19,74 a 32,28 millones de euros para seguir atendiendo a los siguientes objetivos básicos: desarrollar la Red de espacios naturales protegidos de Aragón; aprobar planes de gestión en aquellos que carezcan de ellos; implantar nuevos modelos de gestión de dichos espacios implicando a la población local; valorizar la figura de la Red de ENP o de Red Natura 2000 para el desarrollo socioeconómico sostenible del Medio Natural; apoyar la gestión coherente de otros componentes de la Red Natural de Aragón, como son los árboles singulares, el Catálogo de Lugares de Interés geológico, las Reservas de la Biosfera o el Sitio Patrimonio Mundial; mejorar las condiciones de accesibilidad de la Red Natural de Aragón a los colectivos de personas con discapacidad; conservar el paisaje y la economía agraria y forestal; así como recuperar las especies y los hábitats.

Pasando a la consideración del presupuesto de las entidades de derecho público adscritas al departamento y de las sociedades públicas autonómicas que persiguen objetivos ambientales durante 2023, comenzaremos por el Instituto Aragonés de Gestión Ambiental, que va a contar con un presupuesto de 6.272.163 euros (de los que 6.257.763 se formulan como presupuesto corriente y 14.400 como presupuesto de capital). Los ingresos corrientes previstos por la recaudación de tasas representan un 84,87 % de financiación del Instituto en el ejercicio 2023, procediendo el resto de las propias transferencias del departamento.

En cuanto al Instituto Aragonés del Agua, ve incrementado el suyo para 2023 en un 7,38 % ascendiendo a casi 85 millones euros para la ejecución del Programa de gestión e infraestructura de recursos hidráulicos (frente a los 79 del ejercicio anterior, de los que 64.787.648 millones corresponderán a gastos corrientes y 20.051.095 a presupuesto de capital). El crecimiento de la actividad del Instituto se corresponde con el incremento de las Estaciones Depuradoras de Aguas Residuales cuya explotación se encomienda por las distintas entidades locales, que aumenta con respecto al ejercicio anterior, puesto que en el año 2023 se prevé que el IAA gestione un total de 262 instalaciones, ya que a lo largo del citado ejercicio se prevé incorporar a las que se encuentren en funcionamiento a finales de 2022 (242 instalaciones), 14 pequeñas EDAR procedentes de finalización de obras del programa de subvenciones de 2017 y 2018, así como 6 depuradoras actualmente en construcción, a la finalización de su periodo de obra (Sallent de Gállego-Formigal, Canfranc-Estación, Torla, Ansó, Benasque y Cantavieja). Esto supone un incremento del 8,3 % en el número de instalaciones gestionadas con respecto al ejercicio anterior (242 en 2022) y un 11 % más con relación a las 236 que se gestionaron en 2021. Además de las 117 EDAR que se encuentren o entrarán en 2023 en funcionamiento en régimen de contrato de servicios hay que añadir las 139 instalaciones correspondientes a las construidas mediante el sistema de concesión de obra pública. Es importante destacar que se ha previsto una partida total de casi ochenta mil euros para cumplir los compromisos que se adquirieron el 29 de abril de 2021 en el Convenio de colaboración suscrito entre el Instituto Aragonés del Agua y los Ayuntamientos de Ardisa, Biscarrues, Caldearenas, Marracos, Piedratajada y Santa Eulalia de Gállego sobre las actuaciones necesarias para la prevención de la contaminación por Lindano en los abastecimientos de agua potable. En otro orden de cosas, para el ejercicio 2023, la principal fuente de financiación del IAA será el Impuesto Medioambiental sobre las Aguas Residuales (IMAR) (80 %), seguida por las transferencias de la CA Aragón (8,7 %) y los Fondos UE Next Generation (5,4 %).

En cuanto a las sociedades públicas ambientales, la Sociedad Aragonesa de Gestión Agroambiental, S. L. U. (SARGA) contará en 2023 con un presupuesto total de 63.050.721 euros (de los cuales 60.437.171 corresponderán a su presupuesto de explotación y 2.613.550 a su presupuesto de capital), lo que representa un incremento en algo más de cinco millones con respecto al ejercicio 2022.

Por su parte, para la Sociedad Aragonesa de Gestión de Residuos, S. A. (ARAGERSA), sociedad de economía mixta, en la que

actualmente la Corporación Empresarial Pública de Aragón, S. L. U. ostenta una participación del 80 % y en la que la sociedad Ecoactiva de Medio Ambiente S. A tiene otra participación del 20 % de su capital, se ha previsto para 2023 un presupuesto de explotación ligeramente superior al de 2022, alcanzando 2.093.073 euros (frente a 2.048.029), sin que se haya consignado presupuesto de capital. La propia empresa pública señala en su memoria que está previsto un importante descenso del número de toneladas de residuos a gestionar durante el ejercicio.

Una breve referencia merece la partida consignada para el Consorcio Reserva de la Biosfera Ordesa-Viñamala, surgido de un Convenio de colaboración entre el Organismo Autónomo Parques Nacionales, el Gobierno de Aragón y los Ayuntamientos de Bielsa, Biescas, Broto, Hoz de Jaca, Panticosa, Puértolas, Sallent de Gállego, Tella-Sin, Torla y Yésero. Para el año 2023, el ejecutivo autonómico dedicará 216.731 euros (106.731 de presupuesto corriente y 110.000 de capital) para el funcionamiento del consorcio, lo que significa que se ha multiplicado por nueve la partida de 23.813 euros consignada en el ejercicio anterior.

Por último, pormenorizando las cantidades que la Comunidad Autónoma destina a la financiación de cada uno de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, dejaremos constancia aquí de las cuantías en el año 2023 de los que tienen que ver con la protección medioambiental. Así, al objetivo 6 (Agua limpia y saneamiento) se destinarán 82 millones de euros (frente a los 76,4 de 2022). Al objetivo 13 (Acción por el clima), 30,3 millones por 7,4 en el ejercicio anterior. Y al objetivo 15 (Vida de ecosistemas terrestres), 110,2 millones, lo que significa casi duplicar la cifra del ejercicio anterior (59,6). Llama poderosamente la atención el significativo aumento de las cuantías destinadas a garantizar la protección de los ecosistemas terrestres y a la lucha contra la pérdida de la diversidad biológica, así como a la adopción de medidas para combatir el cambio climático.

4.2 SUSCRIPCIÓN DE DIVERSOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN PARA LA EJECUCIÓN DE POLÍTICAS AMBIENTALES

En 2022, se suscribieron un abundante número de convenios de colaboración por el Gobierno de Aragón o alguna de las entidades de derecho público adscritas al departamento con competencias en medio ambiente para coadyuvar al correcto ejercicio de las políticas públicas en materia de gestión de residuos, aguas, desarrollo

medioambientalmente sostenible en las comarcas mineras turolenses y en materia de conservación de la biodiversidad. Precisamente, los hemos agrupado para su exposición según estas materias.

En cuanto a gestión de residuos, el 30 de junio de 2021, se firmó el Convenio Marco de Colaboración entre el Gobierno de Aragón y Ecoembalajes España, SA (en adelante Ecoembes) que señala los compromisos del Gobierno de Aragón, de la mercantil citada y de las entidades locales, consorcios o empresas públicas que se adhieran voluntariamente respecto al funcionamiento del Sistema Integrado de Gestión de envases y residuos de envases en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Aragón. De acuerdo con lo establecido en su cláusula octava, para que las entidades locales o consorcios puedan participar en dicho Sistema Integrado de Gestión, han de formalizar un convenio de Adhesión al Convenio Marco. Precisamente con dicho objeto, a lo largo del ejercicio que analizamos conocimos las adhesiones de veinte comarcas, tres mancomunidades de municipios, tres consorcios y cinco municipios.

En el primer caso, se trata de la Comarca del Bajo Aragón (Orden PRI/335/2022, de 17 de enero, BOA 29 marzo); la Comarca del Bajo Cinca/Baix Cinca (Orden PRI/336/2022, de 17 de enero, BOA 29 marzo); la Comarca de La Ribagorza, red denominada tras la Ley 4/2023, de 9 de febrero, Comarca de Ribagorza (Orden PRI/341/2022, de 17 de enero, BOA 29 marzo); la Comarca de los Monegros (Orden PRI/342/2022, de 17 de enero, BOA 30 marzo); la Comarca Ribera Alta del Ebro (Orden PRI/343/2022, de 17 de enero, BOA 30 marzo); la Comarca de Valdejalón (Orden PRI/349/2022, de 17 de enero, BOA 31 marzo); la Comarca del Matarraña/Mataranya (Orden PRI/350/2022, de 17 de enero, BOA 31 marzo); la Comarca Campo de Borja (Orden PRI/358/2022, de 17 de enero, BOA 1 abril); la Comarca de la Ribera Baja del Ebro (Orden PRI/359/2022, de 17 de enero, BOA 1 abril); la Comarca de Las Cinco Villas (Orden PRI/360/2022, de 17 de enero, BOA 1 abril); la Comarca del Bajo Martín (Orden PRI/361/2022, de 17 de enero, BOA 1 abril); la Comarca Campo de Daroca (Orden PRI/383/2022, de 25 de enero, BOA 6 abril); la Comarca de Tarazona y el Moncayo (Orden PRI/718/2022, de 18 de febrero, BOA 1 junio); la Comarca de la Litera/la Llitera (Orden PRI/729/2022, BOA 2 junio); la Comarca de Sobrarbe (Orden PRI/730/2022, de 3 de marzo, BOA 2 junio); la Comarca de Somontano de Barbastro (Orden PRI/731/2022, de 3 de marzo, BOA 2 junio); la Comarca del Cinca Medio (Orden PRI/1046/2022, de 28 de junio, BOA 12 julio); la Comarca Andorra-Sierra de Arcos (Orden PRI/1057/2022, de 28 de junio, BOA 13 julio); la Comarca de Bajo Aragón-Caspe/Baix Aragó-Casp (Orden

PRI/1058/2022, de 28 de junio, BOA 13 julio); y la Comarca Campo de Cariñena (Orden PRI/1076/2022, de 11 de julio, BOA 18 julio).

Por lo que respecta a las mancomunidades de municipios, se adhirieron al Convenio Marco durante el ejercicio 2022 la Mancomunidad Ribera Bajo Huerva (Orden PRI/351/2022, de 17 de enero, BOA 31 marzo); la Mancomunidad Ribera Izquierda del Ebro (Orden PRI/371/2022, de 17 de enero, BOA 4 abril), y la Mancomunidad intermunicipal del Bajo Gállego (Orden PRI/1623/2022, de 30 de septiembre, BOA 15 noviembre). Otro tanto hicieron el Consorcio de la Agrupación número 8 – Teruel (Orden PRI/352/2022, de 17 de enero, BOA 31 marzo); el Consorcio Agrupación número 1 de Huesca (Orden PRI/1045/2022, de 28 de junio, BOA 12 julio), y, asimismo, el Consorcio Agrupación número 7 – Alcañiz (Orden PRI/1056/2022, de 28 de junio, BOA 13 julio).

La lista se completa con las adhesiones de cinco municipios: uno en la provincia de Huesca, uno de Teruel y tres de Zaragoza. Se trata, respectivamente, de Monzón (Orden PRI/337/2022, de 17 de enero, BOA 29 marzo); Alcañiz (Orden PRI/344/2022, de 17 de enero, BOA 30 marzo), Villamayor de Gállego (Orden PRI/338/2022, de 17 de enero, BOA 29 marzo); El Burgo de Ebro (Orden PRI/728/2022, de 3 de marzo, BOA 2 junio), y Zaragoza (Orden PRI/1055/2022, de 28 de junio, BOA 13 julio).

Pasando a la consideración de la materia de aguas, a lo largo del ejercicio 2022, el Instituto Aragonés del Agua suscribió cuatro convenios de colaboración con otros tantos ayuntamientos aragoneses para que aquel asuma la encomienda de gestión sobre la explotación de la depuradora de los municipios respectivos. Se trata de los municipios oscenses de Aísa (Orden PRI/771/2022, de 23 de marzo, BOA 7 junio) y Tierz (Orden PRI/797/2022, de 7 de abril, BOA 9 junio), del municipio turolense de Ródenas (Orden PRI/772/2022, de 23 de marzo, BOA 7 junio), y del municipio zaragozano de Grisén (Orden PRI/1840/2022, de 22 de noviembre, BOA 19 diciembre). La particularidad, en el primer caso, es que el convenio suscrito entre el Instituto Aragonés del Agua y el Ayuntamiento de Aísa comprende también la construcción de la planta de depuración de aguas residuales del núcleo de Candanchú, además de la fijación de los términos de la encomienda de gestión para su explotación posterior por el Instituto Aragonés del Agua.

Por lo que respecta a la ejecución de proyectos de desarrollo medioambientalmente sostenibles en las comarcas mineras turolenses, el Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital y el Gobierno de Aragón suscribieron el 12 de marzo de 2018 un Convenio Marco de colaboración para la promoción del desarrollo

alternativo en dichas comarcas mineras del carbón, al que se han ido añadiendo adendas suscritas entre el Instituto para la Transición Justa, OA y la Comunidad Autónoma, al hilo de actuaciones concretas. Por lo que atañe al objeto del presente trabajo, citaremos únicamente cuatro de ellas relativas, respectivamente, al proyecto de «Colector general exterior a la unidad de actuación UE-20 (saneamiento de la población) en Andorra (Orden PRI/638/2022, de 10 de febrero, BOA 20 mayo); a la ejecución del proyecto de «Ampliación polígono Cuencas Mineras e implantación planta de tratamiento y reciclaje de residuos plásticos en Montalbán (Orden PRI/653/2022, de 10 de febrero, BOA 24 mayo); al proyecto de «Ahorro energético. Renovación alumbrado público» en el mismo municipio de Montalbán (Orden PRI/652/2022, de 10 de febrero, BOA 24 mayo), y al proyecto de «Eficiencia energética en edificios municipales» también en Montalbán (Orden PRI/654/2022, de 10 de febrero, BOA 24 mayo).

Hemos dejado para el final la referencia a tres convenios de colaboración en materia de conservación de la biodiversidad. El primero de ellos fue suscrito entre el Gobierno de Aragón, Pastores Grupo Cooperativo y la Fundación para la Conservación del Quebrantahuesos y tiene por objeto abastecer con subproductos animales las instalaciones de la Red Aragonesa de Comederos de Aves Necrófagas (Orden PRI/1202/2022, de 10 de agosto, BOA 19 agosto). El convenio señala, no obstante, que se podrán abastecer también otros puntos del territorio aragonés en función de la disponibilidad de restos y de las rutas que establezca el Grupo Pastores, quien deberá aportar la cantidad de alimentos y con la periodicidad que se decida en la Comisión de seguimiento del convenio.

El segundo convenio que debemos citar es el de colaboración entre el Gobierno de Aragón y la Fundación Acuario de Zaragoza por la Biodiversidad para impulsar la divulgación, contribuir a la conservación y a la investigación sobre especies acuáticas fluviales y ejecutar programas conjuntos de conservación *ex situ* de la fauna acuática (Orden PRI/1205/2022, de 10 de agosto, BOA 19 agosto). El convenio citado no incluye contraprestaciones de carácter económico entre las partes.

Finalmente, por Orden PRI/1853/2022, de 18 de noviembre, se dispuso la publicación de la Adenda al Convenio entre el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, el Organismo Autónomo Confederación Hidrográfica del Ebro, la Comunidad Foral de Navarra y la Comunidad Autónoma de Aragón, para la protección de la especie declarada en situación crítica Margaritifera Auricularia (BOA 21 diciembre). Básicamente, se modifica la

cláusula de aportaciones económicas de las partes que, en el caso de nuestra Comunidad Autónoma, se elevan a 80.000 euros entre los años 2022 a 2024 frente al más de un millón de euros que aportará en esos tres años el citado Ministerio.

4.3 GESTIÓN DE LOS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

Debemos dar cuenta de la modificación del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de Ordesa y Monte Perdido y su Zona Periférica de Protección llevada a cabo mediante el Decreto 16/2022, de 26 de enero, del Gobierno de Aragón (BOA 8 febrero), que introduce dos cambios puntuales. El primero, que venía obligado por normativa estatal, consiste en atribuir la competencia para otorgar las autorizaciones excepcionales de sobrevuelo y aterrizaje en el parque nacional, justificadas por motivos de gestión del parque o para el mantenimiento y suministro de los refugios de montaña, a la dirección general competente en materia de Espacios Naturales Protegidos del Gobierno de Aragón, previo informe de la dirección del Parque Nacional, en lugar de a la Dirección del Organismo Autónomo Parques Nacionales como hasta ahora.

En segundo lugar, la otra modificación puntual se refiere al régimen de pernocta de los visitantes en el sector de Ordesa. A la vista de los acuerdos de 29 de mayo de 2020, de la Junta Rectora del Parque Nacional, y de 11 de noviembre de 2020, del Patronato del Parque Nacional, la nueva regulación restringe el régimen de acampada y vivac en el sector de Ordesa a cualquier cota, estableciendo, como excepción, un cupo para la Zona de Uso Moderado de Góriz en los casos de aforo completo del refugio.

Si en el año 2021, el ejecutivo autonómico aprobó la declaración de más de doscientas ZEPAs que tenía designadas, el año 2022 está siendo el ejercicio en que está impulsando la declaración de árboles o arboledas singulares, en cumplimiento del artículo 70 del Decreto Legislativo 1/2015, de 29 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Espacios Protegidos de Aragón, así como del artículo 2 del Decreto 27/2015, de 24 de febrero, por el que se regula el Catálogo de árboles y arboledas singulares de Aragón.

En el grupo de las arboledas, se han declarado las siguientes: la denominada «Taxos de Crapera» (Orden AGM/507/2022, de 12 de abril, BOA 27 abril); el «Hayedo de la Punta Peiró» (Orden AGM/513/2022, de 18 de abril, BOA 28 abril) y el «Pinar de la Buchancalera» (Orden AGM/1051/2022, de 29 de junio, BOA 12 julio).

En el primer caso, se trata del grupo de tejos más importante de la Comunidad Autónoma (11 ejemplares de más de 4 metros de perímetro) que, aparte de su valor natural, tienen un alto interés como reserva científica y que ocupan casi once hectáreas en el municipio de Torla (Huesca). La Orden de declaración obliga a incluir un apartado específico sobre la gestión de esta arboleda dentro del PRUG del Parque Nacional de Ordesa y Monte Perdido cuando se proceda a su próxima revisión.

También en municipios oscenses y, más en concreto, en los de Arguis y La Sotonera, encontramos la segunda arboleda citada, constituida por más de 9000 hayas de tipo submediterráneo que ocupan una ladera en terrenos en parte privados y en el resto situados en un monte de utilidad pública. La Orden AGM/513/2022 no articula medidas de protección preventiva a la espera del plan de gestión.

En cuanto al «Pinar de la Buchancalera», constituye un pinar de carrasco de gran interés ecológico como consecuencia de no haberse intervenido en él durante varias décadas ni haber experimentado perturbaciones como las derivadas de incendios forestales, que se encuentra en terrenos de titularidad del Ayuntamiento de Alcañiz (Teruel). En lo sucesivo, cualquier actuación o inversión que se realice en la arboleda deberá contar con un informe favorable emitido por la dirección general competente en la materia.

Por lo demás, en el año que analizamos, se han declarado un total de dieciséis árboles singulares en unos casos por su porte y tamaño, a lo que a veces se añade su avanzada edad, así como en todos ellos por su valor cultural. Nueve de ellos en la provincia de Huesca. Se trata del «Caixigo Castro», en La Fueva (Orden AGM/508/2022, de 12 de abril, BOA 27 abril); el «Nogal de San Medardo», en Benabarre (Orden AGM/514/2022, de 18 de abril, BOA 28 abril); el «Roble Milenario del Valle del Roble», también en Benabarre (Orden AGM/527/2022, de 18 de abril, BOA 29 abril); el «Roble de San Úrbez», de Broto (Orden AGM/515/2022, de 18 de abril, BOA 28 abril); la «Carrasca Becha», en La Sotonera-Esquesdas (Orden AGM/524/2022, de 18 de abril, BOA 29 abril); la «Olivera de Nadal», en Colungo (Orden AGM/526/2022, de 18 de abril, BOA 29 abril); el «Sauce de Pusso», en La Sopenira (Orden AGM/528/2022, BOA 29 abril); la «Zerollera de Jarlata/Xarlata», en Jaca (Orden AGM/1052/2022, de 29 de junio, BOA 12 julio); y la «Carrasca de Villamana», en Fiscal (Orden AGM/1086/2022, de 28 de junio, BOA 19 julio).

Mientras respecto del «Caixigo Castro» y la «Olivera de Nadal», se ha declarado un entorno de protección de cinco metros

alrededor de la proyección de la copa del árbol, en todos los demás, se establece un círculo que oscila entre los 9 y los 30 metros de radio a contar desde el centro del tronco, según los casos.

La provincia de Zaragoza es la segunda con más ejemplares declarados árboles singulares en el período que analizamos. En concreto, ha habido seis declaraciones con la consiguiente inclusión en el Catálogo de árboles y arboledas singulares de Aragón. Se trata de la «Sabina Albar de Velilla de Ebro», en este municipio (Orden AGM/516/2022, de 18 de abril, BOA 28 abril); la «Encina de La Bomba», en Moyuela (Orden AGM/525/2022, de 18 de abril, BOA 29 abril); la «Sabina Cascarosa», en Monegriello (Orden AGM/1050/2022, de 28 de junio, BOA 12 julio), la «Carrasca del Plano del Águila», en Caspe (Orden AGM/1087/2022, de 28 de junio, BOA 19 julio); la «Carrasca de Esponera», en Aguarón (Orden AGM/1088/2022, de 29 de junio, BOA 19 julio); y el «Pino laricio del Vergel», situado en Nuévalos y, más en concreto, dentro del Monasterio de Piedra (Orden AGM/1232/2022, de 12 de agosto, BOA 1 septiembre, corrección errores BOA 19 diciembre). En las seis Órdenes, se fija un entorno de protección formado por un círculo que oscila, según los casos, entre 12 y 22 metros de radio a contar desde el centro del tronco.

Finalmente, en Teruel, en el municipio de Belmonte de San José, obtuvo la declaración como árbol singular la «Olivera Milenaria de Cervera» (Orden AGM/509/2022, de 12 de abril, BOA 27 abril), imponiéndose un entorno de protección de cinco metros alrededor de la proyección de la copa si bien, dentro de él, se podrán seguir desarrollando las actividades tradicionales que habían venido realizando hasta la fecha los propietarios de las parcelas.

Todavía dentro de este apartado, debemos dar cuenta de una aprobación y una modificación de sendos instrumentos de gestión de espacios naturales protegidos. En primer lugar, por Decreto 62/2022, de 4 de mayo, del Gobierno de Aragón, se modifica el Decreto 104/2020, de 28 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión de los Monumentos Naturales de los Glaciares Pirenaicos (BOA 13 mayo).

Los glaciares del Pirineo fueron declarados Monumentos Naturales por la Ley 2/1990, de 21 de marzo, siendo aprobado su Plan Rector de Uso y Gestión (PRUG) mediante Decreto 104/2020, de 28 de octubre, del Gobierno de Aragón. En este se prohibía sobrevolar los glaciares con cualquier tipo de aeronave (incluidos drones) a menos de 1000 metros, salvo para actuaciones de gestión del espacio, de emergencia o de mantenimiento de refugios de

montaña en la zona. Sin embargo, la Administración del Estado dirigió requerimiento al ejecutivo aragonés, como paso previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo, al considerar que se vulneraban sus competencias en materia de control del espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo, recogidas en el artículo 149.1.20.^a de la Constitución. Precisamente por ello, la disposición adicional undécima de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad remite la concreción de las limitaciones o prohibiciones de vuelo en los espacios naturales protegidos y en los espacios protegidos de la Red Natura 2000 a lo que establece la legislación estatal de navegación aérea. Es el artículo 19 del Real Decreto 1180/2018, de 21 de septiembre, el que regula esta cuestión, definiendo como «zonas restringidas para la protección ambiental» los volúmenes de espacio aéreo asociados a aquellos espacios naturales establecidos de conformidad con la normativa medioambiental aplicable, entre cuyos objetivos se encuentre la salvaguarda de especies u otros elementos naturales protegidos cuya conservación pueda verse afectada negativamente por el tráfico aéreo, teniendo en cuenta la evaluación científica de los efectos potencialmente peligrosos de dicho tráfico y las evidencias científicas existentes.

Como el mismo Real Decreto establece la competencia de la Comisión Interministerial entre Defensa y Transporte, Movilidad y Agenda Urbana para decidir, en cada espacio protegido, cuáles sean esas zonas restringidas a la navegación aérea por motivos de protección medioambiental, el Gobierno de Aragón, a fin de evitar el recurso contencioso-administrativo, decidió modificar el PRUG de los Glaciares Pirenaicos para recoger expresamente la remisión a la normativa estatal y la competencia del Gobierno de Aragón para proponer a la citada Comisión la adopción de las restricciones sobre la navegación aérea que correspondan.

En segundo término, corresponde dar cuenta de la aprobación del Decreto 111/2022, de 13 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión de la Reserva Natural Dirigida de los Sotos y Galachos del Ebro (BOA 22 julio), que fue declarada inicialmente por la Ley 5/1991, luego derogada por la Ley 6/2011, que casi duplicó la extensión de la Reserva. Como es propio de este tipo de instrumento de gestión, el PRUG, tras un diagnóstico de situación del estado de los diversos recursos naturales en este espacio, lo zonifica de cara a concretar los usos permitidos, limitados y prohibidos, detallando con profusión la lista de cada uno de ellos.

4.4 DECLARACIONES AMBIENTALES ESTRATÉGICAS DE INTERÉS

Mediante sendas Resoluciones de 21 de septiembre y 11 de octubre de 2022 del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental, se formuló la Declaración Ambiental Estratégica del Plan Forestal de Aragón, promovido por la Dirección General de Medio Natural y Gestión Forestal del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de Aragón (BOA 21 noviembre), y la Declaración Ambiental Estratégica del Programa FEDER Aragón 2021-2027, promovido por la Dirección General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos-Servicio de Fondos Europeos. (Número de Expediente: INAGA 500201/71C/2022/09464) (BOA 21 noviembre). El primer plan citado se constituye en el plan director de la política forestal de la Comunidad Autónoma, mientras el segundo va a determinar la estrategia y los objetivos específicos de intervención de Aragón en las actuaciones cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional para el nuevo período de programación 2021-2027, así como las dotaciones financieras que se puedan llegar a programar para esos objetivos.

4.5 VÍAS PECUARIAS

En lo relativo a la gestión de las vías pecuarias de la Comunidad en el ejercicio que analizamos, a diferencia de otros, el Departamento competente en materia de medio ambiente solo ha llevado a cabo la labor clasificatoria de las vías pecuarias de cuatro municipios turolenses y de uno de la provincia de Zaragoza, labor que es básica para las posteriores operaciones de clarificación del régimen jurídico de dichos itinerarios públicos. Así pues, solo cabe dar cuenta de las Ordenes AGM/220/2022, AGM/221/2022 y AGM/222/2022, todas ellas de 24 de febrero (BOA 9 marzo), así como de la Orden AGM/1110/2022, de 11 de julio (BOA 26 julio), por las que se aprobaron, respectivamente, la clasificación de las vías pecuarias existentes en los términos municipales de Cuevas de Almudén, Hinojosa de Jarque, Jarque de la Val y La Zoma (Teruel). Por Orden AGM/1742/2022, de 18 de noviembre (BOA 1 diciembre), se aprobó la clasificación de las vías pecuarias existentes en el término municipal de Lechón (Zaragoza).

4.6 MEDIDAS DE FOMENTO

Meramente, a título informativo de la política de fomento en materia medio ambiental seguida por la Administración de la Comunidad Autónoma durante el año 2022, se aprobaron las bases reguladoras de las subvenciones para el fomento de la economía circular mediante actuaciones en materia de prevención y gestión de residuos domésticos, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. (Orden AGM/9/2022, de 18 de enero, BOA 24 enero); de las ayudas en materia de gestión forestal sostenible en la Comunidad Autónoma de Aragón, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (Orden AGM/167/2022, de 21 de febrero, BOA 3 marzo); de las destinadas a Espacios Protegidos de Aragón, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (Orden AGM/530/2022, de 20 de abril, BOA 3 mayo); para la concesión de subvenciones dirigidas a las entidades locales aragonesas, para promover programas de sensibilización y educación ambiental en materia de cambio climático (Orden AGM/600/2022, de 4 de mayo, BOA 13 mayo); para las subvenciones para la adaptación de la ganadería extensiva a los retos ambientales y a los desafíos socioterritoriales (Orden AGM/997/2022, de 27 de junio, BOA 6 julio); y, finalmente, en materia de prevención, preparación para la reutilización y reciclado de residuos para una economía circular (Orden AGM/1509/2022, de 18 de octubre, BOA 28 octubre).

Por su parte, se convocaron las siguientes subvenciones para el año 2022: las dirigidas a entidades locales del ámbito pirenaico para impulsar actuaciones relativas a la mejora de la depuración de aguas residuales (Orden AGM/7/2022, de 13 de enero, BOA 20 enero); para la mejora del abastecimiento y reducción de pérdidas de agua en municipios de menos de 20.000 habitantes, financiada por el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (Next Generation EU) en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (Orden AGM/10/2022, de 17 de enero, BOA 24 enero); para inversiones en activos físicos en Espacios Naturales Protegidos en el marco del Programa de Desarrollo Rural para Aragón, 2014-2020, para el año 2022 (Orden AGM/150/2022, de 18 de febrero, BOA 28 febrero, y Orden AGM/1239/2022, de 26 de agosto, BOA 2 septiembre); para apoyar la nueva participación en regímenes de calidad para el año 2022 (Orden AGM/354/2022, de 10 de marzo, BOA 31 marzo); para el fomento de la economía circular mediante actuaciones en materia de prevención y gestión de residuos domésticos, en el marco del Plan de Recuperación, Transfor-

mación y Resiliencia de España (Orden AGM/357/2022, de 24 de marzo, BOA 31 marzo); en el área de influencia socio-económica del Parque Nacional de Ordesa y Monte Perdido, de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 1229/2005, de 13 de octubre, para el año 2022 (Orden AGM/571/2022, de 20 de abril, BOA 9 mayo y Orden AGM/1245/2022, de 31 de agosto, BOA 8 septiembre); para la adaptación de la ganadería extensiva a los retos ambientales y a los desafíos socioterritoriales para el año 2022 (Orden AGM/1187/2022, de 3 de agosto, BOA 17 agosto); a entidades locales del ámbito pirenaico para impulsar actuaciones relativas a la mejora de la depuración de aguas residuales en el cuatrienio 2021-2024 (Órdenes AGM/1225, 1226 y 1227/2022, de 8 de agosto, BOA 30 agosto); y en materia de gestión forestal sostenible en la Comunidad Autónoma de Aragón financiadas por el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (Next Generation EU) (Orden AGM/1344/2022, de 19 de septiembre, BOA 29 septiembre).

En unidad de acto y, por tanto, en una misma disposición, se aprobaron simultáneamente bases reguladoras y convocatoria de las ayudas sobre los daños en producciones e infraestructuras de las explotaciones agrarias producidos en el territorio de Aragón por los desbordamientos en la cuenca del río Ebro durante los meses de diciembre de 2021 y enero de 2022 (Orden AGM/438/2022, de 7 de abril, BOA 18 abril).

Asimismo, por Orden AGM/311/2022, de 14 de marzo, se convocó el Premio Aragón Medio Ambiente, para el año 2022 (BOA 23 marzo), que fue otorgado por Acuerdo de 20 de abril de 2022, del Gobierno de Aragón (Decreto 48/2022, BOA 22 abril).

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

5.1 AGUAS Y TRIBUTOS

Cinco son las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Aragón recaídas en esta materia en el ejercicio 2022. Mediante las Sentencias núms. 4/2022, de 17 enero (JUR\2022\82445), 10/2022, de 20 enero (JUR\2022\83812), 25/2022, de 2 febrero (JUR\2022\114511), y 45/2022, de 21 febrero (JUR\2022\114500), del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a), se estimaron los recursos contencioso-administrativo interpuestos por sendas mercantiles frente a cuatro resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Aragón que confirmaban actos previos de la Confede-

ración Hidrográfica del Ebro en materia de liquidación del canon de utilización de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica. Habiéndose allanado el Abogado del Estado en todos los casos, se reconoce el derecho de las demandantes a la devolución de los ingresos tributarios indebidamente satisfechos y a la percepción de los intereses devengados.

También sobre la legalidad de unas liquidaciones tributarias, pero en este caso correspondientes al entonces denominado Impuesto de Contaminación de las Aguas (hoy IMAR), se pronunció el TSJ de Aragón mediante Sentencia núm. 6/2022, de 19 enero (JUR\2022\86611), en un asunto en el que la cuestión litigiosa se refería a la posibilidad de recurrir o no la negativa del Instituto Aragonés del Agua a iniciar el procedimiento de revocación de las citadas liquidaciones, en aplicación del Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa. El Tribunal parte de la consideración de la revocación de los actos administrativos de gravamen como una potestad discrecional que se inicia siempre de oficio por la Administración para pasar a sistematizar después las corrientes jurisprudenciales existentes sobre si el recurso contra la denegación de la revocación abre una nueva vía de recurso contra el acto tributario en cuestión. El TSJA resume así su posición al respecto:

«Este Tribunal comparte con la sentencia de 19 de febrero de 2014 dos premisas importantes, con las consecuencias que se expondrán a continuación, en concreto, que «el ejercicio de la potestad discrecional debe ser modulado para su sujeción a la legalidad y a los principios y finalidades que deben regir la actuación de la Administración» y que «el ejercicio de potestades discrecionales no está exenta de elementos reglados. Entre ellos el de la motivación», y ello ha de permitir «la revisión jurisdiccional de la legalidad de la Administración Pública en el ejercicio de la misma», y ello por cuanto, como afirma el voto particular antes referido, aunque con el matiz de que es una facultad, la revocación «se trata de una figura específica y excepcional que contempla una facultad de la Administración permite corregir situaciones injustas, cuando se den determinados requisitos, restableciendo la conformidad de su actuación con el ordenamiento jurídico».

Dicho lo anterior, debe añadirse que este Tribunal comparte igualmente las reticencias, expresadas tanto por la doctrina, como por la jurisprudencia, en el sentido de que una interpretación laxa del referido medio de revisión, y de los límites del control de la

discrecionalidad, pudiera llevar a convertirlo en un medio más de impugnación, fuera de los plazos establecidos y obviando las consecuencias que derivan del incumplimiento por parte de los obligados tributarios de sus obligaciones formales, con la consiguiente merma del principio de seguridad jurídica» (FJ 2).

Con base en el razonamiento anterior, el Tribunal circunscribe su examen a comprobar si la resolución del Instituto Aragonés del Agua recurrida, al denegar incluso el inicio del procedimiento de revocación, había procedido a aplicar adecuadamente los tres supuestos de revocación previstos en el artículo 219.1 de la Ley General Tributaria y en su reglamento de desarrollo antes citado, confirmando la improcedencia de la solicitud de revocación de los actos de gravamen en que consistían las liquidaciones del impuesto de varios períodos.

5.2 PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO

Destacaremos dos sentencias sobre el particular. En la Sentencia del TSJ de Aragón, núm. 14/2022, de 24 enero, JUR\2022\86642, se confirmó la legalidad de una sanción impuesta por la Confederación Hidrográfica del Ebro por la comisión de una infracción leve de ocupación del dominio público hidráulico sin título. Para llegar a esa conclusión, el Tribunal descartó que la ocupación en cuestión pudiera quedar sustentada por la autorización forestal que, en su día, con la finalidad de acopio de áridos en un monte, le había concedido al recurrente el Servicio Provincial de Medio Ambiente de Huesca, habida cuenta su incompetencia para lo relativo al dominio público hidráulico. Asimismo, el Tribunal rechazó la alegación de contrario de que la ocupación de este hubiera sido tolerada por el organismo de cuenca hasta el punto de poder reputarse contraria al principio de confianza legítima. Ninguno de los tres requisitos que la jurisprudencia exige para entenderlo vulnerado concurrían en el caso, pues ni la CHE le había «dado al interesado garantías precisas, incondicionales y concordantes, procedentes de fuentes autorizadas y fiables», ni dichas garantías, por inexistentes en el caso, podían «suscitar una esperanza legítima en el ánimo de aquel a quien se dirigen» de que su comportamiento iba a ser tolerado, ni dichas garantías hubieran sido conformes con las normas aplicables. A lo sumo, hubiera podido alegarse confianza dimanante de actos del Servicio Provincial de Medio Ambiente de Huesca, cuya competencia no abarca el dominio público hidráulico, por lo que no podían albergar la esperanza de que se consentía una utilización sobre este.

En segundo lugar, la Sentencia del TSJ de Aragón núm. 16/2022, de 25 enero (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a), JUR\2022\82491, por el contrario, anuló la sanción que, por captación de aguas de un aprovechamiento de una comunidad de regantes, impuso la Confederación Hidrográfica del Ebro a la recurrente que carecía del correspondiente título administrativa. En el caso, la cuestión a resolver consistió en determinar si la mera titularidad de la finca para la que se había realizado la captación de agua sin autorización era título suficiente para imponer la sanción correspondiente, a pesar de la constancia en el expediente sancionador de que la finca estaba arrendada a un tercero, cultivador directo de la finca y posible autor de la captación. En aplicación del principio de presunción de inocencia, el Tribunal pone en evidencia que la Administración debió realizar las mínimas diligencias de prueba para la constatación del arrendamiento y de la realidad de la declaración de cultivador directo a efectos de la PAC, bastando con un simple requerimiento a la persona señalada por el propietario de la finca o con la corroboración de la documentación indicada, razones que le llevaron a estimar el recurso contencioso-administrativo.

5.3 AGUAS Y CONFORMACIÓN DE LA VOLUNTAD EN EL SENO DE LAS COMUNIDADES DE USUARIOS

Por medio de la STSJAr núm. 26/2022, de 7 febrero, JUR\2022\114675, se desestima el recurso interpuesto por una colectividad de regantes contra la decisión de la CHE que señaló que los acuerdos adoptados en Junta General de la Comunidad de Regantes a la que aquella colectividad pertenecía que atribuían el mismo derecho de voto a todas las colectividades al margen de la superficie cuya representatividad ostentara cada una de ellas adolecían de un vicio formal, que no podía ser sanado por una supuesta costumbre contraria a los preceptos sobre esta cuestión incluidos en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico. En palabras del Tribunal,

«Cabe añadir que el proceso de modificación de estatutos y ordenanzas, la conformación en definitiva de la voluntad de las comunidades, debe respetar para su aprobación y validez el régimen de votación contemplado en las ordenanzas vigentes que se pretende modificar, esto es, por hectáreas de regadío representadas y no por mayoría de asistentes con abstracción de la superficie de regadío. En consecuencia, no se aprecia desviación de poder en las resoluciones de la CHE, sino recto ejercicio de potestades administrativas para los fines establecidos por el ordenamiento jurídico» (FJ 3).

5.4 MONTES

La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJAr de Aragón núm. 41/2022, de 15 febrero, JUR\2022\118274, desestima el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Panticosa contra la negativa del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental a declarar la caducidad de una concesión forestal y la reversión a favor de las entidades dueñas de los montes de todas las obras y mejoras hechas en los mismos. El Tribunal se basa para ello en que el Secretario de Estado de Medio Ambiente había declarado extinguido en 2013 el derecho al aprovechamiento para la producción de energía eléctrica de que disfrutaba una concesionaria, había revertido a la Administración General del Estado y adscrito a la Confederación Hidrográfica del Ebro todas las infraestructuras, terrenos, obras y bienes afectos al aprovechamiento del Salto de El Pueyo, respetando la vigencia de las autorizaciones de ocupación de los montes que se hubiesen concedido «durante todo el tiempo del aprovechamiento eléctrico». Si el propio Ayuntamiento de Panticosa había recurrido dicha resolución del Secretario de Estado en vía contenciosa y la Audiencia Nacional en 2017 lo había desestimado, pero había quedado resuelto que las autorizaciones de ocupación de los montes mantenían su vigencia, la negativa del INAGA a proceder como le reclamaba el Ayuntamiento era ajustada a derecho.

En otra sentencia sobre esta materia, la núm. 314/2022, de 26 octubre, del TSJ de Aragón, JUR\2022\376018, el Tribunal estima el recurso de apelación interpuesto por el Instituto Aragonés de Gestión Ambiental contra la declaración del Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 2 de Zaragoza de no ser necesaria la evaluación del impacto ambiental para la concesión del uso privativo del dominio público forestal para la ocupación temporal de terrenos en un monte de utilidad pública perteneciente al Ayuntamiento de Crevillén, Teruel, con objeto de llevar a cabo una explotación minera. Existiendo de fondo una diferencia sobre las hectáreas que esta comprendía, el Tribunal zanjó que, una vez acreditado que superaba las 25 hectáreas, según la Ley 11/2014 era preceptiva la evaluación de impacto ambiental por lo que la resolución administrativa impugnada era plenamente ajustada a derecho.

5.5 SANCIONES IMPUESTAS EN OTRAS MATERIAS

Citaremos dos sentencias en este apartado. La Sentencia del TSJAr núm. 175/2022 de 7 abril, JUR\2022\201634, confirmó la

sanción por infracción grave impuesta a una mercantil por el incumplimiento de las normas sobre el etiquetado de la composición de los productos fertilizantes con el agravante de reincidencia por la comisión de cinco infracciones de la misma naturaleza en el plazo de dos años, lo que determinó su conversión en una infracción muy grave. Alegada por la recurrente la posible desproporción debida a esta circunstancia, el Tribunal la descarta al estar prevista legalmente esa conversión.

Por su parte, la STSJ Ar núm. 290/2022, de 14 octubre, JUR\2022\376138, examinó la conformidad a derecho de una sanción impuesta en materia de minas por incumplimiento de las obligaciones de restauración relativas a una concesión de explotación, concluyendo el citado órgano jurisdiccional con la desestimación del recurso contencioso administrativo.

Comienza el Tribunal descartando la alegación de caducidad del procedimiento sancionador por la actora toda vez que esta no había tenido en cuenta en su demanda las previsiones del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por la Covid 19, relativas a la suspensión de los plazos de caducidad de todos los procedimientos sancionadores durante la vigencia del estado de alarma y sus prórrogas. Entrando en el fondo de la cuestión que no era otro que el incumplimiento de las obligaciones incluidas en el Plan de Restauración sin la autorización del órgano que lo aprobó, la prueba documental, toda ella suscrita por funcionarios públicos que reúnen la condición de autoridad a los efectos previstos en el artículo 77.5 de la Ley 39/2015, no fue enervada por pruebas contradictorias de la parte interesada, por lo que el Tribunal pudo dar por acreditada la infracción permanente por la que se había impuesto la sanción.

6. PROBLEMAS

6.1 APROBACIÓN DEL PLAN HIDROLÓGICO DE LA DEMARCACIÓN HIDROGRÁFICA DEL EBRO 2022-2027

En el ejercicio que analizamos, se ultimó por el Estado la aprobación del Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica del Ebro. Los planes hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas deben revisarse sexenalmente de conformidad con la disposición adicional undécima del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, siguiendo las previ-

siones de la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas.

Tras la elaboración del documento de inicio por el organismo de cuenca, seguir el procedimiento establecido con las fases de consultas e informes y superar el proceso de evaluación ambiental estratégica ordinaria, por Resolución de la Directora General de Calidad y Evaluación Ambiental de 10 de noviembre de 2022, el resultado es un plan revisado para el tercer ciclo de planificación que estará vigente durante el período 2022-2027.

Como sucede siempre ante documentos complejos de este tipo, las reacciones ante su aprobación han sido dispares y las valoraciones distan de ser coincidentes. A título de ejemplo, esta fue la propuesta del PP en el debate sobre el estado de la Comunidad: «Las Cortes de Aragón instan al Gobierno de Aragón a convocar de forma inmediata la Mesa de Seguimiento de las Obras del Pacto del Agua dada la reciente aprobación del Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica del Ebro cuya aprobación perjudicó a Aragón, eliminando para este período 30 obras hidráulicas previstas en anteriores planes y de enorme importancia para Aragón y reduciendo en 160.000 hectáreas la proyección de nuevos regadíos respecto al plan del anterior periodo».

En otro orden de cosas, las principales novedades de este llamado tercer ciclo de planificación tienen que ver con la fijación de caudales ecológicos mínimos en todas las masas de aguas superficiales y con la previsión de mayores medidas de seguridad hídrica como protección frente al cambio climático y a la mayor incidencia de fenómenos meteorológicos extremos.

6.2 LA DEMANDA DE UNAS DIRECTRICES SECTORIALES SOBRE LOS PARQUES EÓLICOS Y FOTOVOLTAICOS

El Consejo de Ordenación del Territorio de Aragón (COTA) ha venido manifestando, en varios informes, su preocupación por la falta de planificación territorial, ambiental y sectorial en el desarrollo de parques eólicos y fotovoltaicos en la Comunidad Autónoma de Aragón. El citado órgano consultivo ha advertido de la dificultad para contar con una valoración completa de los efectos acumulativos de estas infraestructuras en las zonas de ubicación. En cada caso, además, ha efectuado consideraciones de conservación paisajística, sobre la fauna silvestre.

En respuesta a una pregunta oral formulada por un diputado del G. P. Popular, el Consejero de Vertebración del Territorio, Movili-

dad y Vivienda reconoció que, entre enero de 2020 y febrero de 2022, el COTA había emitido más de doscientos informes territoriales sobre diferentes proyectos de energías renovables, que son preceptivos, pero no vinculantes, cuando los parques sobrepasan los veinte aerogeneradores en el caso de la eólica o las cien hectáreas en el de la fotovoltaica. Lo que estaría reclamando el Consejo de Ordenación del Territorio de Aragón es una planificación global, seguramente en forma de directrices sectoriales, con la finalidad de ordenar la incidencia de estos proyectos de energías renovables y que sirvieran como criterios determinantes a la hora de que los municipios afectados ejerzan sus potestades urbanísticas.

En los últimos años, hemos asistido a un incremento notable del número de parques eólicos en Aragón y se ha triplicado la potencia fotovoltaica, datos estos que parecen abonar la tesis de elaborar sin más demora de unas directrices de ordenación territorial sobre estas actividades.

7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE ARAGÓN

- Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente: Joaquín Olona Blasco
- Secretaría General Técnica del Departamento: José Luis Castellano Prats.
- Dirección General de Producción Agraria: José María Salameiro Esteban.
- Dirección General de Desarrollo Rural: Jesús Nogués Navarro.
- Dirección General de Calidad y Seguridad Alimentaria: Enrique Novales Allué.
- Dirección General de Innovación y Promoción Agroalimentaria: María Carmen Urbano Gómez.
- Dirección General de Medio Natural y Gestión Forestal: Diego Bayona Moreno.
- Dirección General de Cambio Climático y Educación Ambiental: Carlos Gamarra Ezquerria.
- Servicio Provincial del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en Teruel: Pedro Manuel Polo Iñigo.
- Servicio Provincial del Departamento de Agricultura, Ganadería y Montes en Huesca: José Miguel Malo Betoré.
- Servicio Provincial del Departamento de Agricultura, Ganadería y Montes en Zaragoza: Ángel-Daniel García Gil.

- Instituto Aragonés del Agua (IAA): María Dolores Fornals Enguídanos.
- Instituto Aragonés de Gestión Ambiental (INAGA): Jesús Lobera Mariel.
- Consejo Aragonés del Clima: Joaquín Olona Blasco
- Consejo de Protección de la Naturaleza de Aragón: Francisco Javier García Ramos

8. APÉNDICE LEGISLATIVO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

- Decreto 129/2022, de 5 de septiembre, del Gobierno de Aragón, por el que se crea el Listado Aragonés de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y se regula el Catálogo de Especies Amenazadas de Aragón (BOA 14 septiembre).

Canarias: la política contra el cambio climático y la reconstrucción tras el volcán

ADOLFO JIMÉNEZ JAÉN*

SUMARIO: 1. *Introducción general.*–2. *Legislación.* 2.1 Cambio climático. La Ley 6/2022, de 27 de diciembre, de cambio climático y transición energética de Canarias. 2.2 Medidas urbanísticas para la reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma.–3. *Organización Administrativa.*–4. *Planes y programas.*–5. *Jurisprudencia.* 5.1. Aprobación del Planeamiento informe de impacto de género. TSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a) Sentencia núm. 82/2022 de 10 febrero. 5.2 Inactividad del Ayuntamiento para evitar ruidos que superan los límites marcados. TSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a) Sentencia núm. 229/2022 de 6 julio. 5.3 Transparencia y acceso a la información ambiental. TSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a) Sentencia núm. 135/2022 de 28 abril.–6. *Conflictos.*–7. *Anexo documental.*

RESUMEN

Este año, destacan dos líneas de actuación en el ámbito legislativo. Por un lado, Legislación sobre cambio climático no sólo una Ley sino también la elaboración de estrategias y planes en dicho ámbito. Y reconstrucción tras el volcán, de la Palma. En la jurisprudencia destacan sentencia sobre los informes de impacto de género en el Planeamiento así como la condena a un Ayuntamiento por su inactividad en materia de ruidos.

ABSTRACT

This year, two lines of action stand out in the legislative field. On the one hand, Legislation on climate change is not only a Law but also the development of strategies and plans in this area. And reconstruction after the volcano, in La Palma. In the jurisprudence, the ruling on gender impact reports in Planning stands out, as well as the condemnation of a City Council for its inactivity regarding noise.

PALABRAS CLAVE

Cambio Climático. Reconstrucción de la Isla de La Palma tras el volcán.

* Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

KEYWORDS

Climate change. Reconstruction of the Island of La Palma after the volcano.

1. INTRODUCCIÓN GENERAL

Dos cuestiones merecen destacarse de la política ambiental de Canarias en este período: el cambio climático y la reconstrucción urbanística de las islas de la Palma tras el volcán de 19 de septiembre de 2019. En cuanto a la primera, se ha aprobado este año la Ley de Cambio Climático y transición ecológica y ya se encuentran en redacción varios instrumentos de planificación, principalmente las estrategias de acción climática y la de Transición Justa y Justicia Climática, así como, la iniciativa de varios Cabildos en esta misma materia, y conjuntamente con ellos la iniciativa del Pacto de Alcaldes sobre este misma materia.

2. LEGISLACIÓN**2.1 CAMBIO CLIMÁTICO. LA LEY 6/2022,
DE 27 DE DICIEMBRE, DE CAMBIO CLIMÁTICO
Y TRANSICIÓN ENERGÉTICA DE CANARIAS**

En el marco de la Ley de Cambio Climático y Transición Energética estatal, la Comunidad Autónoma de Canarias ha aprobado su propia Ley de cambio climático y transición energética.

La Ley, después de constatar la realidad del cambio climático y de sus efectos sobre el medio ambiente y las personas, pretende que los ciudadanos entiendan la urgencia e irreversibilidad de esta lucha y las administraciones públicas canarias tienen que desempeñar un papel clave en la formación, educación e información sobre el necesario freno a las emisiones y realizar una vital adaptación a las consecuencias del incremento de la temperatura global.

Esta ley viene precedida por la aprobación por el Gobierno de Canarias, el 30 de agosto de 2019 declara la situación de emergencia climática en la Comunidad Autónoma, decisión que fue ratificada y ampliada por unanimidad en el Parlamento de Canarias en su reunión de 20 de enero de 2020.

La Ley Canaria de Cambio Climático y Transición Energética nace desde el deber y la responsabilidad de tener que contribuir de forma real en esta lucha global desde un ámbito local. Se reconoce la

labor realizada en los últimos años tanto por algunos Cabildos, como Ayuntamientos para implantar el «Pacto de los alcaldes», el mayor movimiento mundial de ciudades y municipios por la acción local en clima y energía. Alrededor de una treintena de ellos se han adherido al mismo y más de una decena han elaborado los Planes de Acción para lograr, entre otros objetivos europeos, la reducción de los gases de efecto invernadero de un 55 % para 2030 y la adopción de un enfoque común para el impulso de la mitigación y la adaptación al Cambio Climático. En este sentido, se hace necesaria una estrategia compartida por Gobierno de Canarias, Cabildos y Municipios.

En cuanto al aspecto competencial, y como recientemente ha puesto de manifiesto el Tribunal Constitucional (STC 87/2019, de 20 de junio de 2019, FJ-4), en la Constitución española no existe «ningún título competencial específico relativo a la lucha contra el Cambio Climático»; y los Estatutos de Autonomía de última generación tampoco han integrado nítidamente esta materia en el ámbito de sus competencias, salvo en el caso de Canarias. En este sentido, el nuevo Estatuto de Autonomía del Archipiélago, aprobado en virtud de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, refleja la preocupación por el Cambio Climático incluyendo entre los principios rectores que deben dirigir la actuación de los poderes públicos la protección efectiva de los recursos naturales estratégicos básicos de Canarias, especialmente el agua y los recursos energéticos, asegurando su control público por las administraciones canarias; la preservación y mejora de la calidad medioambiental y la biodiversidad del Archipiélago como patrimonio común para mitigar los efectos del Cambio Climático; y el ahorro energético y la promoción de las energías renovables.

En esta Ley se recoge y se inspira en la doctrina emanada de La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Acuerdo de París de 2015, todo el acervo de normas y declaraciones de la Unión Europea sobre Acción por el Clima y Transición Justa, y en especial el Pacto Verde Europeo (*Green Deal*), y acompañada en su redacción y tramitación al proyecto básico estatal de Ley de Cambio Climático y Transición Energética, recientemente aprobada.

Esta ley se estructura en noventa y siete artículos distribuidos en un título preliminar, cinco títulos, tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria única, una disposición derogatoria única, y dos disposiciones finales.

El Objeto de la Ley es definir el marco jurídico de la contribución de Canarias, en desarrollo de la legislación básica del Estado y en virtud de las competencias asumidas por el artículo 153 del Estatuto de Autonomía de Canarias, para garantizar la acción por el

clima, alcanzando la neutralidad en carbono y la reducción de gases de efecto invernadero para la mitigación del Cambio Climático, así como aumentar la capacidad de adaptación a sus efectos, mediante el esfuerzo colectivo y la aplicación de medidas coordinadas y eficaces desde todos los sectores públicos y privados, orientados hacia la sostenibilidad, con un ámbito de aplicación de la Comunidad Autónoma de Canarias definido en el artículo 4 del Estatuto de Autonomía, y a cuantas actividades públicas o privadas se desarrollen en dicho ámbito.

La presente Ley tiene como finalidades, acorde con la Ley Estatal de Cambio Climático y Transición Energética, desarrollar un conjunto de medidas que garanticen un balance neutro de emisiones de gases de efecto invernadero en las Islas; Reducir progresivamente la utilización y el consumo de combustibles fósiles; Establecer un modelo energético basado en la gestión de la demanda y en las energías renovables; la mitigación y adaptación a los efectos del Cambio Climático para la reducción de la vulnerabilidad de las personas y sus bienes, los recursos naturales, las infraestructuras, los servicios públicos y los ecosistemas terrestres, costeros y marinos; fomentar la resiliencia de los sectores sociales y económicos frente a los efectos del Cambio Climático; Promover la educación, la formación, la innovación, la investigación, el desarrollo, la competitividad y la transferencia tecnológica.

En este sentido, según la Ley. será clave difundir conocimiento en materia de mitigación, adaptación y gobernanza de la acción climática; Integrar la salud pública y el bienestar social en las políticas de acción climática como mecanismo para la prevención y gestión de riesgos; Promover las políticas de transición ecológica, cohesión social y acción climática a nivel de las Regiones Ultraperiféricas y otros territorios.

En relación con la Organización Administrativa y el Ámbito Competencial (Título I), la Ley contiene varios artículos que definen la naturaleza y funciones de estas. Así, podemos concretar:

- La gobernanza para la acción climática.
- Funciones de las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de Canarias.
- El Gobierno de Canarias.
- La Comisión Interdepartamental de Acción Climática.
- La Agencia Canaria de Acción Climática.
- Los cabildos insulares.
- Los ayuntamientos.
- Relaciones interadministrativas.

El Título II recoge los instrumentos de planificación en materia de cambio climático y transición energética. El primero de ellos es la «Estrategia Canaria de Acción climática» cuyo objeto es el de establecer, a largo plazo, el conjunto de medidas en que se concretará la contribución de Canarias al cumplimiento de los compromisos en materia de acción climática; y por finalidad establecer las determinaciones a las cuales deberá ajustarse el conjunto de planes, programas y políticas sectoriales en orden a la consecución de los objetivos de la presente ley. La «Estrategia Canaria de Transición Justa y Justicia Climática», es el instrumento regional de adaptación socioeconómica derivada del cambio de modelo económico y social resultante de la transición ecológica.

El «Plan Canario de Acción Climática», recoge el conjunto de acciones dirigidas a la consecución en plazo de los objetivos fijados en la Estrategia Canaria de Acción Climática. También formarán parte del mismo el conjunto de acciones dirigidas a la minimización o absorción de los impactos, riesgos y vulnerabilidades, reales y potenciales, identificados en la estrategia. El «Plan de Transición Energética de Canarias» contendrá el conjunto de acciones dirigidas a la consecución en plazo de los objetivos de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero. Este conjunto de acciones deberá ser desarrollo de las directrices que, al efecto, haya establecido la Estrategia Canaria de Acción Climática. Finalmente, los «Planes Insulares y Municipales de Acción para el Clima y la energía», son el instrumento para que los cabildos y ayuntamientos deberán desarrollar su propio plan de acción para el clima y la energía, que aborde las medidas de mitigación y adaptación que sean necesarias, en su ámbito competencial, para la consecución de los objetivos y el desarrollo de las directrices fijadas.

El «Título III» se refiere a la «Integración del Cambio Climático en las Políticas Territoriales y Sectoriales», se recogen los siguientes sectores: (1) Ordenación del territorio, Urbanismo, Ordenación del Litoral y Costas; (2) Política Presupuestaria y de Contratación Pública; (3) Emisiones de Gases de Efecto Invernadero; (4) Políticas Energéticas; (5) Políticas de Transporte y Movilidad Sostenible; (6) Políticas Sectoriales.

La Ley señala recoge respecto de la Ordenación del territorio, Urbanismo, Ordenación del Litoral y Costas que la perspectiva climática deberá estar presente en los instrumentos de ordenación ambiental, de ordenación de los recursos naturales, territorial y urbanística de ámbito municipal o superior, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley, en la Estrategia Canaria de Acción Climática y su Plan de Acción. Tendrán en cuenta los aspectos rela-

cionados con los efectos del Cambio Climático y las causas que lo motivan, en especial el aumento de densidades urbanas, conservación de masas forestales, conservación de suelos, limitación de crecimientos urbanos, etc. En todo caso, los instrumentos de ordenación deberá realizar un análisis del impacto que la ordenación propuesta tenga en la emisión de gases de efecto invernadero, de forma que se contemplen las medidas correctoras necesarias para conseguir un balance neutro; el estudio de la vulnerabilidad actual y futura, dentro de los horizontes que científicamente sea posible evaluar, de los efectos que el Cambio Climático pueda tener sobre el territorio objeto de ordenación, proponiendo cuantas medidas se estimen necesarias para evitar la materialización de dichos riesgos; y, finalmente, un estudio sobre las necesidades de recursos que demanda la ordenación del territorio propuesta (energía, agua, saneamiento, etc.), proponiendo las medidas necesarias que minimicen el consumo de dichos recursos y maximicen la autosuficiencia y la eficiencia en el consumo de estos.

En relación con la «Política Presupuestaria y de Contratación Pública», introduce el deber de incorporar la perspectiva climática en materia presupuestaria en el proyecto de ley de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma. También se establece en este capítulo un indicador del 2 % de inversión anual del PIB regional como objetivo a dedicar a medidas de acción climática en el conjunto de la economía canaria. En relación con las «disposiciones generales de contratación», las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma de Canarias y los entes del sector público, promoverán la sostenibilidad energética y medioambiental mediante los instrumentos de contratación pública, siempre que estén vinculados al objeto del contrato en los términos establecidos en el artículo 146.6 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público (LCSP).

En esta línea, según la Ley deberán aplicarse criterios de eficiencia energética y sostenibilidad en la contratación en materia de redacción de proyectos y ejecución de obras públicas, el alquiler o adquisición de inmuebles, en los vehículos de las administraciones públicas, la organización de eventos, actos públicos y servicios de hostelería y en la garantía del origen renovable del consumo eléctrico.

En el capítulo III, emisiones de gases de efecto invernadero, se regula el Registro Canario de Huella de Carbono como instrumento autonómico para el desarrollo de las disposiciones relativas a la reducción o absorción de emisiones de gases.

El capítulo IV, políticas energéticas, se divide en cuatro secciones: la sección 1.^a, dedicada a las disposiciones generales; la sec-

ción 2.^a, relativa a la eficiencia energética; la sección 3.^a, sobre energías renovables; y la sección 4.^a, referida a los biocombustibles. Cabe destacar lo dispuesto en la sección 2.^a en la que se plasma el papel proactivo del sector público en materia de promoción de la eficiencia energética en sus edificios, instalaciones y servicios, asumiendo los compromisos, salvo las excepciones previstas en la ley, de renovar anualmente al menos el 5 % de la superficie edificada y climatizada de su parque inmobiliario.

En cuanto a la llamada «compra verde» la Ley propugna la compra de bienes y servicios más eficientes y aplicará progresivamente una política de transición hacia el autoconsumo, las energías renovables, el abandono de las energías de origen fósil, la adecuación de las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, con una simplificación de la tramitación de instalaciones de generación renovable y el fomento los biocombustibles para el consumo en instalaciones, infraestructuras, vehículos y maquinarias que demanden combustibles fósiles.

Las «Políticas de Transporte y Movilidad Sostenible», como es de esperar, tienen un claro enfoque hacia el uso público de transporte, la movilidad no motorizada, el fomento de vehículos sin emisiones y otras medidas encaminadas a descarbonizar y hacer un entorno urbano más amable para las personas. Está recogida en esta Ley, la regulación de la movilidad en varios ámbitos, desde los grandes centros de trabajo, hasta los centros educativos, pasando por la transición energética en el transporte de mercancías. Finalmente, se hace mención especial a la instalación de puntos de recarga de vehículos eléctricos, los cuales estarán cada vez más presentes, así como al transporte marítimo y su idiosincrasia desde un punto de vista contaminante (reducción del consumo de combustibles fósiles, aguas de lastre, etc.)

La Ley Canaria de Cambio Climático y Transición Energética describe en su Capítulo VI, una extensa colección de artículos dedicados a las «Políticas Sectoriales», las cuales están en consonancia con la Ley estatal e incorporan elementos propios derivado de la naturaleza insular de Canarias, reflejando una clara motivación de renovación en áreas como la sostenibilidad, el desarrollo de la eficiencia, el bienestar social, el fomento de la economía verde, la conservación del medio natural, la identificación y anticipación a riesgos e impactos, la resiliencia urbanística, los servicios ecosistémicos, la conservación del suelo, la protección de los recursos naturales, etc.

Estas políticas sectoriales se dividen en: Turismo, Agricultura y ganadería, Pesca y acuicultura, Industria y comercio, Recursos hídricos y litoral, Urbanismo, arquitectura y vivienda, Calidad del

cielo y alumbrado público, Protección de la biodiversidad y recursos naturales, Montes y gestión forestal, Gestión de residuos, Salud, Atención de emergencias y protección civil.

Los Instrumentos de actuación social para la gobernanza climática (Título IV) por su parte, hace referencia a la transparencia, participación ciudadana, ayudas y subvenciones para la transición ecológica, educación y formación y promoción de la investigación.

En la Ley se recoge el régimen sancionador (Título V), relativo a inspecciones, infracciones, sanciones, obligaciones y responsabilidades. También, se describen tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria única, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales, donde se reflejan temas como plazos para la planificación frente al Cambio Climático, fiscalidad verde, la entrada en vigor, etc.

Finalmente, fuera de esta Ley, se considera fundamental hacer mención del reciente «Decreto 9/2021, de 18 de febrero», por el que se encomienda a la Consejería de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial la elaboración de un plan de transición energética para la Comunidad Autónoma de Canarias.

La Ley Canaria de Cambio Climático y Transición Energética establece, por tanto, el Marco Legal que regirá el futuro de la Comunidad Autónoma de cara a la mitigación y adaptación al Cambio Climático, poniendo especial énfasis en la singularidad de la región, atendiendo a sus variables económicas, sociales y medioambientales y haciendo una apuesta firme por las energías renovables, la descarbonización y la resiliencia para alcanzar un escenario acorde con un futuro donde se aplique un desarrollo sostenible real que nos permite proliferar como especie dentro de un planeta finito pero lleno de oportunidades de cambio hacia una mejor realidad.

2.2 MEDIDAS URBANÍSTICAS PARA LA RECONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS HABITUALES AFECTADAS POR LA ERUPCIÓN VOLCÁNICA EN LA ISLA DE LA PALMA

El Decreto Ley 1/2022, de 20 de enero, adopta medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma. Este Decreto Ley ha sido modificado por lo Decretos Leyes: 2/2022, de 10 de febrero, Decreto ley 4/2022, de 24 de marzo, Decreto ley 9/2022, de 21 de septiembre, y el Decreto ley 11/2022, de 29 de septiembre.

Esta norma tiene aplicación en el territorio de la totalidad de los municipios de la isla de Palma (este punto fue modificado, ya que

inicialmente a los municipios El Paso, Los Llanos de Aridane y Tazacorte). Su objeto es el de la construcción, reconstrucción y rehabilitación de las viviendas habituales, legales o en situación asimilada, destruidas por las coladas de la erupción volcánica acaecida a partir del 19 de septiembre de 2021.

De lo que se trata es de las personas propietarias y titulares de viviendas habituales, en situación legal o asimilada a la misma, destruidas o afectadas estructuralmente por la erupción volcánica acaecida a partir del 19 de septiembre de 2021, podrán solicitar licencia para la construcción y reconstrucción hasta un máximo equivalente a la edificabilidad del inmueble sustituido, con el mismo uso que se desarrollaba en dicho inmueble, y adaptándose a la tipología del entorno en que se encuentre la parcela, pudiéndose ejecutarse en la misma parcela en la que se ubiquen, si resulta materialmente posible; si no lo fuera, la reconstrucción podrá realizarse en cualquier parcela respecto de la que acrediten ser titulares de cualquier derecho subjetivo suficiente y que esté clasificada como suelo urbano o suelo rústico de asentamiento.

En caso de que las personas afectadas no tengan ningún derecho de titularidad del dominio o derecho suficiente sobre la parcela correspondiente o acrediten la imposibilidad o inviabilidad de ejecutar las viviendas en parcelas clasificadas y categorizadas según lo dispuesto en el párrafo anterior, las mismas se podrán implantar en parcelas sobre las que tengan algún derecho subjetivo que les faculte para dicha reconstrucción, en el caso de los municipios de Tazacorte, los Llanos y El Paso, y en parcelas ubicadas en el resto de municipios de la isla de La Palma sobre la que demuestren ser titular de cualquier derecho subjetivo suficiente con anterioridad al 19 de septiembre de 2021, que estén clasificadas y categorizadas según el siguiente orden de prelación: a) Suelo rústico común. b) Suelo rústico de protección agraria. c) Suelo rústico de protección paisajística.

La norma establece también los lugares en los que no es posible ejecutar esas viviendas: Incluidas en un espacio natural protegido o en Red Natura 2000, las destinadas a dominio público o afectadas por sus servidumbres, o que estén destinadas a zonas verdes o espacios libres, que, según el Plan Insular de Ordenación de La Palma, deban ser excluidas del proceso de urbanización y edificación, en prevención de riesgos sísmicos, geológicos, meteorológicos u otros, incluyendo los incendios forestales, que según el Plan Insular de Ordenación de La Palma, deban ser excluidas de procesos de urbanización y edificación por razones ambientales, y, finalmente, que, según el Plan Insular de Ordenación de La Palma, estén incluidas en áreas de actividad económica estratégica.

Los siguientes artículos se refieren a la competencia (Ayuntamiento), Procedimiento, urbanización de los terrenos y compatibilidad de las edificaciones con la ordenación urbanística.

3. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

No ha habido cambios en la organización administrativa en materia de medio ambiente. Hay que recordar que la Consejería encargada de la gestión del medio ambiente en Canarias es la Consejería de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial (cuyo Reglamento Orgánico, fue aprobado por el Decreto 54/2021, de 27 de mayo).

Sin embargo, si hay una novedad en cuenta a la gestión administrativa, y es la aprobación del llamado Plan Estratégico de Innovación y Mejora Continua de dicho Departamento, correspondiente a los ejercicios 2022 a 2025 (Orden de 22 de junio de 2022). Todo ello en ejecución del Decreto 68/2015, de 30 de abril, por el que se establece el marco general para la innovación y mejora de los servicios públicos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, señala que el objeto de dicha norma es establecer el marco general para la innovación y mejora de los servicios públicos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias. Este Plan estratégico tiene en cuenta los objetivos fijados en la Orden número 198/2021, de 30 de julio de 2021, el desarrollo del sistema simplificado de programación y dirección por objetivos de dicho departamento.

4. PLANES Y PROGRAMAS

Además de la aprobación de planes de espacios naturales protegidos. Cabe destacar la información pública por parte de la Comunidad Autónoma del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Archipiélago Chinijo y Famara. La competencia para aprobar restos planes corresponde a los Cabildos insulares (art. 177), si bien el Decreto ley 7/2022, de 26 de mayo reconoce competencia a la Comunidad Autónoma en caso de que ya estuviesen tramitando dichos planes. Hay que advertir que estos planes no se aprueban como paso previo a un nuevo espacio natural, sino que son Parques naturales que precisan la aprobación de dichos planes para la plena efectividad de dicha declaración por exigencia de la jurisprudencia

del TSJC y TS (e 27 de junio de 2016, dictada en el recurso contencioso-administrativo núm. 263/2006, ratificada por Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de diciembre de 2017).

Finalmente, puede destacarse que en la actualidad el Gobierno de Canarias tiene en tramitación la Estrategia Canaria de Acción Climática (ECAC 2040) y la Estrategia Canaria de Transición Justa y Justicia Climática. Además, algunos Cabildos Insulares (por ejemplo, el de Gran Canaria y de Tenerife) tienen estrategias y documentos de investigación sobre el cambio climático. En cuanto a los municipios, todos los de Canarias se encuentran adheridos al Pacto de las Alcaldías por el Clima y la Energía

5. JURISPRUDENCIA

5.1 APROBACIÓN DEL PLANEAMIENTO INFORME DE IMPACTO DE GÉNERO. TSJ DE ISLAS CANARIAS, LAS PALMAS (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 2.^a) SENTENCIA NÚM. 82/2022 DE 10 FEBRERO

Se recurre el Plan Territorial Especial PTE-13, Plan Especial del Corredor Litoral, Variante GC-1, circunvalación del parque aeroportuario y accesos al Aeropuerto (el de Gran Canaria-Gando). Uno de los motivos es el de la ausencia de informe de impacto de género, que (efectivamente y a diferencia de los demás informes recabados) no se ha solicitado en la tramitación del expediente, rastreado al efecto por la Sala.

La sentencia señala que ciertamente hay soporte normativo estatal que apoya la pretensión de la actora; por un lado, el artículo 15 de la Ley Orgánica 3/07 (Ley de Igualdad Efectiva de hombres y mujeres) dispone que: «el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres informará, con carácter transversal, la actuación de todos los Poderes Públicos. Las Administraciones públicas lo integrarán, de forma activa, en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, en la definición y presupuestación de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo del conjunto de todas sus actividades». Este principio se concreta, en cuanto a la elaboración de disposiciones generales en el artículo 19. Asimismo, el artículo 26.3 de la Ley 50/97, del Gobierno, obliga a incluir en la tramitación de la aprobación normativa dentro de la llamada Memoria de Impacto Normativo el Impacto por razón de género, (apartado f).

En cuanto a la normativa autonómica se cita la Ley Territorial Canaria 1/10, de Igualdad, de la que hay que analizar dos preceptos: el artículo 5.1, que reza consagra el principio de transversalidad y perspectiva de género en todas sus actuaciones, disposiciones normativas, políticas generales con la finalidad de eliminar las discriminaciones directas o indirectas por razón de sexo. Este principio se concreta en el artículo 6.2 cuando dispone que los Proyectos de Ley, disposiciones reglamentarias y planes que apruebe el Gobierno de Canarias, incorporarán, de forma efectiva, el objetivo de igualdad por razón de género.

En cambio, no hay en la legislación urbanística autonómica referencia a este documento. A partir de la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2015, que confirma la necesidad de tal inclusión tanto en la normativa estatal como por en la de la Comunidad Autónoma. Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 2018 revoca la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 19 de abril de 2017, que había declarado ajustado a Derecho el Plan General de Ordenación Urbana de Boadilla del Monte, pese a no contar con el Informe de Igualdad de Género.

De todo lo anterior concluye que «si bien la cláusula de aplicación supletoria del derecho estatal no permite sostener la exigencia a las Comunidades Autónomas de un requisito, como es el informe de impacto de género, en materia de ordenación urbanística, que no figura previsto en su propia legislación, el principio de igualdad de trato es un principio inspirador de la nueva concepción del desarrollo urbano, que exige una ordenación adecuada y dirigida, entre otros fines, a lograr la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, esto es, no es necesario el sometimiento del plan a un trámite específico para que esa perspectiva sea tenida en cuenta y para que, en otro caso, el citado plan pueda ser impugnado y el control judicial alcanzar a dichos extremos». Por ello, el Tribunal opta, con prudencia, por decantarse en el sentido de que el PTE-13 no puede ser declarado nulo por la omisión del trámite de solicitud de Informe de impacto de género.

5.2 INACTIVIDAD DEL AYUNTAMIENTO PARA EVITAR RUIDOS QUE SUPERAN LOS LÍMITES MARCADOS. TSJ DE ISLAS CANARIAS, LAS PALMAS (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 2.ª) SENTENCIA NÚM. 229/2022 DE 6 JULIO

Esta sentencia resuelve los recursos presentados por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y de diversas entidades mercantiles contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso que

condena al Ayuntamiento por su inactividad ante los requerimientos efectuados por los autores el 20 de junio de 2019 y el 10 de agosto de 2020, declarando la vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 18.1.2 (derecho a la inviolabilidad del domicilio y a la intimidad personal y familiar) y 15 (derecho a la integridad física y moral) de la Constitución, procediendo, además a ordenar a dicho Ayuntamiento a adoptar las medidas para evitar o impedir la producción de ruido por encima de los niveles permitidos en sus viviendas.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, acepta los argumentos del Juzgado de lo contencioso: «que el Ayuntamiento haya realizado ninguna actuación tendente [a] valorar la saturación acústica de la zona y a reducir las emisiones de ruido, destacando tal como reconoció el perito que elaboró el dictamen para el Ayuntamiento que no existe ni se ha solicitado un informe sobre el grado de saturación de locales en la zona ni se ha realizado ningún tipo de valoración del impacto acústico que los locales y sus terrazas suponen en aquel lugar, tampoco se ha acreditado [...] que haya tomado ninguna de las medidas previstas en la Ley 37/2003 sobre Ruido [...] o el artículo 14 del Real Decreto 1367/2007 en especial las relativas a la consecución de los objetivos de la calidad acústica, no siendo suficiente para ello el estudio de distribuciones previas [de] instalación de terrazas en la vía pública porque [...] no consta que exista ningún estudio de la incidencia que tienen las terrazas en cuanto a la producción de ruidos y molestias [...]» (Fundamento de Derecho Segundo, penúltimo párrafo, p. 16).

A partir de esta argumentación del Juzgado, la Sala destaca que hay inactividad del Ayuntamiento destacando: «Es sabido que la inactividad se caracteriza por dos elementos: a) un elemento material que consiste en la ausencia de actividad u omisión de actuación en un sentido amplio; y b) un elemento jurídico que consiste en la existencia de una obligación de actuar»

Y concluye: «Pues bien, ambos requisitos concurren en el presente supuesto y han sido correctamente verificados por el Juez a quo para concluir que el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria ha incurrido en inactividad».

Por ello, concluye que, efectivamente, se ha hay, pues, inactividad administrativa, y como bien recuerda la parte apelada en su impugnación del recurso, «la inactividad en esta clase de asuntos, esto es, “las prestaciones materiales debidas” en palabras de la Exposición de Motivos de la LJCA, se encuentra vinculada a los deberes u obligaciones que derivan de las competencias legalmente

asignadas a las entidades locales en materia de protección acústica y actividades clasificadas y sirven como título de imputación de inactividad [...]» (p. 18, la cursiva es original; reenviamos asimismo al marco normativo de aplicación descrito por la jurisprudencia al que aludimos al comienzo de la fundamentación jurídica)».

Finalmente, la sentencia también admite la procedencia de una indemnización: «Si se ha acreditado, como así ha ocurrido, que los demandantes (hoy apelados) han estado sometidos durante un largo periodo de tiempo a un impacto acústico a todas luces excesivo, que ha vulnerado sus derechos a la integridad física y moral, así como los derechos a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad domiciliaria, ante la persistente inacción administrativa, la indemnización resulta procedente», declarando que procede indemnizar a los actores con la suma de 3.000 € a cada uno de ellos.

5.3 TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL. TSJ DE ISLAS CANARIAS, LAS PALMAS (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 2.^a) SENTENCIA NÚM. 135/2022 DE 28 ABRIL

En esta sentencia el TSJC confirma la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Las Palmas de Gran Canaria se dictó sentencia, con fecha 28 de enero de 2020, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Colectivo Turcón Ecologistas en Acción contra la inactividad del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria en materia de transparencia y acceso a la información.

La sentencia del Juzgado «declara la existencia de inactividad administrativa en base a la regulación contenida en 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; y especialmente, considera que en el caso enjuiciado existe una falta de respuesta expresa del Consejo a la solicitud presentada por la asociación ecologista que vulnera el artículo 21 de la citada ley, con independencia del contenido de la misma, de modo que si la Administración demandada entendía que no procedía dar acceso a la información solicitada debió darse respuesta en tal sentido a la demandante, de modo que la falta de respuesta encaja en el supuesto de inactividad administrativa dada las funciones de policía hidráulica y gestión de los recursos hídricos

que tiene el Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria en la preservación del medio ambiente».

Las principales declaraciones de la sentencia del TSJC son las siguientes:

- Primero, declara el agua como uno de los componentes del medio ambiente y, por lo tanto, le es de aplicación 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 acuerdo con lo que dispone el apartado 3.º, letra a) del artículo siguiente que debe entenderse a los efectos de esta ley por «Información ambiental»: «toda información en forma escrita, visual, sonora, electrónica o en cualquier otra forma que verse sobre las siguientes cuestiones: a) El estado de los elementos del medio ambiente, como el aire y la atmósfera, el agua, el suelo, la tierra, los paisajes y espacios naturales, incluidos los humedales y las zonas marinas y costeras, la diversidad biológica y sus componentes, incluidos los organismos modificados genéticamente; y la interacción entre estos elementos. (...)». (énfasis nuestro).
- Por consiguiente, resulta plenamente aplicable la normativa de esta ley sobre el derecho de información en materia de medio ambiente. La petición de información solicitada por el Colectivo «Turcón» encaja sin dificultad en el apartado a) del artículo 2.3 de la Ley 27/2006, y frente a dicha solicitud el Consejo Insular de Aguas no puede dar la callada por respuesta, incurriendo de esta forma en una inactividad administrativa; está obligado a contestar, siguiendo en todo caso el procedimiento que al efecto establece el artículo 10. Lo que viene a decir el Tribunal es que En definitiva, si la ahora apelante consideraba que no disponía de tal información o que no era de su competencia, debió así declararlo y comunicarlo expresamente [art. 13, apartado 1.º, letra a) y apartado 6].
- Frente a la alegación de la indebida aplicación del silencio positivo el TSJC aclara que este motivo tampoco puede prosperar: «En primer lugar, porque el Juez a quo no ha apreciado en el presente caso el silencio administrativo positivo, sino que lo que declara es que ha existido una inactividad de la Administración por falta de respuesta expresa (con independencia de su sentido), y que, si entendía que no procedía dar acceso a tal información, debió comunicar tal respuesta». [...] «de la normativa ya citada se desprende la obligación que tenía de dar una respuesta adecuada a la solicitud de información (si la

tiene, ha de proporcionarla; si no tiene nada o no es de su competencia, debe igualmente manifestarlo, y en este último caso, informar qué Autoridad es la competente para dar tal información). Lo que no es de recibo es que sea en fase de contestación a la demanda cuando se pretenda suplir tal actividad. Y esto es lo que realmente viene a declarar la sentencia y obliga a la ahora apelante a dar la información».

Con fundamento en los artículos 10 y 14 de la Ley de acceso a la información ambiental ya citada, expone que «De dicha regulación legal y por lo que ahora interesa podemos extraer varias conclusiones: que el suministro de información medioambiental es una obligación legal expresa –y un correlativo derecho– que nada tiene que ver en el derecho de petición a que se refiere el artículo 29 de la Constitución; que el procedimiento finaliza con la entrega de la información y que la negativa ha de ser, en todo caso, expresa y fundada; y que cuando la autoridad pública no posea la información requerida ha de remitir la solicitud a la que la posea dando cuenta al solicitante, por lo que no cabe la denegación por este motivo a menos que la remisión resulte imposible» Y concluye: «Pues bien, estas tres obligaciones han sido incumplidas por la Administración demandada, que ni ha facilitado información, ni la ha denegado expresamente, ni ha remitido la solicitud a la Administración General del Estado como era preceptivo para aquella información en poder de tal Administración».

6. CONFLICTOS

El principal conflicto de este año es el relativo al puerto de el Puertito de Adeje. Se trata de un caserío costero ubicado en el sur de Tenerife, con una playa de arena rubia y uno de los pocos sitios de la isla en los que los bañistas pueden encontrarse con ejemplares de tortuga boba. Un proyecto pretende urbanizar más de 430.000 metros cuadrados junto a dos espacios protegidos, no ha logrado frenar su avance.

La obra, una vez iniciada, ha tendido dos órdenes de suspensión: una por parte del Cabildo de Tenerife, por afectar a un yacimiento arqueológico; la segunda, por parte de la consejera competente en materia de medio ambiente, por «daño ambiental inminente» al haberse constatado la presencia de una planta protegida que no aparecía recogida en la memoria ambiental presentada por los promotores.

7. ANEXO DOCUMENTAL

1. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

Consejería de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial.

Consejero: Excmo. Sr. D. José Antonio Valbuena Alonso.

Viceconsejería de Lucha Contra el Cambio Climático.

Viceconsejero: Ilmo. Sr. D. Miguel Ángel Pérez Hernández.

Dirección General de Lucha contra el Cambio Climático y Medio Ambiente.

Director General: Ilmo. Sr. D. José Domingo Fernández Herrera.

Dirección General de Energías.

Directora General: Ilma. Sra. Dña. Rosa Ana Melián Domínguez.

Viceconsejería de Planificación Territorial y Transición Ecológica.

Viceconsejero: Ilmo. Sr. D. Leopoldo Díaz Bethencourt.

Dirección General de Planificación del Territorio, Transición Ecológica y Aguas.

Director General: Ilmo. Sr. D. Víctor Navarro Delgado.

Secretaría General Técnica de Transición Ecológica, Lucha contra el Cambio Climático y Planificación Territorial.

Secretario General Técnica: Ilma. Sra. Dña. Marta Bonnet Parejo.

Agencia Canaria de Protección del Medio Natural.

Director (rango de Director General): Ilmo. Sr. D. Ángel Rafael Fariña China.

2. ANEXO NORMATIVO

- La Ley 6/2022, de 27 de diciembre, de cambio climático y transición energética de Canarias.
- Decreto Ley 1/2022, de 20 de enero, por el que se adopta medidas urgentes en materia urbanística y económica para la construcción o reconstrucción de viviendas habituales afectadas por la erupción volcánica en la isla de La Palma.

3. ANEXO JURISPRUDENCIAL

- Aprobación del Planeamiento informe de impacto de género. TSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª) Sentencia núm. 82/2022 de 10 febrero.
- Inactividad del Ayuntamiento para evitar ruidos que superan los límites marcados. TSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª) Sentencia num. 229/2022 de 6 julio.
- Transparencia y acceso a la información ambiental. TSJ de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª) Sentencia núm. 135/2022 de 28 abril.

Política ambiental de Cantabria 2022: la nueva ley del suelo de Cantabria, la anulación judicial del PORN de las marismas de Santoña, Noja y Joyel y del puerto de San Vicente de la Barquera

ANA SÁNCHEZ LAMELAS

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Legislación.* 2.1 La Ley 5/2022, de 15 de junio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria. 2.2 Normas reglamentarias.–3. *Ejecución y planificación.* 3.1 La energía eólica: la lenta implantación de parques eólicos en Cantabria; el mapa de exclusión eólica; un impuesto finalista y la ausencia del plan de sostenibilidad energética. 3.2 El conflicto del lobo. 3.3 Espacios naturales protegidos.–4. *Jurisprudencia ambiental destacada.* 4.1 La anulación del PORN de las Marismas de Santoña, Noja y Joyel. 4.2 El lobo: medida cautelar de suspensión de las autorizaciones de caza. 4.3 La anulación del proyecto del nuevo puerto deportivo de San Vicente de la Barquera por razones ambientales.–5. *Lista de responsables de la política ambiental.*

RESUMEN

La actividad normativa ha venido protagonizada este año 2022 por la aprobación de una nueva ley reguladora del urbanismo y la ordenación del territorio que deroga a la Ley 2/2001: la Ley 5/2022, de 15 de junio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria. No es una Ley totalmente rompedora, pero sí que incorpora algunas novedades relevantes que inciden en aspectos relacionados con el medio ambiente.

En cuanto a los conflictos más relevantes, continúa el malestar del Gobierno por la protección del Lobo al norte del río Duero que, de hecho, ha intentado sin éxito autorizar la caza de algunos ejemplares.

Continúa lentamente también la tramitación para la implantación de parques eólicos que, si bien en el año 2022 no han culminado, está generando en los grupos vecinales afectados una importante contestación.

Por último se han dictados dos Sentencias importantes por la Sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Cantabria que afectan a dos espacios naturales protegidos: las Marismas de Santoña, Noja y Joyel (se anula el PORN) y el Parque Natural de Oyambre (se ha anulado un proyecto de puerto deportivo en ese espacio).

ABSTRACT

This year, 2022, the main regulatory activity has been the approval of a new law regulating urban and regional planning, which repeals Law 2/2001: Law 5/2022, of June 15, on Spatial Planning and Urban Development of Cantabria. It is not a totally groundbreaking Law, but it does incorporate some relevant novelties that affect aspects related to the environment.

With regard to the most relevant conflicts, the Government continues to feel uneasy about the protection of the wolf north of the Duero river, and has tried unsuccessfully to authorize the hunting of some specimens.

The process for the implementation of wind farms continues slowly and, although it has not been completed by the year 2022, it is generating significant opposition from the affected neighborhood groups.

Finally, two important rulings have been handed down by the Contentious-Administrative Chamber of the Supreme Court of Cantabria affecting two protected natural areas: the Santoña, Noja and Joyel Marshes (the PORN is annulled) and the Oyambre Natural Park (a marina project in this area has been annulled).

PALABRAS CLAVE

Urbanismo y ordenación del territorio; lobo; espacio natural protegido; energía eólica; Marismas de Santoña, Noja y Joyel; Oyambre; Puerto Deportivo.

KEY WORDS

Urban and land planning; wolf; protected natural area; wind energy; Santoña, Noja and Joyel marshes; Oyambre; Marina.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

En el año 2022 se han resuelto por el TSJ de Cantabria dos asuntos de especial relevancia para el medio ambiente y los espacios naturales protegidos en los que Sala de lo contencioso-administrativo ha anulado, de un lado, el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de las Marismas de Santoña, Noja y Joyel aprobado por Decreto 76/2018, de 6 de septiembre y, de otro, ha anulado también el Proyecto de Nuevo Puerto de San Vicente de la Barquera, aprobado por Resolución del Consejero de 29 de enero de 2019 cuya construcción afectaba al Parque Natural de Oyambre. En ambos casos la anulación tiene relación con la incorrecta consideración de los aspectos ambientales que acompañaron a la toma de las decisiones.

En otro orden de consideraciones se advierte que este año sigue vigente el conflicto por la consideración de lobo como especie

objeto de especial protección al norte del río Duero, siendo infructuosos hasta la fecha los intentos llevados a cabo por la Comunidad Autónoma para autorizar la captura de algunos ejemplares.

También continúan los conflictos por la implantación de parques eólicos, que cuentan con una importante contestación vecinal. Si bien en el año 2022 no se ha aprobado ningún parque eólico nuevo sí que ha avanzado su tramitación, que está próxima a concluir en algunos casos, y se ha creado un impuesto finalista que graba la generación de energía procedente de fuentes renovables y cuya recaudación se prevé que se destine a compensar a los municipios afectados por la implantación de estos parques.

Desde una perspectiva legislativa destaca la aprobación de la Ley 5/2022, de 15 de junio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria que deroga a la precedente Ley 2/2001. Si bien no es una ley propiamente ambiental, la regulación de la planificación territorial y del urbanismo es una materia íntimamente ligada a la protección del suelo, el desarrollo sostenible y la mejora de las condiciones de vida de los ciudadanos, lo que exige detenerse en su análisis haciendo referencia especialmente a la regulación del suelo rústico.

2. LEGISLACIÓN

2.1 LA LEY 5/2022, DE 15 DE JUNIO, DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO DE CANTABRIA

En el año 2022 se ha aprobado una ley especialmente relevante para el medio ambiente, la Ley 5/2022, de 15 de junio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria (BOC núm. 142, de 22 de julio de 2022; BOE núm. 197, de 17 de agosto de 2022).

Aunque no es propiamente una ley ambiental, merece una especial mención en un estudio de estas características en la medida en que la regulación de las construcciones y usos urbanísticos del suelo, especialmente del suelo rústico, incide, sin duda, en la conservación de los recursos naturales, los espacios, el paisaje y demás elementos de relevancia ambiental.

Esta Ley viene a derogar la precedente Ley 2/2001 de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, que, a diferencia de la actual, en su día fue aprobada por unanimidad en el Parlamento de Cantabria, y cuyos postulados sigue en buena medida. No estamos, en efecto, ante una Ley rompedora y enteramente innovadora, pero sí que incorpora algunos

aspectos relevantes con incidencia medioambiental que merecen ser destacados.

Centrándonos en la regulación correspondiente al suelo rústico que es, en principio, el suelo preservado del desarrollo urbanístico, llama la atención, de un lado, la pluralidad de usos y construcciones que admite la ley incluso en suelo de especial protección (arts. 21, 49, 50, 86) que ya contemplaba la anterior Ley 2/2001 y, de otro, la novedosa previsión de un plazo de prescripción de 15 años cuando se trata de restaurar la legalidad urbanística por obras realizadas sin licencia, contra licencia o con licencia manifiestamente ilegal en suelos rústicos, zonas verdes, espacios libres o dotaciones públicas (art. 265).

Se puede observar, en efecto, que la Ley, al igual que su predecesora, permite aprobar Proyectos de Interés Regional para la implantación de construcciones y usos al servicio de muy diversos fines (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) en todo tipo de suelos, con independencia de su clasificación y calificación urbanística, si bien con la limitación de que si se proyectan sobre espacios «con valores ambientales, culturales, históricos, arqueológicos, científicos y paisajísticos que sean objeto de protección por la legislación aplicable, quedará vinculada a la preservación o potenciación de dichos valores y comprenderá únicamente los actos de alteración del estado natural de los terrenos que aquella legislación expresamente autorice, previo análisis de las eventuales alternativas» (art. 21). Esta cláusula de salvaguarda exige atender a los valores dignos de protección de cada zona y, desde ese punto de vista, nada habría que objetar, en principio, a esta previsión. Cuestión distinta es que pueda considerarse que una regulación de este tenor respeta la autonomía local a la vista de jurisprudencia constitucional al respecto (SSTC 86/2019, de 20 de junio y 57/2015, de 18 de marzo). En todo caso, como decimos, se trata de una previsión que igualmente existía ya en la legislación precedente.

En cuanto a las construcciones y usos que la Ley contempla en suelo rústico de especial protección, salvo que la legislación sectorial, el planeamiento territorial o el planificador municipal los limite, nos encontramos, junto a los usos tradicionales relacionados con las actividades agrícolas, ganaderas y forestales, incluidas las viviendas de las personas vinculadas a las explotaciones (art. 49.1.a), otras construcciones y usos que pueden plantear problemas en la

práctica, lo que dependerá de la prudencia en su aplicación. Tal es el caso, entre otras, de las construcciones que pueden ser autorizadas en estos suelos cuando la Administración Sectorial correspondiente las considere de interés público o social e, incluso y como novedad, cuando así las considere la Administración Local, siempre que en este último caso se desarrollen sobre suelos de titularidad pública (art. 49.1.d). La amplia discrecionalidad que se concede a las Administraciones para considerar, en su caso, lo que sea de «interés público o social» no debe llevar a considerar que por ello se puede permitir cualquier construcción o uso en suelos rústicos, máxime si son merecedores de especial protección.

También es relevante la posibilidad de autorizar obras de reconstrucción, restauración, rehabilitación, renovación y reforma de edificios preexistentes para que, salvo que el plan urbanístico lo prohíba expresamente, destinarlos a cualquier uso compatible con la legislación sectorial, así como con el planeamiento territorial, incluido el uso residencial, cultural, para actividades artesanales, de ocio o turismo rural, aun cuando se trate de edificaciones que pudieran encontrarse fuera de ordenación (art. 49.1.h). Teniendo en cuenta que con la nueva Ley el deber de restaurar el orden jurídico prescribe en suelo rústico a los 15 años, la ley prevé, además, que es posible legalizar entonces el cambio de uso de una edificación siempre y cuando el nuevo uso sea compatible con el planeamiento territorial o urbanístico o la legislación vigente.

A estas posibilidades constructivas y de cambio de uso de edificaciones preexistentes, ha de sumarse la regulación de la conocida «corola» de suelo rústico próximo a núcleo en el que se permite la vivienda unifamiliar aislada conforme a unos parámetros de parcela, ocupación, etc., que la Ley fija como máximos y que los Ayuntamientos pueden restringir. Este es uno de los puntos que más debate generó en la tramitación de la ley dado que la precedente Ley 2/2001 permitía en todos los municipios construir vivienda unifamiliar en suelo rústico próximo al núcleo urbano (200 o 100 metros según tuvieran o no plan general respectivamente), mientras que la nueva únicamente lo permite en el entorno de núcleos urbanos de pequeña dimensión (100 metros en municipios de menos de 5.000 habitantes o, también, en los de menos de 10.000 habitantes respecto de núcleos que no superen las 250 viviendas) previendo al efecto que estos municipios delimiten y aprueben Áreas de Desarrollo Rural (art. 105) en las que podrán autorizar mediante licencia, sin intervención de la CROTU, la construcción de viviendas unifamiliares (art. 227). No obstante, con carácter transitorio prevé la Ley que durante

dos años se podrán autorizar estas construcciones en todos los municipios en suelo rústico común en un entorno de 100 metros del suelo urbano cumpliendo una serie de parámetros de parcela mínima, ocupación máxima, distancia a linderos, etc., que el municipio podrá, en su caso, restringir (Disposición Transitoria Séptima).

Sin entrar a analizar otros aspectos de esta Ley más puramente urbanísticos, sí merece la pena ser destacada la reforma de la Ley de Cantabria 17/2006, de 11 de diciembre, de control ambiental integrado para prever la sumisión a control ambiental de las nuevas figuras de planeamientos territorial y urbanístico que crea. Es el caso de los Planes Territoriales Parciales y Especiales que se someten a evaluación ambiental estratégica; o la Delimitación de Áreas de Suelo Urbano y los Estudios de Detalle especiales que se sujetan a evaluación ambiental estratégica simplificada. Esta última referencia a los Estudios de Detalle especiales, que son aquellos llamados a establecer la ordenación cuando no venga definida por el planeamiento urbanístico o, en otro caso, a completarla o modificarla, viene a evitar los conflictos que podría plantear su falta de sumisión a evaluación ambiental, cuestión sobre la que dimos cuenta en el Observatorio del año 2021.

Además, como veremos más adelante, la Ley crea en su disposición adicional octava un impuesto finalista que grava la generación de energía eólica y solar cuya recaudación se propone compensar los efectos perjudiciales que genera la implantación de estas instalaciones en los municipios afectados.

Por último, atendiendo a un amplio concepto de medio ambiente que incluiría no solo los espacios libres de urbanización sino también los espacios urbanos, requeridos de un desarrollo sostenible que mejore la calidad de vida de los ciudadanos, destacaremos el cambio relevante que introduce la Ley en la regulación de los estándares urbanísticos (densidad, edificabilidad, cuantía de espacios libres, equipamientos y dotaciones) dado que ahora los parámetros y superficies mínimas, salvo los relativos a la ocupación, se fijan en el Anexo de la Ley, no en el articulado. Ese Anexo, según la Disposición Final Octava de la propia Ley, se puede modificar y complementar mediante reglamento con lo que se deslegaliza la regulación de aspectos esenciales de la legislación de suelo, dirigidos a garantizar la calidad de vida en las actuaciones urbanísticas. De esta deslegalización únicamente se sustrae la reserva de vivienda protegida que se cifra en el artículo 63 de la Ley en un 30 por ciento de la edificabilidad residencial en suelo urbanizable y un 10 por ciento en las

actuaciones de renovación o reforma de la urbanización. Además, los parámetros de ocupación no se fijan ni en el articulado de la Ley ni en su anexo con lo que se remite al planeamiento municipal con el único límite de ocupación previsto en el artículo 60.3 para suelos destinados a usos productivos o terciarios impidiendo que supere los dos tercios de la superficie bruta del sector o unidad de actuación de que se trate.

2.2 NORMAS REGLAMENTARIAS

Son pocas y de escasa relevancia las normas reglamentarias con incidencia ambiental aprobadas en el año 2022.

Tres de ellas vienen referidas a actividades relacionadas con la pesca, el marisqueo y la recogida de algas y lo único que llama la atención es que ninguna de ellas haga referencia a la reciente Ley de Cantabria 1/2021, de 4 de marzo, de Pesca Marítima, Marisqueo y Acuicultura de Cantabria que es la norma de referencia en estas materias. En efecto, a modo de ejemplo, el artículo 78 de la Ley 1/2021, habilita a fijar los días y horarios de descanso semanal que se determinan en la Orden MED/18/2022, de 15 de diciembre, por la que se regula el descanso semanal obligatorio dentro de la actividad pesquera sin que, como decimos, esta Orden haga referencia alguna a la Ley.

Lo mismo puede decirse respecto de la Orden MED/19/2022, de 19 de diciembre, por la que se declaran y clasifican las zonas de producción de moluscos y otros invertebrados marinos del litoral de la Comunidad Autónoma de Cantabria, en relación con la calidad de sus aguas y la Orden MED/15/2022, de 24 de junio, por la que se establecen las normas generales que regulan la explotación de algas del género *Gelidium* por el sistema de arranque y se convoca la campaña 2022, en la Comunidad Autónoma de Cantabria.

Al margen de estas normas únicamente destaca la aprobación del Decreto 13/2022, de 17 de marzo, por el que se regula la Comisión de Coordinación de los Servicios de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento, un órgano adscrito a la Consejería competente en materia de protección civil y emergencias con funciones consultivas y de participación. Lo preside el Director del Organismo Autónomo en materia de emergencias y lo integran representantes de los Ayuntamientos, de la propia Comunidad Autónoma y de los sindicatos.

3. EJECUCIÓN Y PLANIFICACIÓN

3.1 LA ENERGÍA EÓLICA: LA LENTA IMPLANTACIÓN DE PARQUES EÓLICOS EN CANTABRIA; EL MAPA DE EXCLUSIÓN EÓLICA; UN IMPUESTO FINALISTA Y LA AUSENCIA DEL PLAN DE SOSTENIBILIDAD ENERGÉTICA

El desarrollo de la energía eólica en Cantabria está siendo muy lenta y, de hecho, únicamente existe un parque eólico implantado (Cañoneras) y un gran molino experimental aislado (Vestas en Celada Marlanges). Hay, eso sí, 6 proyectos en tramitación avanzada, de los cuáles dos son competencia del Estado al superar los 50 megavatios, y cuentan con Declaración de Impacto Ambiental favorable del Ministerio (El Escudo y Bustasur). En relación con los parques que son competencia de la Comunidad Autónoma, 4 cuentan con informe favorable de la Consejería de Medio Ambiente con condiciones (Somaloma, Campo Alto, La Costana y Cuesta Mayor) y otros 2 han sido informados desfavorablemente (Quintanillas y Lantueno).

Todos ellos están generando una intensa polémica dada la contestación de grupos vecinales muy activos que no solo formulan alegaciones reiteradamente en contra de estos, sino que recurren ante los tribunales todos los actos susceptibles de ser cuestionados de manera que, si bien a lo largo del año 2022 no se han dictado aún Sentencias sobre esta materia, el asunto promete generar conflictos en el futuro próximo.

Por su parte, la Consejería de Obras Públicas, Ordenación del Territorio y Urbanismo elaboró en 2022 un mapa de exclusión eólica de Cantabria, que se dio a conocer en el Parlamento en abril de 2022, en el que se excluye el 93,9 % del territorio para la implantación de parques, permitiéndolo, por tanto, únicamente en el 6 % sin perjuicio de que los concretos proyectos se deban someter, lógicamente, a la correspondiente tramitación ambiental. Ahora bien, el mapa no tiene validez en sí mismo, dado que es un documento diseñado para formar parte del Plan Regional de Ordenación del Territorio que aún no ha sido aprobado y junto con el cual deberá someterse a información pública y a evaluación ambiental estratégica. Estamos, por consiguiente, ante una fase temprana de un futuro mapa de exclusión eólica.

Lo que sí se ha aprobado es un canon por la implantación en suelo rústico de parques eólicos o fotovoltaicos para la generación de energía eléctrica y la evacuación de dicha energía generada a la

red. Este canon se contempla en la Disposición adicional octava de Ley 5/2022, de 15 de julio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Cantabria (LOTUCA). Se trata de un impuesto finalista, directo, periódico (anual) y de naturaleza personal, que grava la renta derivada de la explotación de parques eólicos y fotovoltaicos. La recaudación de este impuesto está afecta a la financiación de programas y actuaciones en los municipios afectados directa e indirectamente por la implantación de las energías renovables, dirigidos a mejorar la economía y combatir el declive demográfico de las zonas donde se produzca el despliegue e implantación de las energías renovables.

Por el contrario, no se ha aprobado un nuevo Plan de Sostenibilidad Energética de Cantabria 2021-2030, que sigue pendiente desde que en el año 2020 finalizara el precedente Plan 2014-2020 aprobado por Decreto 35/2014, de 10 de julio. La aprobación de este instrumento está prevista en la disposición final segunda de la Ley 7/2013, de 25 de noviembre, por la que se regula el aprovechamiento eólico en la Comunidad Autónoma de Cantabria, que condicionaba su entrada en vigor precisamente a la aprobación del citado Plan. Lo cierto es que en el año 2021 se aprobó por la Dirección General competente el documento de alcance del estudio ambiental estratégico para la evaluación de los efectos en el medio ambiente del Plan de Sostenibilidad Energética de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el periodo 2021-2030 que se publicó en el BOC de 20 de octubre, pero finalmente la Consejería de Industria ha desistido de la tramitación del PSEC.

Sí se ha aprobado por esta misma Consejería el Plan de contingencia energética de Cantabria 2023-2024 que trae causa de la Conferencia sectorial de Energía celebrada el 23 de septiembre de 2022, en la que se acordó la elaboración de estos Planes por parte de cada una de las Comunidades Autónomas cuyos objetivos son reducir la demanda de gas e impulsar las fuentes de energías renovables.

3.2 EL CONFLICTO DEL LOBO

En Cantabria, como en las Comunidades vecinas de Castilla y León, Asturias y Galicia, pervive en 2022 el conflicto generado por la incorporación del lobo en el año 2021 en el Listado de Especies Silvestres de Régimen de Protección Especial (LESPRE) por Orden TED/980/2021, de 20 de septiembre, prohibiendo así su caza.

En el apartado correspondiente a la jurisprudencia ambiental haremos referencia a los conflictos judicializados sobre esta mate-

ria, debiendo limitarnos ahora a dar cuenta de las medidas y acciones adoptadas o impulsadas por la Comunidad Autónoma.

Desde una perspectiva europea, la Consejería de Medio Ambiente se sumó a la solicitud dirigida, en septiembre de 2022, junto con otras CCAA, al comisario europeo de Medio Ambiente para la reconsideración de la protección del lobo. Esta petición, sin embargo, no ha tenido por ahora acogida favorable a la vista de que en noviembre la Comisión acordó mediante una carta dirigida a los Estados únicamente examinar y estudiar la situación del lobo, rechazando una rebaja en su nivel de protección. Por su parte, el Parlamento Europeo el 24 de noviembre instó a la Comisión Europea a prever una menor intensidad de protección a fin de que se pudieran cazar y matar lobos bajo ciertas circunstancias. En el mismo sentido que la Comisión, el Consejo de la UE rechazó modificar a la baja la protección del lobo en la reunión de la comisión permanente del Convenio de Berna que tuvo lugar en noviembre de 2022 en la que no se llegó a votar una propuesta suiza para la desprotección del lobo dada la oposición de la mayor parte de los países que forman parte del Convenio.

En clave interna, Cantabria autorizó el control poblacional del lobo mediante diversas Resoluciones de la Dirección General de Biodiversidad, Medio Ambiente y Cambio Climático de fecha 13 de junio de 2022. En concreto, aprovechando que la Orden estatal TED/980/2021 permite a las CC.AA autorizar capturas de lobos conforme a una serie de criterios que ella misma establece, se autorizó la extracción, por agentes del medio natural, de cuatro ejemplares de lobo en la Hermandad de Campoo de Suso; dos en Poblaciones y Tudanca; y cuatro en Riente, Cabuérniga y Los Tojos y en la Mancomunidad Campoo-Cabuérniga. El plazo inicialmente venía el 31 de agosto de 2022, pero posteriormente se amplió hasta el 30 de septiembre. En realidad estas Resoluciones condicionaban la acción de cazar al dictado de una segunda resolución que se dictaría, en su caso, una vez se constatará por los Agentes del Medio Natural nuevos ataques de lobos al ganado en las zonas. Así las cosas, en septiembre de 2022, se autorizó la extracción de tres ejemplares, uno en cada una de las zonas anteriormente indicadas.

Tanto las Resoluciones iniciales, de 13 de junio de 2022 como las posteriores de septiembre, fueron recurridas por la Asociación para la Conservación del Lobo Ibérico (ASCEL), dando lugar finalmente a la adopción de medidas cautelares de suspensión mediante Autos dictados en los procedimientos 282, 283 y 287 de 2022, al considerar que los intereses de ASCEL se verían afectados de manera irreversible, irreparable y desproporcionada en

caso de ejecutarse los actos recurridos, mientras que los perjuicios a los propietarios del ganado serían reparables. Entiende además la Sala que las medidas autonómicas se han adoptado sin demostrar que previamente se hayan aplicado adecuadamente medidas preventivas o de protección del ganado, sin acreditar, en fin, que no exista otra solución alternativa.

Precisamente sobre el carácter reparable de los daños que los ataques de lobos pueden generar a los propietarios del ganado debemos dar cuenta del apoyo que Cantabria dio a finales de año, en noviembre de 2022, a la Estrategia nacional para la gestión y conservación del Lobo aprobada por Conferencia Sectorial de 28 de julio de 2022 e impulsada por el Ministerio para la Transición Ecológica. El apoyo de Cantabria a esta estrategia contradice, ciertamente, la posición que la Comunidad Autónoma mantiene al respecto. Los responsables políticos han explicado su adhesión como una medida dirigida únicamente a obtener los 1,6 millones de euros de fondos del Estado para habilitar ayudas a los ganaderos por los daños provocados por los ataques del lobo.

3.3 ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

La Sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Cantabria ha anulado el Decreto 76/2018, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de las Marismas de Santoña, Victoria y Joyel en dos Sentencias de las que daremos cuenta más adelante, al analizar la jurisprudencia ambiental destacada correspondiente al año 2022.

En este momento únicamente señalaremos que esta anulación puede afectar al único plan de urbanismo aprobado este año, el Plan General de Ordenación Urbana de Argoños publicado en el BOC de 5 de diciembre de 2022, dado que buena parte del término municipal se encuentra dentro de ese espacio natural protegido y, por consiguiente, el Plan de Urbanismo se encuentra vinculado por las determinaciones del Decreto anulado. Podemos decir que llueve sobre mojado dado que ya en 2011, la Sentencia del TSJ de Cantabria de 1 de febrero (recurso 47/2008) anuló el Plan de Argoños por contradecir la zonificación del PORN de las Marismas de Santoña, Victoria y Joyel correspondiente al Decreto 34/1997 que aprobó el anterior PORN del espacio natural y que había sido anulado en parte también por el TSJ de Cantabria en Sentencia núm. 412/2007, de 28 de mayo (recurso 1862/1997). El nuevo Plan de Argoños se justifica, de hecho, en buena medida por la necesidad de adaptar el planeamiento urbanístico al nuevo PORN de las

Marismas de 2018 ahora anulado por la Sala. El Plan de Argoños no ha sido anulado, ciertamente, pero no es aventurado pensar que parte de sus determinaciones corren el riesgo de ser consideradas contrarias a derecho en caso de ser recurrido como consecuencia de ser ilegal el PORN que le sirve de base.

Por otro lado, se ha iniciado en este año 2022 la modificación del PORN del Parque Natural de las Oyambre aprobado por Decreto 89/2010, de 16 de diciembre, con el fin de permitir el estacionamiento de autocaravanas en todo el ámbito del Parque y no, como en la actualidad, únicamente en las zonas de uso general. De aprobarse esta modificación se dejaría en manos del órgano gestor del Parque la valoración de las propuestas que a tal efecto se realicen que se podrían autorizar caso por caso tras analizar el impacto y verificar que cumplen los criterios y objetivos del PORN. Se trata, en todo caso, de una modificación aún no completada que según ha dictaminado el Director General de Biodiversidad, Medio Ambiente y Cambio Climático, debe someterse al procedimiento de evaluación ambiental estratégica ordinaria (BOC de 14 de diciembre de 2022).

Este Parque de Oyambre es también protagonista en el año 2022 al haberse anulado por la Sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Cantabria el proyecto de puerto deportivo de San Vicente de la Barquera aprobado en 2019 y que se proyectaba en buena medida dentro de ese espacio. En el apartado correspondiente a la Jurisprudencia ambiental daremos cuenta de esta Sentencia.

Por último, a Cantabria le correspondió durante el año 2022 la presidencia del Patronato del Parque Nacional de Picos de Europa, y durante este año no se ha logrado tampoco aprobar el Plan Rector de uso y Gestión que lleva ya 18 años de retraso.

4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

4.1 LA ANULACIÓN DEL PORN DE LAS MARISMAS DE SANTOÑA, NOJA Y JOYEL

El espacio natural protegido Marismas de Santoña, Noja y Joyel ha dado lugar desde su origen a numerosos conflictos judiciales de todo tipo. En este sentido podemos recordar la importante Sentencia del TJUE de 2 de agosto de 1993 que declara el incumplimiento de España por no haber clasificado a tiempo las Marismas de Santoña como zona de protección especial; o también la muy relevante STC 195/1998, de 1 de octubre, que declara inconstitucional por falta de competencia la Ley estatal 6/1992, de 27 de marzo, por la

que se declara Reserva Natural a las Marismas de Santoña y Noja, pero mantiene su vigencia entretanto la Comunidad Autónoma ejercitara su competencia y declare el espacio protegido; o también, entre las numerosas Sentencias del TS y del TSJ de Cantabria que se refieren a este espacio, la Sentencia del TSJ de Cantabria núm. 412/2007 de 28 mayo (recurso) que anuló algunos aspectos del Decreto 34/1997, de 5 mayo, por el que se aprobó el anterior plan de ordenación de los recursos naturales de las marismas de Santoña, Victoria y Joyel.

En esta ocasión el TSJ de Cantabria ha anulado completamente el nuevo PORN aprobado por Derecho 76/2018, de 6 de septiembre, en dos Sentencias que estiman los recursos interpuestos por la asociación ecologista ARCA (Sentencia 419/2022) y por un particular propietario de un terreno en el parque (Sentencia 420/2022), al anular la zonificación del PORN de 2018.

La primera de las Sentencias, la 419/2022, considera que los criterios seguidos para establecer la zonificación contravienen la razón de ser de las figuras de protección del espacio que es un Humedal Ramsar, una zona ZEPA, ZEC y un Parque Natural con valores biológicos y, principalmente, ornitológicos, que, sin embargo, no se han tenido en cuenta. Más concretamente la Sentencia se basa en la pericial judicial practicada para concluir que los criterios seguidos son, principalmente, geomorfológicos, topográficos y matemáticos, y solo en un grado menor biológicos, con lo que resultan ajenos a los valores naturales que deben ser objeto de protección lo que impide saber si la zonificación obedece a la protección que requieren los textos internacionales y nacionales que inciden sobre el espacio. La segunda sentencia se limita reiterar lo indicado en la primera.

4.2 EL LOBO: MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN DE LAS AUTORIZACIONES DE CAZA

Ya hemos dicho más atrás que la prohibición de captura o extracción impuesta por el Estado en la Orden TED/980/2021 no es absoluta, dado que la permite que las CCAA autoricen capturas de lobos conforme a una serie de criterios que ella misma establece en su disposición adicional primera: 1) que no exista otra solución satisfactoria, 2) se justifique que la captura no afecta negativamente al estado de conservación de la especie; y 3) se justifique la existencia de perjuicios importantes para el ganado.

Al amparo de esta excepción, la Dirección General de Biodiversidad, Medio Ambiente y Cambio Climático adoptó el 13 de junio

de 2013 tres Resoluciones en las que se autorizó la extracción, por agentes del medio natural, de cuatro ejemplares de lobo en la Hermandad de Campoo de Suso; dos en Polaciones y Tudanca; y cuatro en Ruento, Cabuérniga y Los Tojos y en la Mancomunidad Campoo-Cabuérniga. El plazo inicialmente vencía el 31 de agosto de 2022, pero posteriormente se amplió hasta el 30 de septiembre.

La Sala del TSJ, en un primer momento, denegó las medidas cautelares de suspensión solicitadas por la Asociación para la Conservación del Lobo Ibérico (ASCEL) al considerar que no se daba el requisito del *periculum in mora* dado que las Resoluciones recurridas condicionaban la acción de cazar a una segunda resolución posterior que se dictaría, en su caso, una vez se constatará por los Agentes del Medio Natural nuevos ataques de lobos al ganado en la zona. En este sentido se pronuncian los Autos de la Sala, todos ellos de fecha 29 de julio, núm. 99/2022 (PO 249/2022); núm. 104/2022 (PO 250/2022); y 105/2022 (PO 251/2022).

Posteriormente, en septiembre de 2022, se autorizó la extracción de tres ejemplares, uno en cada una de las zonas anteriormente indicadas, y la Sala entonces sí acordó su suspensión mediante Autos dictados en los procedimientos 282, 283 y 287 de 2022, al considerar que los intereses de ASCEL se verían afectados de manera irreversible, irreparable y desproporcionada en caso de ejecutarse los actos recurridos, mientras que los perjuicios a los propietarios del ganado serían reparables. Entiende además la Sala que las medidas autonómicas se han adoptado sin demostrar que previamente se hayan aplicado adecuadamente medidas preventivas o de protección del ganado, sin acreditar, en fin, que no exista otra solución alternativa.

En ambos grupos de casos, tanto cuando se denegó inicialmente la medida cautelar, como cuando posteriormente se acordó, los Autos cuentan con votos particulares de distintos magistrados en cada caso que ponen de manifiesto la dificultad interpretativa en esta materia.

4.3 LA ANULACIÓN DEL PROYECTO DEL NUEVO PUERTO DEPORTIVO DE SAN VICENTE DE LA BARQUERA POR RAZONES AMBIENTALES

El Consejero de Obras Públicas y Vivienda aprobó el 29 de enero de 2019 dos proyectos denominados «Nuevo puerto deportivo de San Vicente de la Barquera, y Nuevo puerto deportivo de San Vicente de la Barquera. Medidas compensatorias. Opción 1», un Puerto que se proyecta sobre un espacio protegido, el Parque Natural de Oyambre, que forma parte del Lugar de Importancia Comunitaria ES1 300003 «Rías Occidentales y Duna de Oyambre», cali-

ficado como Zona de Especial Conservación (ZEC) en el Decreto del Gobierno de Cantabria 18/2017, integrados en la Red Natura 2000. Buena parte del Puerto se proyecta, según relata la Sentencia, en Zona de Uso Limitado así calificado por el PORN de Oyambre, cuyo objetivo es compatibilizar la presencia y actividad humana con la conservación de los valores naturales del espacio manteniendo «los aprovechamientos tradicionales y el uso público, así como desarrollar labores de regeneración, mejora, adecuación paisajística y ecológica».

La asociación «Ecologistas en Acción» recurrió al TSJ de Cantabria estos proyectos, dando lugar a la Sentencia del TSJ de Cantabria núm. 219/2022, de 16 de junio (recurso 108/2019), una Sentencia bien armada, elegantemente redactada, clara y contundente, de la que es ponente el Magistrado Ignacio López Cárcamo, que finalmente anula dichas resoluciones.

La Sala no entra a analizar, como pretendía también el recurrente, la legalidad del Plan de Puertos e Instalaciones portuarias de Cantabria 2018-2021, y ello en aplicación de una jurisprudencia consolidada que impide plantear por vía de recurso indirecto vicios formales o procedimentales como la falta de una adecuada evaluación ambiental de la norma reglamentaria, en este caso el Plan de Puertos. En el recurso indirecto contra reglamentos, señala la Sentencia, es necesario especificar la concreta ilegalidad sustantiva del Plan que determina, a su vez, la ilegalidad del Proyecto. Al no haberlo hecho así el recurrente, la Sentencia no entra a analizar, como decimos, la ilegalidad del Plan.

Los dos grandes temas en los que se centra la Sentencia tienen relación con el artículo 6 de la Directiva hábitats, Directiva 92/43/CEE, y el artículo 46 de Ley 42/2007, que la transpone, dado que la Sala analiza, de un lado, si se ha hecho una evaluación adecuada de la repercusión del proyecto sobre el lugar protegido y, de otro, si el proyecto perjudica la integridad del LIC y la ZEC.

En relación con esta segunda cuestión, el «perjuicio a la integridad del lugar», la Sala sigue la Sentencia del TJUE de 21 de julio de 2016 para advertir que esta expresión no remite a un criterio cuantitativo, sino cualitativo, con lo que no alude al porcentaje de espacios o hábitats dañados, sino al estado de conservación de cada hábitat o bienes medioambientales que lo integran. Dicho lo anterior, la Sala no alberga dudas, a la vista de las periciales, de que el proyecto perjudica a determinados hábitats (códigos 1110 y 1140) que desaparecerían en la zona afectada. Señala que si bien se trata de hábitats actualmente en mala situación por el fondeo ilegal de embarcaciones, la alternativa a la construcción del puerto es impedir el tránsito y

fondeo incontrolado en ese espacio y no, como se pretende, construir la infraestructura que supondría dañar igualmente esos hábitats.

En relación con la primera cuestión, esto es, la evaluación adecuada de los perjuicios, la Sala concluye, principalmente a la vista de la pericial judicial, que no se cuenta con información suficiente sobre el perjuicio que causaría el proyecto a todos los hábitats. Que faltan estudios hidrodinámicos y sedimentarios que permitan determinar el alcance indirecto de la obra con lo que no es posible valorar con precisión las pérdidas ambientales.

No existe, por consiguiente, según la Sentencia, una evaluación adecuada de las repercusiones del proyecto sobre el medio ambiente. Se dan, sin embargo, perjuicios a la integridad del LIC y la ZEC, sin que concurra un interés público de primer orden que ampare la realización del proyecto por inexistencia de alternativas.

A mayor abundamiento la Sentencia explica que el proyecto incumple también las normas del PORN previstas para la zona de uso limitado, que es donde se proyecta el puerto, así como el Plan de gestión del ZEC dado que este último dispone que, como criterio general, salvo casos ambientalmente justificados, «se evitará la construcción de nuevas infraestructuras dentro de las ZECs, para lo cual se estudiarán localizaciones o soluciones de trazado alternativas que se sitúen fuera de sus límites. En cualquier caso, no se comprometerán los objetivos de conservación del espacio» (apartado 6.7.1).

La Sentencia cuenta, no obstante, con un breve Voto Particular de la Magistrada especialista Esther Castanedo García, quien considera que las alegaciones de los recurrentes carecen de prueba adecuada y suficiente dado que la pericial realizada por una bióloga abarca aspectos ajenos a su pericia, propios de un ingeniero de caminos, canales y puertos, que, además, se ha realizado sobre un proyecto de puerto que finalmente sufrió numerosas modificaciones. Considera infringido, por consiguiente, el artículo 217 de la LEC.

5. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL

- Consejería de Desarrollo Rural, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente (Decreto 106/2019, de 23 de julio, por el que se modifica parcialmente la Estructura Orgánica Básica de las Consejerías del Gobierno de Cantabria).
 - Consejero: Juan Guillermo Blanco Gómez.
 - Secretario General: Francisco José Gutiérrez García.

- Directora General de Desarrollo Rural: María Luisa. Pascual Mínguez.
 - Subdirectora General de Ayudas Comunitarias: Sira de Frutos Candel.
 - Directora General de Ganadería: Beatriz Fernández Quintana.
 - Directora General de Pesca y Alimentación: Marta Ana López López.
 - Director General de Biodiversidad, Medio Ambiente y Cambio Climático: Antonio Javier Lucio Calero.
 - Subdirector General de Medio Natural: Ángel Luis Serdio Cosío.
 - Subdirectora General de Control Ambiental: Leyre Rodríguez Albizua.
- 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: Agustín Ibáñez Martínez
- Medio Ambiente, Agua, Residuos y Energía de Cantabria S. A., M. P; MARE SA, MP [sociedad pública mercantil 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)]. Desde el Decreto 45/2020, de 9 de julio, es un medio propio y servicio técnico de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria y de los poderes adjudicadores de ésta.
- Director: José María Díaz González.
- 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, y por Decreto 21/2014, de 3 de abril).
- Comisión para la Comprobación Ambiental (su composición se regula 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 de Ordenación del Territorio y Urbanismo (órgano consultivo y de participación creado por la DA 1.^a 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 Decretos 76/2009, de 8 de octubre, y Decreto 16/2013, de 18 de abril).
 - Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo (regulada por Decreto 163/2003, de 18 de septiembre, su actual composición y funcionamiento se regula por el Decreto 191/2019, de 26 de septiembre, por el que se modifica el Decreto 163/2003).
 - Consejería de Obras Públicas, Ordenación del Territorio y Urbanismo. Los órganos con más significativa competencia ambiental son:
 - Consejera: Dña. Jezabel Morán Lamadrid.
 - Director General de Urbanismo y Ordenación del Territorio: Francisco Javier Gómez Blanco.
 - 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).

Castilla y León: incendios forestales y cambio climático. Un reto para la administración ambiental

ÍÑIGO SANZ RUBIALES*

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*—2. Legislación. 2.1 Anulación parcial de la Ley de Caza por el Tribunal Constitucional. 2.2 Modificación excepcional del trámite de Evaluación Ambiental de proyectos de parques eólicos y fotovoltaicos.—3. *Organización y ejecución.* 3.1 Organización: la nueva Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio. 3.2 Ejecución: la actividad planificadora administrativa. 3.2.1 La Adaptación del Plan Integral de Residuos de Castilla y León. 3.2.2 El Programa de actuación de las zonas vulnerables a la contaminación de nitratos de origen agrícola.—4. *Jurisprudencia ambiental destacada.* 4.1 El cuento de nunca acabar: sobre el Decreto de especies cinegéticas. 4.2 Energías renovables y modelo rural de vida agrícola. El papel de los bienes comunales. 4.3 Impugnación de la prórroga de una Declaración de Impacto Ambiental.—5 *Problemas y conflictos: los incendios forestales. En especial, el de la Sierra de la Culebra.*—6. *Lista de autoridades.*—7. Bibliografía.

RESUMEN

El año 2022 se ha caracterizado por la constitución y puesta en funcionamiento del nuevo parlamento autonómico surgido de las urnas y de la nueva organización administrativa de la Junta de Castilla y León, que otorga un mayor protagonismo al medio ambiente. Aunque la actividad legislativa ambiental ha sido escasa, deben destacarse varios fenómenos ligados al cambio climático: la sequía extraordinaria y las olas de calor que, conjuntamente han potenciado los incendios forestales en verano. Estos incendios no tienen fácil solución a corto plazo, pero constituyen todo un reto para nuestra Administración ambiental.

ABSTRACT

The year 2022 has been characterized by the new administrative organization, which gives a more important role to the environment. Although environmental legislative activity has been scarce, several phenomena linked to climate change should be highlighted: the extraordinary drought and the

* Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid.

heat waves that have jointly promoted forest fires in summer. These fires do not have an easy solution in the short term but they constitute a challenge for our environmental Administration.

PALABRAS CLAVE

Ley de caza. Energías renovables. Organización administrativa ambiental. Incendios forestales

KEY WORDS

Hunting law. Renewable energy Environmental administrative organization. Forest fires

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

El año 2022 ha sido un año de reimplantación de estructuras organizativas y de recomienzo de políticas. Tras la disolución de las Cortes regionales a fines del año 2021 y la convocatoria de elecciones, operadas por Decreto 2/2021, de 20 de diciembre, se celebraron estas el 13 de febrero. El Partido Popular, con mayoría en el gobierno, volvió a ganar, pero frente a sus expectativas, mantuvo similar número de procuradores, aunque tuvo que cambiar de socio de gobierno (de Ciudadanos a Vox). Este cambio de equipo de gobierno supuso un nuevo reparto de consejerías (tal como suena) y una reestructuración de estas, y en lo que a nosotros respecta, de la competente en materias ambientales, de la que se da cuenta más abajo.

El parón legislativo durante el primer semestre no ha impedido una reorganización administrativa en materia ambiental. Debe destacarse la sustitución de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente (en la que la parte del león se la llevaba fomento) por la actual Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio; con la inclusión de «vivienda», estrechamente vinculada en la actualidad a la eficiencia energética, el autoconsumo y la promoción de renovables, todas las materias de competencia de la Consejería son afines a lo ambiental.

Pero el problema principal, sin duda alguna, ha estado en la extensión e intensidad de los incendios estivales (e incluso primaverales) que han arrasado buena parte de nuestro territorio. Son muchos los factores que influyen: medios técnicos y personales mejorables, falta de limpieza de los montes, sequía agravada, olas de calor...etc. Pero la solución no es fácil, y nuestros políticos deben asumir una respon-

sabilidad ante la previsible reiteración de estos fenómenos catastróficos año tras año en zonas, además, escasamente pobladas.

2. LEGISLACIÓN

En el capítulo legislativo deben destacarse dos elementos: por una parte, la eliminación total (vía Tribunal Constitucional) de la mención del lobo en la Ley de Caza; por otra, la flexibilización de las evaluaciones de impacto de parques eólicos y fotovoltaicos, en desarrollo del Real Decreto-Ley 20/2022.

2.1 ANULACIÓN PARCIAL DE LA LEY DE CAZA POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La STC 92/2022, de 13 de julio, resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por el presidente del Gobierno contra la reciente Ley 4/2021, de 1 de julio, de caza y gestión sostenible de los recursos cinegéticos de Castilla y León, en algunos detalles relativos a las poblaciones de *canis lupus* (lobo ibérico) y declara inconstitucional la inclusión de estas poblaciones ubicadas al norte del Duero entre las especies cinegéticas.

Los preceptos afectados son el Anexo I.3, en cuanto que incluye al lobo en sus poblaciones al norte del Duero entre las especies cinegéticas, y los preceptos concordantes: artículo 38, apartados 2 a) y 8, que exigen una autorización específica para la caza del lobo; anexo II.4.f), relativo a los periodos hábiles de caza para esta especie, y anexo IV.2, inciso «Lobo (*Canis lupus*)», relativo a la valoración económica del lobo como pieza de caza (6000 euros ambos sexos).

Esta sentencia declara la inconstitucionalidad sobrevenida de una ley autonómica, adecuada a la Constitución y a la normativa básica cuando se dictó pero desajustada a la Orden del Ministerio para la Transición Energética y el Reto Demográfico TED/980/2021 que, de acuerdo con la habilitación contenida en el artículo 56.2 de la Ley 42/2007, incluyó las poblaciones de lobo al norte del Duero entre las especies del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial. Esta orden tiene naturaleza de reglamento sectorial, que en virtud de la deslegalización operada por la Ley de Patrimonio Natural y Biodiversidad, es capaz de modificar el citado listado aprobado por un reglamento de rango superior (el Real Decreto 139/2011, de 4 de febrero).

No deja de ser sorprendente (y así lo hace constar el Voto particular de la sentencia) que una Orden ministerial sobrevenida pueda constituir parámetro de constitucionalidad de una Ley adecuada a la normativa básica cuando se dictó. Según el Tribunal Constitucional, la Ley, al contrariar la orden, estaba infringiendo el artículo 149.1.23.º de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre legislación básica en materia de medio ambiente.

Es conocido que la decisión de incluir al lobo entre las especies no cinegéticas al norte del Duero ha sido muy contestada, tanto por las Comunidades Autónomas con mayor presencia de lobos en esa zona (Galicia, Asturias, Castilla y León) como por los propios ganaderos, que han perdido la posibilidad de exigir la caza selectiva de ejemplares especialmente dañinos para sus rebaños.

El tiempo dirá si la decisión adoptada resulta beneficiosa para la biodiversidad y para la ganadería, o beneficia únicamente a aquella a costa de esta. Al menos, se podría haber estudiado con más profundidad y sosiego una decisión que genera una fortísima oposición y que solivianta los ánimos de un importante sector económico, tradicional y sostenible, como es la ganadería extensiva.

2.2 MODIFICACIÓN EXCEPCIONAL DEL TRÁMITE DE EVALUACIÓN AMBIENTAL DE PROYECTOS DE PARQUES EÓLICOS Y FOTOVOLTAICOS

Las otras normas de rango legislativo que hay que traer a colación son los Decretos-leyes 2/2022, de 23 de junio, «por el que se adoptan medidas urgentes para la agilización de la gestión de los fondos europeos y el impulso de la actividad económica, y 4/2022, de 27 de octubre, de modificación del Decreto Legislativo 1/2015, de 12 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Prevención Ambiental de Castilla y León, del Decreto-ley 2/2022, de 23 de junio, por el que se adoptan medidas urgentes para la agilización de la gestión de los fondos europeos y el impulso de la actividad económica y por el que se actualizan las retribuciones para 2022 en el ámbito del sector público de la Comunidad Autónoma de Castilla y León». Como es fácilmente deducible, son Decretos-leyes ya convalidados (por sendas Resoluciones de 30 de noviembre de 2022, de la Presidencia de las Cortes de Castilla y León) que tienen un contenido heterogéneo en cuanto que incluyen medidas en diversos sectores para facilitar la recepción de fondos europeos.

En cuanto a los aspectos ambientales, el artículo 12 del primero de ellos modificó el artículo 50.2 del «Decreto Legislativo 1/2015,

de 12 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Prevención Ambiental de Castilla y León» en lo que se refiere a la evaluación estratégica de aquellos planes –fundamentalmente urbanísticos– que tienen una incidencia mínima en el medio ambiente (por tratarse de instrumentos cuyo objeto no tiene incidencia en los recursos naturales, o porque tienen una incidencia mínima pero dichos aspectos ya han sido evaluados en los planes generales que los eximidos de evaluación desarrollan). Esta redacción ha sido posteriormente matizada por la prevista en el posterior Decreto-ley 4/2022.

Igualmente, se regula en los artículos 13 y ss. el control ambiental de la instalación de parques eólicos y fotovoltaicos. Por una parte, el artículo 13 del Decreto-ley 2/2022, ligeramente modificado por el DL 4/2022, incluye un listado de instalaciones cuya autorización está prohibida en suelo rústico, de acuerdo con una serie de circunstancias: distancias a núcleos urbanos o a bienes culturales, existencia de espacios protegidos o terrenos de regadío (salvo que las instalaciones se dediquen al autoconsumo). Asimismo establecen excepciones de estas prohibiciones, algunas de las cuales merece la pena mencionar: se pueden llevar a cabo la repotenciación de parques eólicos y fotovoltaicos (sustitución de los aerogeneradores y las placas por otros más potentes), la hibridación de instalaciones ya existentes, líneas de evacuación, instalaciones de autoconsumo si no superan una determinada potencia, etc.

Al margen de lo anterior, el artículo 14 determina la aplicación en Castilla y León del procedimiento de «afección ambiental» regulado en el artículo 6 del Real Decreto-ley (RDL) estatal 6/2022, de 29 de marzo, «por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania», y que sustituye a los procedimientos de Evaluación Ambiental ordinaria y simplificada regulados en la Ley 21/2013 en lo relativo a los proyectos de instalaciones de energías renovables (eólicas y solares). Con posterioridad, fue modificado este procedimiento y plasmado en el actual artículo 22 RDL 20/2022, de 27 de diciembre, que flexibiliza aún más el procedimiento de afección, pero que no estaba aún aprobado cuando se elabora la norma autonómica, que solo tiene como referencia el anterior (RD 6/2022).

Esta exención del procedimiento, autorizada por Ley estatal (que en este apartado no es básica, tal y como establecía el artículo 6.6 RDL 6/2022), exige que se cumplan los criterios de ubicación de las instalaciones en suelo rústico previstos en el artículo anterior para la autorización de dichos parques; se exige además,

de acuerdo con la norma estatal, que los parques se ubiquen íntegramente en zonas de sensibilidad baja según la «Zonificación ambiental para la implantación de energías renovables», herramienta elaborada por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico.

Hace referencia, justamente, a las instalaciones sometidas según la Ley 21/2013 a evaluación ordinaria (Anexo I apartados i) y j) del Grupo 3) y a evaluación simplificada (Anexo II, apartados g) e i) del Grupo 4); aunque la norma de urgencia estatal establece unos límites máximos para que los proyectos puedan someterse a este régimen privilegiado de «afección ambiental», sustitutivo de las evaluaciones (proyectos eólicos con una potencia instalada igual o inferior a 75 MW y proyectos de energía solar fotovoltaica con una potencia instalada igual o inferior a 150 MW), la norma autonómica resulta más estricta, al rebajar las potencias máximas de las instalaciones que pretendan someterse al procedimiento de afección (proyectos eólicos con potencia instalada igual o inferior a 50 MW y proyectos de energía solar fotovoltaica con potencia instalada igual o inferior a 50 MW).

¿En qué consiste este procedimiento? Viene a ser una especie de evaluación ambiental simplificada a la que se someten los citados proyectos: por una parte, se exige que el promotor elabore un estudio de impacto ambiental con los contenidos previstos por la Ley estatal 21/2013 (art. 5.3). Ahora bien, el promotor deberá acompañar al proyecto no solo el Estudio, sino también la solicitud (dirigida al órgano sustantivo) de que se someta a procedimiento de afección ambiental y un resumen ejecutivo que mencione las afecciones concretas (espacios naturales, biodiversidad, vertidos, residuos, etc.).

El órgano sustantivo recibirá la documentación y la hará llegar al órgano ambiental, que formulará una propuesta de informe de afección que trasladará al órgano competente en materia de patrimonio natural para que realice las observaciones oportunas y, en todo caso, en el plazo de dos meses, emitirá el informe de determinación de afección ambiental, que declarará si el proyecto puede continuar con la tramitación del procedimiento de autorización por «no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente» que requieran su sometimiento a un procedimiento de evaluación ambiental ordinaria.

Deben destacarse dos requisitos esenciales de estos proyectos, que reducen sus riesgos ambientales y justifican la parquedad de este trámite evaluador (informe de «afección»): el tamaño y la ubicación del proyecto; al tratarse de un tamaño reducido o mediano y

de una ubicación en zonas que, según la documentación estatal, son zonas de baja sensibilidad, es evidente que las posibilidades de que existan elementos que exijan una evaluación ordinaria se reducen ostensiblemente: esto legitima la «extracción» de estos proyectos desde el anexo I al trámite de «afección».

Como se ve, la simplificación de trámites actúa «a modo de» procedimiento de evaluación ambiental simplificado, en cuanto que puede resultar suficiente para autorizar el proyecto o bien abocar al sometimiento del proyecto a la evaluación ordinaria si, a pesar de todas las prevenciones de tamaño, ubicación y procedimiento, se aprecia la necesidad de hacerlo. En todo caso, la ausencia de consultas a las Administraciones afectadas supone una evidente reducción de plazos respecto al simplificado (son estas solicitudes de informes y exposiciones públicas las que implican un mayor coste en tiempo en las evaluaciones).

Ha sido la propia Unión Europea la que ha previsto esta posibilidad de relajar las exigencias de la evaluación de impacto por el motivo excepcional de la guerra de Ucrania y sus efectos sobre los combustibles en Europa, aunque también es cierto que el reglamento comunitario en cuestión es posterior a sendas normas, tanto estatal como autonómica. Es el Reglamento 2022/2577 del consejo de 22 de diciembre de 2022 «por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables», el que lo prevé, justificándolo en el hecho de que «un rápido despliegue de fuentes de energía renovables puede ayudar a mitigar los efectos de la actual crisis energética... La energía renovable puede contribuir significativamente a evitar que Rusia pueda utilizar la energía como arma». El artículo 6 del Reglamento establece que «los Estados miembros podrán eximir a los proyectos de energías renovables... de la evaluación de impacto ambiental con arreglo al artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2011/92/UE y de las evaluaciones de protección de las especies con arreglo al artículo 12, apartado 1, de la Directiva 92/43/CEE y con arreglo al artículo 5 de la Directiva 2009/147/CE, a condición de que el proyecto esté ubicado en una zona específica de energías renovables ..., y que la zona se haya sometido a una evaluación medioambiental estratégica de conformidad con la Directiva 2001/42/CE».

En todo caso, se trata de un trámite excepcional: como señala el artículo 14.3 del Decreto-ley 2/2022, el procedimiento de afección ambiental se aplicará a los proyectos cuya autorización administrativa se solicite antes del 31 de diciembre de 2024 (aunque la aplicabilidad del Reglamento comunitario es de dieciocho meses desde su entrada en vigor, esto es, hasta el 30 de junio de 2024, según su art. 10).

Por tanto, esta modificación no es original del legislador autonómico, sino que viene a aplicar –a concretar– un reglamento comunitario y normativa básica estatal, pero tiene una especial trascendencia en este territorio por la facilidad de localización de ubicaciones aptas para este tipo de producción energética.

3. ORGANIZACIÓN Y EJECUCIÓN

3.1 ORGANIZACIÓN: LA NUEVA CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

Tras las últimas elecciones autonómicas, se reorganizaron las Consejerías, que se «repartieron» entre los partidos en el gobierno. La Consejería de Fomento y Medio Ambiente pasó a tener más competencias afines a lo ambiental y a denominarse Medio ambiente, vivienda y ordenación del territorio. Esto supone que, tras la crisis, lo «ambiental» recupera parte del protagonismo que tuvo en lustros anteriores. Se ha desvinculado de las competencias de fomento (que se llevaban la parte del león en los presupuestos de la Consejería) y, aunque se vean completadas con vivienda y urbanismo y ordenación del territorio, estas últimas materias no constituyen lo principal de la actividad de la Consejería.

La nueva Consejería se crea por Decreto 1/2022, de 19 de abril (BOCYL del 20), del Presidente de la Junta de Castilla y León, de reestructuración de consejerías, y su estructura se organiza por Decreto 9/2022, de 5 de mayo (BOCYL del 6), aunque unos días antes se había creado la Viceconsejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio por Decreto 3/2022, de 27 de abril, del Presidente de la Junta de Castilla y León, por el que se crean y regulan las Viceconsejerías.

El nuevo Decreto (art. 2) mantiene las dos Direcciones Generales «ambientales puras» ya tradicionales: Dirección General de Patrimonio Natural y Política Forestal, y Dirección General de Infraestructuras y Sostenibilidad Ambiental, sin perjuicio de las importantes competencias ambientales de la Dirección general de vivienda, ordenación del territorio y urbanismo. Y hace depender estas tres Direcciones generales de la Viceconsejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio (art. 4).

En los siguientes artículos el Decreto establece un larguísimo listado de competencias de cada una de las Direcciones Generales: la de «Patrimonio Natural y Política Forestal» (art. 6), la de Infraes-

estructuras y Sostenibilidad Ambiental (art. 7) y la de Vivienda y Ordenación del Territorio (art. 8).

Finalmente, en la Disposición Adicional se contiene una cláusula de cierre para evitar vacíos competenciales como consecuencia de la creación de la Consejería: de acuerdo con esta cláusula, todas las referencias incluidas en la normativa vigente alusivas a la Consejería de Fomento y Medio Ambiente y que hagan referencia a las competencias reguladas en el Decreto, deben entenderse realizadas a la nueva Consejería de medio ambiente, vivienda y ordenación del Territorio.

Dos observaciones merece la pena hacer, antes de cerrar esta cuestión: en primer lugar, se trata de una Consejería con competencias bastante homogéneas, y puede decirse que en mayor o menor medida son afines a lo ambiental: además del patrimonio natural y las infraestructuras, la ordenación del territorio tiene una influencia indudable en la protección de espacios naturales; asimismo, la vivienda, que en épocas pasadas se centraba en la promoción constructiva social, actualmente tiene además una connotación energética (vinculada con la reducción de emisiones) a través de la promoción del autoconsumo, la generación renovable doméstica y, por supuesto, la eficiencia energética, mediante ayudas públicas impulsadas por Europa y gracias también a un marco normativo facilitador.

3.2 EJECUCIÓN: LA ACTIVIDAD PLANIFICADORA ADMINISTRATIVA

La actividad planificadora, relativamente autónoma de los concretos vaivenes parlamentarios, se ha concretado durante este año 2022 en la adaptación del Plan Integral de Residuos y en el Programa de actuación en zonas vulnerables a la contaminación por nitratos.

3.2.1 **La adaptación del plan integral de residuos de Castilla y León**

Con fecha de 11 de marzo de 2022, el Consejo de Gobierno de Castilla y León aprobó la Adaptación del Plan Integral de Residuos de Castilla y León, que había sido aprobado mediante Decreto 11/2014 de 20 de marzo de 2014, a la modificación de la Directiva Marco de Residuos y a la normativa ambiental vigente.

El Plan Integral de Residuos de Castilla y León se había aprobado en el año 2014, y establece la estrategia general de la política

de residuos en esta Comunidad Autónoma. Aunque tiene vigencia indefinida, debe ser periódicamente evaluado y adaptado al ordenamiento jurídico vigente que le afecte. Son varias las disposiciones y estrategias europeas que se tienen en cuenta en esta adaptación (aunque lógicamente falta el VIII Plan de Acción en materia de medio ambiente, aprobado con posterioridad); también son numerosas las normas estatales: incluye, incluso, la Ley 7/2021 de Cambio Climático y Transición Energética pero no tiene en cuenta (*ad impossibilia nemo tenetur*) la Ley 7/2022, de 8 de abril, de Residuos y Suelos contaminados; esta incide de lleno en la materia pero no deja de ser en gran medida transposición de la normativa comunitaria, por lo que no es esperable que se hayan generado distorsiones de importancia.

La primera evaluación de dicho Plan puso de manifiesto, a través del análisis de los indicadores específicos de seguimiento, que la gestión de residuos de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, «a grandes rasgos, evoluciona favorablemente». Se observa –señala la propia Adaptación del Plan, n. 2– que los esfuerzos realizados en la correcta recogida y tratamiento de los residuos de los últimos años han dado fruto, mostrando los datos tendencias positivas en general tanto en la serie analizada (2014-2018), como en el último año del que se dispone información (2018).

De acuerdo con dicha evaluación, y a la luz de la normativa aprobada con posterioridad a la entrada en vigor del Plan Integral, se procedió a su adaptación. Con esta adaptación se consigue, como señala el propio texto, adecuar los objetivos del Plan a la nueva normativa en vigor, cumplir con las condiciones habilitantes para acceder a la financiación comunitaria en esta materia que establece la Directiva (UE) 2018/851, de modificación de la Directiva Marco de Residuos de 2008, y conseguir la coherencia con los nuevos instrumentos de planificación aprobados a nivel europeo, estatal y autonómico, como la Estrategia de Economía Circular de Castilla y León 2021/2030.

La actualización del plan no modifica ni revisa ninguno de los apartados de aplicación plena del Plan Integral de Residuos de Castilla y León. No afecta ni a los principios rectores del Plan ni a sus objetivos estratégicos, pero sí que actualiza diversos programas de actuaciones. Tampoco impone obligaciones a los particulares o a las Administraciones que no estén previstas normativamente, bien en el ámbito comunitario, bien en el ámbito estatal o autonómico.

3.2.2 El programa de actuación de las zonas vulnerables a la contaminación de nitratos de origen agrícola

La Directiva 91/676/CEE del Consejo, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura, fue transpuesta al ordenamiento jurídico español mediante el RD 261/1996, de 16 de febrero, sobre protección de las aguas contra la contaminación producida por los nitratos procedentes de fuentes agrarias, derogado por el vigente RD 47/2022, de 18 de enero, sobre protección de las aguas contra la contaminación difusa producida por los nitratos procedentes de fuentes agrarias (cfr., DA 3.^a).

Este último RD exige que las Comunidades Autónomas designen como zonas vulnerables las superficies territoriales cuya escorrentía o filtración afecte o pueda afectar a la contaminación por nitratos de las aguas. En nuestra región ya se habían designado anteriormente, por Decreto 5/2020, de 25 de junio, «por el que se designan las zonas vulnerables a la contaminación de las aguas por nitratos procedentes de fuentes de origen agrícola y ganadero, y se aprueba el Código de Buenas Prácticas Agrarias».

Tras la designación debe aprobarse el programa de actuación, orientado a establecer normas y metodologías de trabajo que permitan la progresiva disminución de la contaminación por nitratos en aguas. Este Programa de Actuación es el aprobado por «Orden MAV/398/2022, de 29 de abril, por la que se aprueba el programa de actuación de las zonas vulnerables a la contaminación por nitratos procedentes de fuentes de origen agrícola y ganadero designadas en Castilla y León». Afecta al territorio de 387 municipios declarados como zonas vulnerables, con una extensión total de 14.414 km², lo que supone un 15 % de la superficie de la Comunidad, y un 20 % de la superficie agraria útil de Castilla y León.

El contenido de este Programa de Actuación se dicta en términos obligatorios, no meramente indicativos (salvo el art. 6 –recomendaciones sobre el proceso de fertilización– y el 15, que incluye mandatos a la administración para fomentar diversas actuaciones). En concreto, se imponen una serie de obligaciones a los titulares de instalaciones agropecuarias –afortunadamente incluyen diversas opciones en muchos casos– que vienen a modificar la tradicional visión del agricultor como cuidador de su tierra, que no era sujeto destinatario de obligaciones públicas sino solo de medidas de fomento.

En concreto, el Programa establece la capacidad y características del almacenamiento de estiércoles en granjas (art. 3), dispone medi-

das para la aplicación de fertilizantes, con diversas prohibiciones al respecto y fija las formas posibles de aplicar los aportes orgánicos.

Al margen de la utilización «agrícola» de los estiércoles, se establecen los supuestos en los que la valorización de aquellos (distinta de la utilización como abono), puede imponerse de forma obligatoria (p. ej., los usos energéticos, especialmente valorados actualmente por suponer una reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero –metano– y un aprovechamiento económico a la vez).

Estas medidas se completan con la obligación impuesta a todo agricultor de llevar un libro registro de las aplicaciones nitrogenadas en los cultivos, siempre que las tierras en cuestión se incluyan en una zona vulnerable.

Como puede verse, se trata de una normativa restrictiva, que incrementa las limitaciones a los titulares de explotaciones agropecuarias a efectos de la salvaguarda de la calidad de las aguas y del ambiente en general.

4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

Se destacan a continuación tres sentencias –entre muchas otras interesantes– de singular influencia en la interpretación jurídico-ambiental.

4.1 EL CUENTO DE NUNCA ACABAR: SOBRE EL DECRETO DE ESPECIES CINEGÉTICAS

La STSJ (Valladolid), sala de lo contencioso-administrativo, de 8 de febrero de 2022, rec. 755/2018, vuelve por enésima vez a cuestionar la normativa de caza: en este caso, el Decreto 10/2018, de 26 de abril, que modifica el Decreto 32/2015, de 30 de abril, por el que se regula la conservación de las especies cinegéticas de Castilla y León, su aprovechamiento sostenible y el control poblacional de la fauna silvestre.

Una organización animalista impugnó el citado Decreto y de forma indirecta, la Ley 4/1996, de 12 de julio, de Caza de Castilla y León, por haberse dictado el Decreto impugnado en ejecución de la referida Ley.

Es claro, antes de seguir con la exposición, que la impugnación de la Ley no tiene recorrido, por incompetencia del Tribunal: la inconstitucionalidad de las leyes sólo es declarable por el Tribunal

Constitucional y no por los tribunales integrados en el Poder Judicial. Así se declaró en la sentencia.

Sin embargo, la impugnación del Decreto fue estimada, por lo que la Sentencia en cuestión anuló el Decreto recurrido. En cuanto a la argumentación del recurso, la asociación impugnante entiende que el citado Decreto se elaboró sin haber acreditado la observancia de los principios de racionalización, orden y garantía de los procesos y equilibrios naturales exigidos por normativa nacional y supranacional de obligado cumplimiento y observancia; y respecto a algunos artículos en concreto, se afirma también la inexistente e insuficiente acreditación de los estudios técnicos y científicos que demuestren, respecto de las especies catalogadas como cinegéticas: 1) los niveles poblacionales actuales y reales, 2) la distribución geográfica actual y 3) el índice de reproductividad; además se alega la infracción la normativa vigente en materia de Bienestar de los Animales Domésticos por la ilegalidad en la autorización de captura de los mal llamados «animales asilvestrados», y finalmente, se alega que todo el Decreto es nulo de pleno derecho por haberse dictado tras un Informe preceptivo del órgano consultivo colegiado previsto por el artículo 65 de la Ley de Caza, que fue anulado por su composición contraria a derecho.

La Sala, una vez expuestos los diversos motivos, entra únicamente en el último de los señalados: la alegación de nulidad del Decreto por dictarse tras un informe preceptivo anulado, y declara que el informe preceptivo que emitió el Pleno del Consejo Regional de Medio Ambiente es nulo con efectos *ex tunc* porque el Pleno del Consejo Regional de Medio Ambiente se constituyó defectuosamente (infracción del principio de participación) y porque no se puso a disposición de los miembros del Consejo la documentación en cuestión (infracción del principio de transparencia).

La conclusión que se obtiene de esta sentencia es que las infracciones del ordenamiento jurídico que implican de ordinario la anulabilidad de los actos administrativos, cuando se refieren a reglamentos conllevan la nulidad de pleno derecho de estos. Esto es un problema. Y se cuestiona en el segundo de los votos particulares.

En todo caso, la incidencia de esta anulación en la actividad cinegética desarrollada en el territorio autonómico no será importante: por una parte, la sentencia actual al anular el Decreto 10/2018, hace que recupere su vigencia el Decreto anterior, cuya adecuación al ordenamiento declaró el Tribunal Supremo en su sentencia de 18 de mayo de 2020 (rec. 4878). Por otra parte, la nueva Ley de Caza regula en buena medida contenidos que estaban recogidos en el citado Reglamento.

4.2 ENERGÍAS RENOVABLES Y MODELO RURAL DE VIDA AGRÍCOLA. EL PAPEL DE LOS BIENES COMUNALES

La sentencia de la Sala de lo contencioso del TSJ (Valladolid) de 5 de mayo de 2022 (rec. 247/2021) tiene un extraordinario interés porque resuelve un conflicto entre el fomento de energías renovables y la regulación de los bienes comunales de los pueblos. No se trata de un problema aislado, porque en diversas ocasiones se ha planteado la posibilidad de afectar estos tradicionales bienes públicos a instalaciones de generación de electricidad limpia.

El Ayuntamiento de Paredes de Nava –un pueblo palentino de relevante historia- acordó acotar casi la mitad del monte comunal, a efectos de dedicar lo acotado a usos industriales o de promoción de energías renovables.

La Asociación de Agricultores y Ganaderos de Paredes de Nava impugnó la Orden de la Consejería de la Presidencia (Junta de Castilla y León), de 11 de febrero de 2021, por la que se autorizaba el acotamiento de bienes comunales del Ayuntamiento de Paredes de Nava y el propio Acuerdo del Pleno de dicho Ayuntamiento de fecha 27 de enero de 2021, desestimatorio de las alegaciones efectuadas por dicha asociación contra el Acuerdo del mismo Pleno de 14 de diciembre de 2020, que aprobó el acotamiento de los bienes comunales (460 hectáreas sobre un total de 948) del referido Ayuntamiento para su posible uso industrial y/o instalación de proyectos de energías renovables.

El citado acuerdo de acotamiento impugnado se apoyó en el artículo 106 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL), aprobado por RD 1372/1986, de 13 de junio, que establece: «Parte de los bienes comunales podrá ser acotada para fines específicos, tales como enseñanza, recreo escolar, caza o auxilio a los vecinos necesitados. La extensión de dichos cotos y su régimen jurídico peculiar deberá ajustarse a las previsiones de la legislación sectorial aplicable».

La Sala estima totalmente la pretensión de la Asociación de Ganaderos y Agricultores, después de rechazar las causas de inadmisibilidad. Y lo hace con exclusivo apoyo en la normativa local aplicable al caso. El citado Reglamento de Bienes contiene otro precepto, referido a la prelación de las posibilidades de aprovechamiento de los bienes comunales (art. 94), que sintetiza el orden taxativo de estas posibilidades incluido en el artículo 75 del Texto Refundido de Régimen Local (TRRL): «1.º En régimen de explotación colectiva o comunal. 2. Cuando este aprovechamiento y dis-

frute general simultáneo de bienes comunales fuere «impracticable», rige la costumbre u Ordenanza local, al respecto y, en su defecto, se efectuarán adjudicaciones de lotes o suertes a los vecinos, en proporción directa al número de familiares a su cargo e inversa a su situación económica. 3. Si esta forma de aprovechamiento y disfrute «fuere imposible», el órgano competente de la Comunidad Autónoma puede autorizar su adjudicación en pública subasta, mediante precio, dando preferencia en igualdad de condiciones a los postores que sean vecinos».

Por lo tanto, el acotamiento de los bienes comunales –perfectamente posible– no puede infringir el orden de prelación de usos contenido en el artículo 75 TRRL y en el RBEL.

El acotamiento para su adjudicación por precio para usos industriales solo sería posible, por tanto, si no cabe el disfrute colectivo, si tampoco cabe el aprovechamiento peculiar según la costumbre o el reglamento local y si tampoco cabe la adjudicación por lotes o suertes. Pero la realidad muestra –y así consta en autos– que el aprovechamiento agrícola se venía efectuando desde tiempo inmemorial con arreglo a la costumbre, y recientemente por la Ordenanza municipal de 8 de julio de 2016, mediante adjudicaciones por lotes o suertes de toda la superficie del bien comunal de que se trata, teniendo en cuenta criterios de capacidad económica de los beneficiarios y el número de personas a su cargo. Por lo tanto, no cabe su adjudicación por precio porque no se cumplen las condiciones previas. Y lógicamente, su acotamiento no se ajusta a las previsiones del artículo 106.

Además, tampoco se dan las condiciones exigidas para convertir en patrimoniales estos bienes comunales: el artículo 78.1 TRRL (y el 99 RBEL) establece: «Los bienes comunales que por su naturaleza intrínseca o por otras causas, no hubieren sido objeto de disfrute de esta índole durante más de diez años, aunque en alguno de ellos se haya producido acto aislado de aprovechamiento, podrán ser desprovistos de su carácter comunal mediante acuerdo de la Entidad local respectiva». Por lo tanto, para convertirlo en bien patrimonial, se necesitan diez años de ausencia de uso comunal, algo que tampoco se ha producido.

En definitiva, el acuerdo del Ayuntamiento y la correspondiente autorización autonómica son contrarios a la normativa aplicable a los bienes comunales. La ponente hace, previo al fallo, un resumen acertado y crítico sobre la situación que subyace en este y en los pleitos que se puedan promover en casos similares: «En el trasfondo de la controversia planteada se encuentra el cuestionamiento del modelo de vida de los pueblos que han vivido de la agricultura

disfrutando de estos bienes comunales, que afecta a su subsistencia y permanencia en el territorio». Es un auténtico aviso para navegantes: la durísima situación de crisis energética por la que atraviesa España y Europa, a la que se añaden los objetivos exigentes de reducción de emisiones, así como las amplias posibilidades que ofrece la España vaciada para la promoción de energías renovables no pueden justificar que esta promoción se haga a costa de la legalidad vigente y de la funcionalidad social de los bienes comunales.

4.3 IMPUGNACIÓN DE LA PRÓRROGA DE UNA DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

La sentencia de 12 de septiembre de 2022, de la Sala de lo contencioso-administrativo (Burgos) del Tribunal Superior de Justicia (rec. n. 131/2021), incluye una interesante interpretación *pro actione* de la legitimación para evitar la inadmisión y, en definitiva, para entrar a conocer el fondo del asunto. Tras ello, el ponente va, paso a paso, resolviendo los problemas para dar una solución, en mi opinión, incuestionable, al problema de fondo.

La empresa titular de una explotación minera solicitó la prórroga de la Declaración de Impacto Ambiental sobre un proyecto de explotación minera (concesión). Si la solicitud de prórroga se realizó el 28 de junio de 2019, fue resuelta positivamente el 7 de julio del año siguiente, esto es, más de un año después, por Orden FYM/668/2020, de 8 de julio, por la que se acuerda la prórroga de la vigencia de la declaración de impacto ambiental sobre el proyecto de explotación de recursos de la sección C), caliza y dolomía, denominada «Las Pedrajas», en el término municipal de Valle de las Navas (Burgos). Poco más tarde, el 5 de agosto, se inició un procedimiento de expropiación forzosa de los terrenos bajo los cuales se llevaría a cabo la explotación minera.

Un propietario de unas tierras próximas a la explotación impugnó la Orden por entender que se había resuelto extemporáneamente, había incurrido en caducidad y no había habido acto posterior de la Administración sustantiva relativo al proyecto que legitimase la explotación del proyecto.

La primera cuestión a dilucidar es la posible existencia de causas de inadmisibilidad; los demandados (Administración autonómica y empresa explotadora) alegaron la extemporaneidad del recurso (interpuesto el 7 de octubre contra la orden publicada el 8 de julio, lo que superaría en 8 días el plazo de interposición de dos meses). Fueron fechas del núcleo fuerte de la pandemia, con suspensiones de plazos, etc. La propia sentencia reconoce la «dificultad legal de poder realizar

ese cómputo de fecha a fecha». Por eso hace un cómputo por días y considera que el mes tiene una duración de 30 días y que los dos meses se corresponden con 60 días, que aplicados y computados en el caso conlleva la no extemporaneidad del recurso. En definitiva, *pro actione* convierte los dos meses en sesenta días hábiles –en parte por la dificultad de cálculo- y niega la extemporaneidad.

Igualmente, se aduce falta de legitimación porque el recurrente no acredita interés legítimo en el asunto. La sentencia, que podría haberse referido al impacto que una explotación minera produce en el entorno (ruidos, emisiones, transporte, etc.), se apoya sin embargo en el título de propiedad del demandante, que según el catastro es titular de dos parcelas incluidas dentro de otras superiores que, aunque no estén claramente delimitadas serán las expropiables. A la espera de que se incluyan o no las parcelas de propiedad del demandante entre los bienes a expropiar, la incertidumbre aconseja aquí igualmente entenderle legitimado en el proceso.

Finalmente, se alegó que la declaración de prórroga incluida en la Orden no constituye un acto impugnabile en los términos del artículo 25 LJCA, porque solo pueden recurrirse los actos definitivos y los de trámite cualificado, mientras que las declaraciones de impacto, según una reiterada jurisprudencia, son actos de trámite no-cualificado y no susceptibles de recurso. Aquí la Sala plantea nuevamente una solución imaginativa y, con toda seguridad, correcta: defiende que la concesión de la prórroga es un acto de trámite cualificado, porque define directamente el fondo del asunto, pues permite que se pueda ejecutar el proyecto que ha sido objeto de la DIA sin que se dicte ningún otro acuerdo en el procedimiento sustantivo.

Superados los óbices de inadmisibilidad, el Tribunal entra al fondo del asunto, para determinar si la Orden en cuestión es ajustada a la legalidad. El gran problema es que el procedimiento de concesión de la prórroga se incoó en el ínterin en el que se produjo una laguna legal en la Ley 21/2013, de Impacto Ambiental, entre la Ley 9/2018, de 5 de diciembre, por la que se modifica la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, que eliminó los párrafos 2, 3, 4 y 5 del artículo 43 de la Ley de 2013 y el artículo 8.2 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, que los recupera con una nueva redacción que regula específicamente la solicitud de prórroga.

Ante el vacío legal, la sentencia trae a colación correctamente el régimen del silencio administrativo bajo la Ley 39/2015, según el cual, en materia ambiental el silencio debe ser desestimatorio (art. 24.1) y por tanto, la resolución expresa extemporánea –obligada por la Ley: artículo 21– puede ser, tanto negativa como positiva,

porque la Administración no está vinculada por el sentido del silencio, que es pura *factio iuris*.

En definitiva, una vez resueltos, uno tras otro, de forma creativa a veces, los problemas jurídicos que planteaba el recurso, la sentencia viene a desestimar la demanda y a declarar, por tanto, la licitud de la Orden de 7 de julio de 2020 por la que se concede la prórroga a la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto de explotación minera. Subyace la primacía de la ley en la ponderación concreta de los intereses ambientales y económicos.

5. PROBLEMAS Y CONFLICTOS: LOS INCENDIOS FORESTALES COMO CONSECUENCIA DEL CAMBIO CLIMÁTICO. EN ESPECIAL, EL DE LA SIERRA DE LA CULEBRA

El verano de 2022 será recordado por la ola de incendios que ha sacudido la región. Hasta este año hemos venido sufriendo tradicionalmente estos fenómenos catastróficos en verano, debido a la falta de lluvias y a las elevadas temperaturas, además (en su caso) de los fenómenos tormentosos. Pero este año, y como consecuencia del cambio climático, la reducida pluviosidad estival se ha concretado en una gravísima sequía, y los calores veraniegos en una sucesión de olas de calor difícilmente soportables. Estas dos consecuencias del cambio climático han sido el caldo de cultivo de la ola de incendios –algunos de ellos, gravísimos– que ha recorrido el territorio regional ya desde antes del comienzo del verano propiamente dicho.

Deben mencionarse, por su especial gravedad y extensión los dos grandes incendios que sufrió la Sierra de la Culebra, en el noroeste de Zamora: un ecosistema especialmente rico donde se encuentra –entre otras cosas– la mayor concentración de lobos de la península ibérica. El primero de ellos se produjo antes incluso de la llegada del verano meteorológico (el 15 de junio, con una duración de casi diez días) y quemó unas 27 000 hectáreas y el segundo, auténticamente devastador, duró desde el 17 de julio hasta el 14 de agosto y arrasó más de 31 000 hectáreas, casi todas incluidas dentro del espacio protegido «Sierra de la Culebra».

Son muchas las causas de la agravación del fenómeno de los incendios forestales, pero la causa última es, sin lugar a dudas, el cambio climático. Por eso es indudable la necesidad de un refuerzo sustantivo de la dotación personal y material para ello, reformando los protocolos de intervención (con especial atención a la prevención y a la inmediatez de la actuación correctora) y demás instru-

mentos aplicables con medidas más contundentes a corto, medio y largo plazo. Este es el ámbito propio de adaptación al cambio climático. Lo exige la biodiversidad, pero también la economía y el propio bienestar general de las personas. Además, las emisiones directas de dióxido de carbono derivadas de un incendio desbaratan en gran medida muchas otras medidas adoptadas (a veces muy costosas) para luchar contra estas emisiones.

No obstante, entre los expertos en materia forestal cada vez se llama más la atención sobre un elemento que facilita la extensión de los incendios: la falta de limpieza de los montes y los monocultivos forestales. No es casual que las zonas con mayor limpieza –siempre en un entorno de sequía– sean las que menos incendios han sufrido (el ejemplo paradigmático son los montes sorianos). La limpieza no es incompatible con la biodiversidad: la historia de nuestro mundo rural ha demostrado sobradamente la coexistencia de las actividades económicas tradicionales (silvícolas, ganaderas, agrícolas) y de esta biodiversidad herida de la península ibérica.

Se trata, por tanto, de un reto manifiesto para la Administración autonómica, que no debe eludir su responsabilidad en prevenir los incendios futuros y en incrementar los medios de lucha contra este fenómeno. Descartada recientemente la responsabilidad penal por el Tribunal Superior de Justicia, debe promoverse también una intensa cooperación con el Estado, que no puede permanecer ajeno a un fenómeno que se agrava año tras año tanto en esta Comunidad Autónomas y en limítrofes (especialmente Madrid, Extremadura, Galicia), cooperación que debe alcanzar también a Portugal: una de las primeras misiones de la cooperación transfronteriza con el vecino país debe ser la prevención y lucha contra los incendios en esas masas forestales compartidas o próximas de ambos países.

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

- Consejero de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio: Juan Carlos Suárez-Quiñones Fernández.
- Viceconsejero de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio: Rubén Rodríguez Lucas.
- Secretario General: Ángel María Marinero Peral.
- Director General de Patrimonio Natural y Política Forestal: José Ángel Arranz Sanz.
- Director General de Infraestructuras y Sostenibilidad Ambiental: José Manuel Jiménez Blázquez.

7. BIBLIOGRAFÍA

GARCÍA-MORENO RODRÍGUEZ, Fernando, Propiedad forestal pública y utilización energética de la biomasa forestal en Castilla y León: *especial referencia a la problemática jurídica que deriva de la enajenación de los aprovechamientos maderables y leñosos de los montes catalogados de utilidad pública para hacer posible los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración*, Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2022.

Cataluña. Nada significativo en un avance mínimo que debería ser veloz. De nuevo las diversas crisis son excusa

MARIA TERESA VADRÍ FORTUNY

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*—2. *Legislación.* 2.1 Medidas legislativas urgentes. 2.2 Legislación sectorial.—3. *Organización.* 3.1 Cambios en el gobierno que no modifican sustancialmente la dirección de las políticas ambientales. 3.2 Otras novedades puntuales.—4. *Ejecución.* 4.1 Instrumentos económicos. 4.2 Instrumentos estratégicos: planes y estrategias.—5. *Responsables de la política ambiental de la Comunidad Autónoma.* 5.1 Titulares de los principales órganos de los Departamentos. 5.2 Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas a los Departamentos.—6. *Apéndice legislativo.*—7. Bibliografía.

RESUMEN

El contexto de crisis diversas, también en el seno del ejecutivo, incide indudablemente en la ausencia de actuaciones legislativas y ejecutivas de efectivo calado, como ha ocurrido en otros períodos. Frente a este panorama deben ser presentadas aquellas novedades puntuales que se han producido. Destacan, así, algunas actuaciones legislativas urgentes y otros cambios en la regulación de diversos ámbitos. En la organización ambiental las consecuencias de la crisis de gobierno y la participación de los agentes implicados en las decisiones ambientales adquieren protagonismo. Finalmente, en lo relativo a la ejecución deben señalarse las escasas actuaciones estratégicas y de planificación desarrolladas; en cuanto a la financiación de las políticas ambientales, la imposibilidad de aprobar las nuevas cuentas obliga, como en otros períodos, a acudir a la prórroga presupuestaria.

ABSTRACT

The context of various crises, also within the executive, undoubtedly affects in the absence of legislative and executive actions of significant effect as has occurred in other periods. Facing this panorama, those specific novelties that have occurred must be presented. Thus, some urgent legislative actions and other changes in the regulation of various fields stand out. In the environmental organization, the consequences of the government crisis and the participation of the agents involved in environmental decisions take importance. Finally, related to execution, the few strategic and planning actions developed should be noted, regarding the financing of environmental

policies, the impossibility of approving the new accounts forces, as in other periods, to resort to the budget extension.

PALABRAS CLAVE

Políticas ambientales. Crisis. Emergencia climática. Energías renovables. Transformación urbana sostenible. Organización ambiental. Instrumentos estratégicos.

KEYWORDS

Environmental policies, Crises. Climate emergency. Renewable energies. Sustainable urban transformation. Environmental organization. Strategic instruments.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL¹

Una vez más el período analizado se presenta sin avances realmente significativos que supongan dar prioridad a las urgencias ambientales. El contexto complejo de postpandemia, de la guerra en Ucrania y sus efectos, y de inestabilidad y crisis en el ejecutivo, son aspectos que pueden esgrimirse para justificar la ausencia de actuaciones legislativas y ejecutivas relevantes. Es evidente que las circunstancias no han tenido ningún efecto positivo en las condiciones económicas, sociales y medioambientales en las que han tenido que transitar las políticas públicas aplicadas.

En cualquier caso, lo cierto es que pese a la imperiosa necesidad de una acción legislativa y ejecutiva que suponga un impulso decisivo para la renovación y adaptación de los instrumentos jurídicos que deberían permitir un progreso en las políticas de protección de la biodiversidad y del patrimonio natural, de la transición energética, de la gestión de los riesgos, de la ordenación del territorio, etc., el panorama sigue marcado, pese a actuaciones puntuales, por una acción excesivamente lenta, con rumbo incierto y sin perspectivas claras de un cambio de tendencia. Al contrario pues de lo que sería coherente con las exigencias de un buen gobierno en el marco de los compromisos de desarrollo sostenible que marca, para sintetizar ahora, la Agenda 2030 y, sobre todo, que marca la continuidad de nuestro planeta.

¹ El presente trabajo se ha elaborado en el marco del Grupo de investigación, *Grup de Recerca Ambiental Mediterrània* (GRAM), 2021SGR00859, y del Proyecto *De la cooperació transfronteriza a la interautonòmica: retos y oportunitats per a la organització territorial de Espanya. Desafios de los límites administrativos interautonómicos* PID2021-126922NB-C21, financiado por MCIN/AEI/ 10.13039/501100011033.

En primer lugar, y para situar correctamente la acción del legislativo y del ejecutivo en este período, debemos recordar que, –tal como señalamos en el OPAM 22– después de la celebración de las elecciones al Parlamento de Cataluña en el mes de febrero de 2021, el nuevo gobierno (presidido por Pere Aragonès, ERC) no se constituye hasta bien entrado el mes de mayo y no se aprueba el Plan de Gobierno (XIV.^a legislatura) hasta el mes de septiembre del mismo año. En este contexto, en mayo de 2022 se presenta un primer balance del primer año de la legislatura. En un ejercicio de rendición de cuentas, necesario como acción de buen gobierno, se realiza una evaluación de las acciones desarrolladas en este primer período a partir de las previsiones del Plan de Gobierno (comentado con detalle en el OPAM 22). Del seguimiento efectuado resulta que el nivel medio de desarrollo de las actuaciones es del 33,8 %. En relación con los ejes en los que se distribuyen las medidas previstas en el Plan (*vid.* al respecto OPAM 22), el eje verde –«Para un país verde, equilibrado y conectado»– se sitúa en una posición en principio destacable en cuanto al avance de las actuaciones realizadas al corresponderle un 39,3 % frente al resto de ejes incluidos en el Plan (35,6 % derechos, igualdad de oportunidades y de bienestar; 30,5 % economía del conocimiento, digital y emprendedora; 29,2 % buen gobierno y referente democrático; 26,3 % feminismo basado en la garantía de los derechos humanos). Si se examinan los distintos ámbitos que integran el eje verde el avance se distribuye en un 34,7 % para la acción climática, un 41,2 % en relación con la agenda rural y las políticas agroalimentarias y un 41,2 % relativo a las acciones de vertebración del territorio. No obstante, al señalar las acciones concretas más destacadas en este primer año de mandato, tan sólo dos corresponden al eje verde: la aceleración de la transición energética y la aprobación de la Agenda Rural de Cataluña.

Unos meses más tarde, a las puertas del debate de política general celebrado a finales del mes de septiembre de 2022, se presenta una nueva evaluación del cumplimiento del Plan de Gobierno. En ese momento el porcentaje de actuaciones ya realizadas es del 40,55, correspondiendo un 43,7 % a la transformación verde (un 41,4 % a la social, un 36,7 a la democrática, y un 34,1 a la feminista). Nuevamente, sin embargo, en el balance que se presenta son ilustrativos los únicos avances que se destacan: aumento de la capacidad de producción de electricidad a partir de energías renovables (destacando el incremento de instalaciones solares fotovoltaicas de autoconsumo); inversión en obras (por valor de 370 millones de euros) para potenciar el transporte público y mejorar la

red viaria; y, el avance del sector ganadero y agrícola para hacer efectivos los objetivos de la estrategia europea *Farm to Fork* y llegar en 2030 al 25 % de la superficie agraria ecológica.

En ese contexto, y por diversos motivos –cuyo análisis detallado escapa de esta crónica–, se va fraguando una crisis en el gobierno de coalición (ERC y JxCat) que estalla finalmente cuando JxCat sugiere al presidente del ejecutivo que se someta a una cuestión de confianza por incumplir los compromisos pactados durante el proceso de negociación previos a la conformación del gobierno de coalición en el mes de mayo de 2022. La situación de tensión desemboca en el cese del vicepresidente (Jordi Puigneró, JxCat) el 28 de septiembre.

La situación sobrevenida conduce finalmente a la ruptura del gobierno de coalición con la renuncia de los cinco consejeros de JxCat que hasta el momento integraban el Gobierno (excepto la consellera de Acción exterior y gobierno abierto que puso su cargo a disposición del presidente y el vicepresidente ya cesado). Así, el 10 de octubre se hace efectivo el cese de los consejeros de JxCat y se nombran siete nuevos consejeros que toman posesión de sus cargos al día siguiente. Como se verá en el apartado relativo a las novedades organizativas, los cambios no alteraran de modo muy significativo la distribución de funciones en relación al medio ambiente puesto que se mantiene la Consejería de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural (así como su titular, Teresa Jordà) que concentra –*vid.* OPAM '22– la mayor parte de responsabilidades en relación con las políticas ambientales. No obstante, sí se producen cambios en el ámbito de las políticas territoriales y urbanísticas puesto que el anterior Departamento de Políticas Digitales y Territorio pasa a denominarse Departamento de Territorio (siendo su nuevo titular, Juli Fernández).

El conflicto deja al ejecutivo en una situación de clara debilidad parlamentaria al contar desde ese momento sólo con el apoyo de los 33 diputados de ERC (pasando a ser JxCat segundo partido de la oposición, con 32 diputados, por detrás del PSC que cuenta con 33 diputados). A partir de ese momento el avance en la acción del ejecutivo requerirá necesarios acuerdos puntuales con los distintos grupos parlamentarios. Así, una consecuencia de la situación generada será la imposibilidad de aprobar los presupuestos de 2023 dentro del plazo legalmente previsto y, por tanto, no se podrá actualizar tal como hubiese correspondido la previsión de gastos e ingresos, tampoco para un adecuado desarrollo de las políticas ambientales.

A partir del panorama relatado, y para finalizar la valoración general del período analizado, señalamos a modo de síntesis aquellos aspectos que serán desarrollados en los apartados siguientes. Como se verá, daremos cuenta de las novedades que, aun siendo poco significativas en un análisis global de las políticas desarrolladas, se refieren a aspectos concretos del ámbito de actuación pública medioambiental que conviene tener en cuenta. Entre esas escasas muestras de acción destaca nuevamente el uso de la técnica de la delegación legislativa justificado por motivos de urgencia sobrevenida. En unos casos como consecuencia de los efectos de la crisis derivada del período pandémico y el conflicto bélico en Ucrania y, en otros supuestos provocado por cambios en la legislación estatal. Además de otras actuaciones normativas puntuales, daremos cuenta de algunas iniciativas legislativas que tan sólo han empezado su andadura y de las que deberá realizarse un seguimiento puesto que se refieren a materias destacables en relación con las finalidades propias de la función pública ambiental (protección del medio marino, alta montaña, fauna salvaje autóctona amenazada, actividad cinegética, prevención de incendios u organización en el ámbito de la protección del litoral).

En cuanto a las novedades organizativas, además de referirnos a los cambios en la composición y distribución de carteras como consecuencia de la crisis de gobierno acaecida, trataremos la incidencia que han tenido en la organización ambiental algunas novedades normativas y algunas decisiones del ejecutivo que deberán concretarse en un futuro próximo (como es el acuerdo relativo a la creación de la Asamblea Ciudadana para el Clima). En los instrumentos de ejecución merecen nuestra atención diversas acciones estratégicas y de planificación, algunas ya definidas y otras, de momento, tan sólo iniciadas (así, en los ámbitos de la compra pública verde, los territorios rurales o la planificación territorial relativa a la implantación de las energías renovables). Respecto a la efectiva realización de las políticas ambientales mediante instrumentos económicos, como ya hemos anunciado, la ausencia de presupuesto aprobado dentro de plazo será nuevamente un dato relevante en este período. No obstante, deberemos mencionar las actuaciones de impulso y fomento de diversos sectores relacionados con las finalidades y objetivos ambientales, en algunos casos en el marco de los instrumentos de financiación Next Generation EU y del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia aprobado por el Gobierno de España en abril de 2021.

2. LEGISLACIÓN

2.1 MEDIDAS LEGISLATIVAS URGENTES

Un ejemplo de la utilización de la figura del decreto ley ante la situación de crisis sobrevenida a partir del mes de febrero de 2022 –que se suma a los efectos traumáticos de la pandemia mundial– es el Decreto-ley 5/2022, de 17 de mayo, de medidas urgentes para contribuir a paliar los efectos del conflicto bélico de Ucrania en Cataluña y de actualización de determinadas medidas adoptadas durante la pandemia de la COVID-19. La urgencia en la simplificación de los procedimientos que se lleva a cabo mediante la intervención legislativa se justifica en este caso por los efectos de la pandemia y de la guerra en Ucrania. Como es sabido uno de los principales efectos de la crisis ha sido el incremento del precio de la energía. En este contexto, el impulso de las energías renovables se vuelve urgente e imprescindible en las agendas de los responsables públicos. Así, a partir de la simplificación en los procedimientos de autorización de proyectos de generación mediante energías renovables, competencia de la Administración del Estado, que se introduce en el artículo 7 del Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el cual se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania, se considera urgente la simplificación de los procedimientos de autorización en el ámbito de la Administración de la Generalitat.

Con esta justificación el artículo 1 establece un conjunto de medidas de agilización de los procedimientos autorizatorios modificando el Decreto-ley 16/2019, de 26 de noviembre, de medidas urgentes para la emergencia climática y el impulso a las energías renovables. Se añade el artículo 14 bis declarando la urgencia por razones de interés público de los procedimientos de autorización de proyectos de generación mediante energías renovables que sean competencia de la Administración de la Generalitat, de potencia igual o inferior a 5 MW, conectados en la red eléctrica de distribución de intensidad igual o inferior a 25 kV. Además, también como medida de agilización, se modifica el artículo 18.1 en cuanto al otorgamiento de la autorización sustantiva en materia de energía, de modo que la autorización sectorial energética se podrá otorgar sin perjuicio de la intervención urbanística correspondiente a la actuación en suelo no urbanizable. Y se modifica la Disposición adicional tercera, relativa a la supervisión de los gestores de las redes de distribución de energía eléctrica, previendo que en la tra-

mitación de procedimientos administrativos en materia de conflictos de conexión de tensión igual o inferior a 25 kV de proyectos de energías renovables de potencia igual o inferior en 5 MW, el órgano competente podrá adoptar las medidas provisionales necesarias para garantizar que la conexión se efectúe en el tiempo más breve posible, y de esta manera asegurar la eficacia de la resolución final. El artículo 2 del Decreto-ley 5/2022, establece medidas de flexibilización para la implantación de plantas solares fotovoltaicas en suelo agrícola y forestal. En el suelo agrícola, se suprime el criterio de la no afectación en ámbitos incluidos en proyectos de implantación de nuevos riegos o de transformación de los existentes promovidos por la Administración y se modifica el ámbito territorial de la limitación de la ocupación de la superficie agrícola, pasando del ámbito comarcal al municipal. Por lo que respecta al suelo forestal, se flexibiliza el requisito de disponer de una red de hidrantes, que se sustituye por la disponibilidad de un punto de agua para incendios forestales. Finalmente, cabe destacar también las previsiones de la Disposición adicional primera en relación con la aplicación de las medidas de agilización en los procedimientos relativos a proyectos de energías renovables en trámite.

También en el marco de las intervenciones debidas al incremento en los costes de la energía, el Decreto-ley 11/2022, de 30 de agosto, autoriza atribuciones extraordinarias de recursos para hacer frente al incremento de los gastos directos de explotación de los sistemas públicos de saneamiento en alta durante los ejercicios 2022 y 2023. Así, se establece que durante estos ejercicios la Agencia Catalana del Agua deberá realizar, según las disponibilidades presupuestarias, atribuciones extraordinarias a los entes gestores de los sistemas públicos de saneamiento. No obstante, la previsión se limita a aquellos casos en los que el coste directo de explotación de este servicio no resulte, de forma directa y específica, de un proceso selectivo de pública concurrencia que incida en la totalidad del gasto del sistema. Además, se excluyen de la aplicación de tales atribuciones extraordinarias aquellos supuestos en los que exista un convenio de colaboración entre la Agencia Catalana del Agua y una entidad local del agua que haya definido el marco de la atribución de los recursos procedentes del canon del agua para financiar los gastos de explotación, reposición e inversión de los sistemas de saneamiento en alta.

En el caso del Decreto-ley 17/2022, de 20 de diciembre, por el que se establecen medidas de adaptación al impuesto sobre el depósito de residuos en depósitos controlados, la incineración y la co-incineración, y para la subrogación del Ente de Abastecimiento

de Agua Ter-Llobregat en el convenio regulador de la financiación y la explotación de la red de abastecimiento de La Llosa del Cavall, la celeridad trae causa en su mayor parte de los cambios introducidos por la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados en relación con las previsiones relativas a los instrumentos tributarios. Con la creación del mencionado impuesto, de carácter indirecto, que recae sobre la entrega de residuos a depósitos controlados, instalaciones de incineración o coincineración para su eliminación o valorización energética (art. 84) –que entra en vigor en enero de 2023– se dejan sin efecto los cánones sobre la disposición del desperdicio de los residuos regulados por la Ley 8/2008, de 10 de julio, de financiación de las infraestructuras de gestión de los residuos y de los cánones sobre la disposición del desperdicio de los residuos. Según se expone en la parte expositiva, el objetivo de la norma es evitar que la aplicación del nuevo tributo altere el destino de los recursos derivados hasta el momento de la recaudación del canon y por este motivo se justifica la intervención de carácter urgente y extraordinario. Se trata de garantizar que los ingresos obtenidos de la recaudación del nuevo tributo se continúen dirigiendo a medidas e inversiones relativas a mejoras en la gestión de los residuos. Así se establece de modo expreso en el artículo 1 que, además, señala aquellas actuaciones que deberán priorizarse en relación con las asignaciones que correspondan a la Administración de la Generalitat. La gestión, comprobación, inspección y revisión de los actos derivados de la aplicación del impuesto corresponderán a la Agencia de Residuos de Cataluña (art. 1.2).

El Decreto-ley sirve además para determinar en el anexo correspondiente, y de acuerdo con las previsiones de la Ley 7/2022, los tipos de gravamen aplicables. La opción de la norma ha sido la de mantener los tipos aplicables hasta el momento de la entrada en vigor del nuevo impuesto. Se prevén así tipos impositivos superiores a los fijados en la Ley estatal con el objetivo de asegurar las políticas desarrolladas en el ámbito de los residuos hasta la fecha. De este modo el legislador se acoge a la posibilidad que ofrece la Ley 7/2022 a las Comunidades autónomas de que puedan incrementar los tipos previstos en la norma estatal respecto a los residuos depositados, incinerados o coincinerados en sus territorios.

En relación con la red de abastecimiento de La Llosa del Cavall, el Decreto-ley 17/2022 prevé la subrogación del Ente de Abastecimiento de Agua Ter-Llobregat (Decreto-ley 4/2018, de 17 de julio) en la posición de la Administración de la Generalitat en el Convenio firmado en 2008 entre la Sociedad Estatal Aguas de las Cuen-

cas Mediterráneas, SA (ACUAMED), la Agencia Catalana del Agua (ACA) y el extinguido Ente de Abastecimiento de Agua (ATLL) –actualmente, la Administración de la Generalitat de Catalunya– para la financiación y explotación de la red de abastecimiento de La Llosa del Cavall. El Ente asume los derechos y las obligaciones que correspondan a la Administración de la Generalitat, de forma que el mecanismo de la subrogación evita demoras en la satisfacción de las cantidades debidas ya que en el convenio suscrito se establecía el compromiso de la devolución a ACUAMED del coste de la construcción de la nueva red de abastecimiento para su integración en la red Ter-Llobregat, en la forma, plazos y condiciones previstas en el acuerdo.

Finalmente, y también en relación con el Ente de Abastecimiento de Agua Ter-Llobregat, debe mencionarse el Decreto-ley 10/2022, de 5 de julio, de modificación del Decreto-ley 4/2018, de 17 de julio, por el que se asume la gestión directa del servicio de abastecimiento de agua a poblaciones mediante las instalaciones de la red de abastecimiento Ter-Llobregat de titularidad de la Generalitat y se crea el Ente de Abastecimiento de Agua Ter-Llobregat. Aunque en este supuesto el contenido de la norma no incide directamente en las políticas ambientales, sí afecta a su organización al referirse al régimen aplicable al personal al servicio del ente instrumental. La Disposición adicional segunda del Decreto-ley 4/2018 establecía que el personal, sujeto al Estatuto de los trabajadores, que en el momento de entrada en funcionamiento del Ente de Abastecimiento de Agua Ter-Llobregat prestase servicios en la anterior concesionaria de la Generalitat ATLL, quedaría integrado en el nuevo Ente subrogado en la condición de personal laboral indefinido no fijo sin adquirir la condición de empleado público. Posteriormente, diversas sentencias del TS consideraron contrario a la normativa europea y española que una persona que tenía la condición de personal fijo en la anterior empresa privada pasase a ser considerado personal indefinido no fijo como consecuencia de un proceso de subrogación. Como consecuencia, ATLL recibe dos demandas de conflicto colectivo cuya resolución extraprocésal no era posible atendiendo a la redacción de la disposición adicional mencionada. Por consiguiente, era necesaria una actuación urgente que permitiese resolver el problema laboral. Así pues, el Decreto-ley 10/2022 suprime el inciso referido a la integración de los trabajadores en la condición de personal laboral indefinido no fijo sin adquirir la condición de empleado público.

2.2 LEGISLACIÓN SECTORIAL

Destacamos en este apartado dos actuaciones legislativas de diverso alcance teniendo en cuenta la materia objeto de regulación, y algunas novedades reglamentarias puntuales referidas a aspectos muy concretos de la intervención ambiental. No obstante, ni en unos casos ni en los otros, se trata de regulaciones claramente significativas en relación con el avance exigible de la función pública ambiental de acuerdo con las necesidades actuales. Además, para completar el análisis de la situación de la legislación sectorial en este período debemos dar cuenta también, aunque sea sucintamente, de diversas iniciativas legislativas. Si bien, en estos casos se trata de regulaciones que tan sólo han empezado su andadura, es oportuna su mención puesto que se trata de normas que deberán ser objeto de seguimiento en el próximo informe del Observatorio al referirse a materias relevantes en el desarrollo de las políticas ambientales.

En el ámbito de la transformación urbana sostenible, la Ley 11/2022, de 29 de diciembre, de mejoramiento urbano, ambiental y social de los barrios y las villas, sustituye y actualiza la anterior Ley 2/2004, de 4 de junio, de mejora de barrios, áreas urbanas y villas que requieren una atención especial. El objeto de la nueva Ley es la creación y regulación del denominado Fondo de Recuperación Urbana, Ambiental y Social de Barrios y Villas de Atención Especial, con el objetivo de reducir las desigualdades sociales y mejorar las condiciones de vida en los barrios y áreas más desfavorecidas contribuyendo a una mayor equidad territorial. Se trata de intervenir en aquellas áreas que, de acuerdo con los criterios fijados en la ley, se identifiquen como áreas de atención especial. Entre otros aspectos, y por lo que ahora centra nuestra atención, se trata de actuar en relación con la exposición grave a los efectos de la emergencia climática y a los riesgos ambientales. En este sentido, entre los objetivos de la ley destacan el de facilitar la adaptación a los efectos del cambio climático, la mejora de la calidad del espacio urbano y el avance en la transición hacia la sostenibilidad ambiental y energética de los barrios y villas.

El Fondo de Recuperación Urbana, Ambiental y Social de Barrios y Villas de Atención Especial creado se dotará del presupuesto anual de la Generalitat de Cataluña. Se prevé, además, que pueda nutrirse con otras fuentes de financiación estatales y europeas. Como ámbitos que podrán obtener la financiación del Fondo, se incluyen, entre otros, el de las transformaciones físicas, que se refiere, por ejemplo, a las relativas a la eficiencia energética y a la transición ecológica integrando actuaciones en relación con la

emergencia climática, la infraestructura verde y la economía circular. Se prevé que puedan incorporarse también aquellas actuaciones relativas a distintos servicios ambientales, como el de agua, residuos, movilidad sostenible y la soberanía alimentaria. Serán beneficiarios del Fondo los municipios considerados individualmente, o juntamente con otros municipios, en cuyo término municipal se encuentren barrios, villas o áreas urbanas que se puedan calificar como áreas de atención especial. Asimismo, podrán también ser destinatarios del Fondo, cuando concurren determinadas condiciones, las entidades municipales descentralizadas.

Aunque con un objeto muy concreto, destacable es también, la Ley 10/2022, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley 5/2020, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público y de creación del impuesto sobre las instalaciones que inciden en el medio ambiente, en relación con el fondo de transición nuclear, y de creación del órgano de gobierno del fondo. La Ley 2/2021, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público, introduce una nueva previsión al artículo 8 –relativo al impuesto sobre las instalaciones que inciden en el medio ambiente– de la Ley 5/2020, estableciendo que el 20 % de los ingresos relacionados con las actividades de producción, almacenamiento y transformación de energía eléctrica de origen deberían destinarse a nutrir un fondo, de nueva creación (Fondo de Transición Nuclear), para financiar actuaciones de desarrollo de las zonas afectadas por el impacto ambiental de la producción de energía nuclear. El objetivo era el de prever un instrumento de actuación que permitiera responder al impacto socioeconómico del futuro cierre de las centrales de Ascó y Vandellós en los municipios del Baix Camp, Baix Ebre, Priorat, Ribera d’Ebre y Terra Alta. Considerando los objetivos que se pretenden alcanzar, la Ley 10/2022 modifica el porcentaje de afectación de los ingresos aumentándolo a un 50 % de los ingresos relacionados con las actividades de producción, almacenamiento y transformación de energía eléctrica de origen nuclear. El incremento persigue así un mejor reequilibrio del territorio frente a las consecuencias que, para los municipios afectados, tendrán los mencionados cierres.

En cuanto a las actuaciones de naturaleza reglamentaria, el Decreto 28/2022, de 15 de febrero delimita el ámbito territorial del Distrito de Cuenca Hidrográfica o Fluvial de Cataluña, derogando el Decreto 31/2009, que establecía la anterior delimitación y modificaba el Reglamento de planificación hidrológica, aprobado por el Decreto 380/2006. Se trata de dar cumplimiento al artículo 6.3 del Decreto legislativo 3/2003, por el que se aprueba el texto refundido de la legislación en materia de aguas de Catalunya, respondiendo

además a la anulación parcial de la delimitación de las masas de agua subterránea, prevista en el anterior Decreto 31/2009, declarada por la STSJC 524/2014, de 6 de junio. Aunque la nueva regulación mantiene los criterios de delimitación de las cuencas y subcuencas aplicados en el anterior Decreto 31/2009, se introducen algunas precisiones remarcables. En relación con las masas de aguas subterráneas se consideran incluidas en el Distrito de Cuenca Hidrográfica de Cataluña las masas de agua comprendidas en la línea divisoria de las cuencas internas de Cataluña. Y, en relación con las masas de agua costeras (por coherencia con las delimitaciones de los ámbitos territoriales de las demarcaciones vecinas), se aplica el criterio de definir unos límites geográficos, entendiendo incluidas en el Distrito de Cuenca Fluvial de Cataluña aquellas masas que se encuentren situadas dentro de esos límites.

Con el objetivo de mejorar el régimen de control de la producción agroalimentaria ecológica en Cataluña, la Ley 2/2014, de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público, estableció como actores responsables al departamento competente en materia de producción agroalimentaria, al que le correspondía asegurar que los controles se realizaran de acuerdo con las exigencias establecidas en la normativa vigente, y al Consejo Catalán de la Producción Agraria Ecológica, como autoridad de control al que se atribuían las facultades de control y certificación de los operadores ecológicos. Ahora, en el marco de la legislación europea –Reglamento (UE) 2017/625 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo y Reglamento (UE) 2018/848 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo, sobre producción ecológica y etiquetado de los productos ecológicos, por el que se deroga el Reglamento (CE) 834/2007 del Consejo, y que entra en vigor el día 1 de enero de 2022– el Decreto 312/2022, de 2 de noviembre, sobre la producción agroalimentaria ecológica, desarrolla el contenido de la Ley 2/2014. El objetivo es el de asegurar el control adecuado de la producción ecológica y para ello se regulan, entre otros aspectos: las funciones del departamento competente como autoridad responsable de la producción ecológica en Cataluña que ejerce la correspondiente tutela administrativa sobre el Consejo Catalán de Producción Agraria Ecológica; la estructura y el funcionamiento del Consejo como corporación de derecho público sometida, con carácter general, al derecho privado; el régimen de intervención y control sobre la producción y el etiquetado de productos ecológicos; y, el Registro de Operadores Ecológicos de Cataluña en el que deberán inscribirse todas las personas y entidades que determina el artículo 1.2 del Decreto.

En el ámbito del medio marino, la situación de sobreexplotación de los recursos marinos, y especialmente de determinadas especies, en el Parque Natural del Cap de Creus, conduce a la necesidad de aplicar de manera urgente medidas de reducción y protección respecto a la actividad de pesca que se realiza en esas aguas. Así, en el marco de la Ley 2/2010, de 18 de febrero, de pesca y acción marítimas, la Orden ACC/157/2022, de 27 de junio, establece determinadas medidas de gestión de la pesca profesional y recreativa en el ámbito marino del Parque Natural de Cap de Creus y en la bahía de Cadaqués. La norma establece el listado de especies respecto a las que se prohíbe la captura, la tenencia a bordo, el desembarco y la comercialización. Además, en el ámbito de la pesca marítima recreativa se concretan las tallas mínimas, las cuotas de capturas diarias por licencia y los periodos de veda para cada especie, y se prohíbe la práctica con cebo vivo.

En otro de los ámbitos progresivamente problemáticos, la Orden ACC/214/2022, de 13 de septiembre, regula el procedimiento de autorización excepcional de captura en vivo para el control de especies cinegéticas depredadoras y de especies exóticas invasoras depredadoras y modifica el anexo I del Decreto 56/2014, de 22 de abril, relativo a la homologación de métodos de captura en vivo de especies cinegéticas depredadoras y de especies exóticas invasoras y la acreditación de las personas usuarias. Se desarrolla así, por una parte, el artículo 11 del Decreto 56/2014, de 22 de abril y se modifican, por otra, algunas de las características de los métodos de captura homologados y previstos en el anexo 1 del Decreto mencionado.

Como cierre del apartado dedicado a las novedades legislativas en este período, entendemos que deben mencionarse, como parte del análisis, aquellas actuaciones que suponen el inicio de los correspondientes procedimientos que podrán concluir, próximamente, con la aprobación de nuevos instrumentos normativos ambientales. Así resultan significativas, en ejercicio de la iniciativa legislativa que corresponde al ejecutivo, la aprobación de sendas memorias preliminares del anteproyecto de la ley del mar y de la que sería la nueva ley de montaña, y, con otro alcance, la aprobación del proyecto de ley de modificación de la Ley de orientación agraria. En el ejercicio de la potestad reglamentaria, deben mencionarse, la aprobación del proyecto de decreto del catálogo de fauna salvaje autóctona amenazada y la apertura de diversas consultas públicas previas a la elaboración de proyectos de decreto, como son los relativos a la regulación de la actividad cinegética, del Fondo de Transición Nuclear, de la prevención de incendios, y el relativo al Conservatorio del Litoral de Cataluña.

3. ORGANIZACIÓN

3.1 CAMBIOS EN EL GOBIERNO QUE NO MODIFICAN SUSTANCIALMENTE LA DIRECCIÓN DE LAS POLÍTICAS AMBIENTALES

Como se ha relatado en el apartado inicial relativo a la trayectoria y valoración del período, la crisis de gobierno acaecida en el mes de octubre de 2022 se salda con el cambio de titularidad en siete de las catorce consejerías que integran el gobierno de la Generalitat. El Decreto 184/2022, de 10 de octubre, establece la denominación y determina el ámbito de competencia de los departamentos en que se organizará el Gobierno y la Administración de la Generalitat a partir de ese momento. Por lo que se refiere a la dirección de las políticas ambientales, las modificaciones no son especialmente significativas puesto que las funciones relativas al medio ambiente siguen concentradas en su mayor parte en la Consejería de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural que, además, en este caso no cambia de titular (Teresa Jordà). Sin embargo, sí se producen cambios en ámbitos relacionados con las políticas ambientales puesto que el Departamento de Políticas Digitales y Territorio pasa a denominarse Departamento de Territorio, siendo su nuevo titular Juli Fernández.

Las alteraciones producidas no suponen, no obstante, ninguna innovación significativa en la organización y distribución de las funciones directamente relacionadas con las políticas ambientales al mantenerse la misma situación de dispersión organizativa que se observaba en el anterior ejecutivo. Se mantiene, por tanto, la división entre medio ambiente y territorio, correspondiendo al Departamento de Territorio, además de aquellas funciones relativas a las políticas territoriales y urbanísticas, las de movilidad, y las de montaña y litoral. No se vislumbra, por tanto, ningún cambio de perspectiva en la organización administrativa ambiental que suponga modificar el rumbo que ha sido tradicional y aplicar de modo efectivo los principios de transversalidad e integración ambiental en la distribución de las responsabilidades políticas.

3.2 OTRAS NOVEDADES PUNTUALES

En el marco, entre otras, de las previsiones 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, y de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, el Decreto 2/2022, de 4 de enero, del Registro de Entidades de Medio Ambiente, tiene como objetivo concretar y clarificar el ejercicio de los intereses legítimos colectivos de carácter ambiental de las entidades inscritas en el mismo. El reglamento se sitúa en un contexto en el que, de manera progresiva, entidades asociativas diversas han incorporado objetivos relacionados con el medio ambiente en el ámbito de su actuación, de modo que es oportuno renovar el marco jurídico existente. Así, el Decreto 2/2022, deroga el anterior Decreto 401/2004, que regulaba, hasta ese momento, el Registro de Entidades de Medio Ambiente y Sostenibilidad y la Orden de 1995 por la que se creó el Censo general de entidades de educación ambiental de Cataluña.

De acuerdo con el Decreto actual, podrán inscribirse en el Registro aquellas personas jurídicas sin ánimo de lucro que, teniendo sede, delegación, o ejerciendo su actividad en Cataluña, incluyan entre sus finalidades la protección del medio ambiente y desarrollen, durante los dos años previos a la solicitud de inscripción, las actividades necesarias para lograr tales finalidades. Las entidades que, de acuerdo con las previsiones del Decreto, se inscriban podrán tener la condición de personas interesadas en los procedimientos de elaboración, modificación y revisión de planes y programas ambientales, y de disposiciones de carácter general relativas a materias ambientales en los términos de la Ley 27/2006, 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. Podrán también considerarse interesados en los procedimientos de evaluación ambiental de planes y programas, en la evaluación de impacto ambiental de proyectos y en los procedimientos relativos a la tramitación de las autorizaciones ambientales integradas. Las entidades inscritas podrán, además, ejercer la acción popular en los términos del artículo 22 de la Ley 27/2006, ser beneficiarios de las deducciones fiscales previstas en la normativa tributaria, y acceder, de acuerdo con lo que establezcan las bases reguladoras, a las convocatorias de subvenciones en materias relativas al medio ambiente sin que sea necesario aportar la información que conste en el Registro.

También en relación con la necesaria participación de los ciudadanos en los asuntos ambientales, y como herramienta que deberá facilitar la toma en consideración de los distintos intereses y aspectos implicados en la toma de decisiones, el Decreto 31/2022, de 22 de febrero, establece la composición y el régimen de funcio-

namiento de la denominada Mesa Social del Cambio Climático. En este caso, se trata de un mandato expreso del artículo 31 de la Ley 16/2017, de 1 de agosto, del cambio climático, respecto al que, como otros, se ha demorado demasiado su ejecución efectiva. La Mesa, ya prevista desde la aprobación de la Ley 16/2017, se crea con naturaleza de órgano colegiado consultivo, de participación y de asesoramiento, adscrito al departamento competente en materia de cambio climático. Asistido técnica y administrativamente por la Oficina del Cambio Climático, podrá desarrollar sus funciones en pleno o en comisión permanente. Se trata de un órgano de composición numerosa que se nutre de una representación diversa de los distintos actores y sectores implicados en el ámbito de las políticas de cambio climático. Así, además de la presidencia, se prevén cinco vicepresidencias, que corresponden a los titulares de los departamentos con una relación más directa con las políticas climáticas, y cuatro vicepresidencias, que corresponden a distintos ámbitos representativos de intereses diversos y que deberán ser propuestas consensuadamente (administración local, empresarios, sindicatos y entidades ecologistas). Completan la composición de la Mesa, sesenta y cinco vocales en representación de las entidades y asociaciones representativas de distintos sectores (administración local, construcción, movilidad, energía, investigación, educación, turismo, pesca, salud, etc.), tres vocales nombrados entre expertos en ámbitos relacionados con el cambio climático y un representante del Consejo Asesor del Desarrollo Sostenible.

Considerando la complejidad y transversalidad de la problemática que plantea el cambio climático y para favorecer la necesaria participación ciudadana, se han sucedido en los últimos tiempos diversos ejemplos de democracia deliberativa como herramientas complementarias de los mecanismos de participación ya existentes. Así, en el marco de las diversas experiencias desarrolladas en distintos países europeos (Francia, Reino Unido, Alemania, Finlandia, Suecia, etc.) como es el caso de la Asamblea Ciudadana para el Clima (Orden TED/1086/2021), primera experiencia aplicada por el ejecutivo español, el Gobierno de la Generalitat aprueba la creación de la Asamblea Ciudadana para el Clima de Cataluña (27 de septiembre). En la línea del Decreto 31/2022 al que acabamos de referirnos, se trata de un paso más para reforzar los mecanismos de participación de acuerdo con el artículo 2.2 de la Ley 16/2017, del cambio climático, cuando establece entre sus finalidades la de promover la participación ciudadana y de los agentes implicados en la elaboración y evaluación de las políticas climáticas. Deberemos estar pues atentos a la aplicación efectiva

del acuerdo y a cuáles son los resultados de la Asamblea que, en su caso, se constituya.

En relación con la transición energética y la imprescindible y urgente actuación en este ámbito, debemos hacer mención del Acuerdo de Gobierno (4 de octubre) mediante el cual se aprueba la constitución de la empresa pública de energía de Cataluña (*L'Energètica*) y se aprueban sus Estatutos. La nueva empresa se adscribe al departamento competente en materia de energía, en el momento de su creación el Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural. La sociedad que será de capital, anónima y unipersonal, se presenta como una «herramienta clave para acelerar la transición energética en Cataluña que tiene por objetivo reducir las emisiones de gases de efecto invernadero en un 55 % en 2030 y llegar a la neutralidad de emisiones de carbono el año 2050». El objetivo que preside su constitución es el de incidir y mejorar el mercado energético, abaratando costes en el suministro eléctrico de los edificios e instalaciones de la Generalitat.

El objeto social de la empresa es la realización de todo tipo de actividades, obras y servicios relacionados con la energía eléctrica procedente de fuentes de energía renovables. Serán así funciones esenciales del nuevo instrumento organizativo societario, la generación de energía a partir de energías renovables, el aprovisionamiento energético del sector público a partir del autoconsumo y de acuerdos bilaterales con generadores locales, así como el impulso de comunidades energéticas. Además de contar con el presidente –nombrado por el Gobierno–, la junta general de accionistas y el consejo de administración –nombrado ya por acuerdo del ejecutivo el 25 de octubre–, se constituirá un consejo asesor formado por expertos en materia de energía.

4. EJECUCIÓN

4.1 INSTRUMENTOS ECONÓMICOS

En cuanto a las previsiones presupuestarias para la efectiva ejecución de las políticas ambientales, a la postre imprescindibles, de nuevo será imposible en este período (tras la excepción de 2021) la aprobación de las nuevas cuentas, de modo que será necesario, una vez más, acudir a la prórroga presupuestaria. En este contexto, el Decreto-ley 15/2022, de 20 de diciembre, establece las necesidades financieras del sector público en prórroga presupuestaria y el Decreto 365/2022, de 20 de diciembre, establece los criterios de

aplicación de la prórroga de los presupuestos de la Generalitat de Cataluña para el 2022, mientras no entren en vigor los de 2023. El escaso apoyo con el que cuenta el ejecutivo presidido por Pere Aragonès (ERC) en ese momento –después del abandono del socio de gobierno, JxCat– complicará la tramitación del proyecto de presupuestos presentado, de modo que su aprobación se verá demorada hasta bien entrado el año 2023, después de un largo período de negociaciones.

Como en períodos anteriores, debemos incluir en este capítulo una mención a aquellas acciones de impulso y fomento de sectores y actuaciones relacionadas con objetivos y finalidades de protección y gestión adecuada del medio ambiente. En el marco de los instrumentos de financiación Next Generation EU y del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, destacan, entre otras, las convocatorias de ayudas para la financiación de proyectos de eficiencia energética y economía circular de empresas turísticas o las subvenciones para proyectos de fomento de la recogida selectiva de residuos municipales. También en el ámbito de los residuos, se convocan en este período subvenciones para la ejecución de proyectos de prevención, preparación para la reutilización y reciclaje de residuos industriales, y subvenciones para proyectos de fomento de la economía circular. En materia de eficiencia energética y promoción del uso de energías renovables, es remarcable la previsión de subvenciones dirigidas a las explotaciones agrícolas y ganaderas. En relación con el desarrollo de políticas ambientales por los entes locales, destacan las convocatorias de subvenciones para el desarrollo de actuaciones vinculadas a la movilidad segura y sostenible y a la pacificación del tráfico. Y, en fin, considerando que se trata de un problema recurrente y creciente, en materia de prevención de incendios se convocan, como en otros períodos, ayudas dirigidas a la prevención en bosques de titularidad privada.

4.2 INSTRUMENTOS ESTRATÉGICOS: PLANES Y ESTRATEGIAS

Como forma de actuación que viene siendo una constante en los ámbitos relativos a las políticas ambientales, merecen nuestra atención algunas acciones estratégicas que, si bien pueden considerarse oportunas con carácter inicial o como instrumentos complementarios, prevalecen, a menudo, respecto a los avances legislativos y a los instrumentos ejecutivos de naturaleza jurídica precisa que serían deseables.

En este sentido, por sus implicaciones en el desarrollo de la economía circular, la protección de la biodiversidad y la gestión forestal, debemos referirnos a la aprobación, por Acuerdo GOV/108/2022, de 24 de mayo, de la Agenda Rural de Cataluña, aunque subrayando su carácter estratégico, orientador y, por tanto, no obligatorio jurídicamente. En el marco de las iniciativas y acciones de la Unión europea para desarrollar una estrategia común de desarrollo rural, y a partir de la creación en 2017 de la Comisión Interdepartamental sobre Despoblamiento Rural, la Agenda aprobada pretende orientar las actuaciones necesarias para una transición hacia una ruralidad sostenible y conectada. Para ello se concretan siete ejes prioritarios, en los que se incluyen las 892 actuaciones previstas que deberán concretarse posteriormente mediante un plan de acción: personas, bienestar y reto demográfico, transición ecológica, territorio conectado, sistema agroalimentario, sistema forestal, innovación, dinamización económica y social, y, gobernanza. En el mes de julio el Gobierno aprueba la Comisión interdepartamental de Gobernanza Rural (Acuerdo GOV/153/2022, de 19 de julio) como instrumento organizativo que, facilitando la interrelación entre los distintos departamentos implicados, deberá asegurar la efectiva aplicación de las acciones previstas.

En el ámbito de la contratación pública estratégica o responsable, el Gobierno aprueba el Plan de acción de compra pública verde de Cataluña 2022-2025 (Acuerdo de 22 de marzo) que se sitúa en la línea de las previsiones de la Ley 9/2017, de contratos del sector público, en cuanto a la aplicación de medidas que incentiven la contratación con criterios ambientales. El Plan ahora aprobado puede considerarse, además, como una continuación de los diversos acuerdos relativos a la compra pública verde que en los últimos años ha adoptado el Gobierno, así como de la creación de la Comisión de Seguimiento de la Ambientalización de la Contratación Administrativa. El objetivo es el de sistematizar las actuaciones relativas a la ambientalización de la contratación pública, estableciendo un seguimiento mediante un sistema de indicadores para llegar en 2025 a un incremento del 50 % del volumen económico de los contratos en los que se hayan aplicado criterios ambientales. A estos efectos, el Plan prevé seis ámbitos de actuación (soporte técnico, formación, sensibilización, trabajo en red, visualización y seguimiento, y colaboración con el mercado) que se concretan, a su vez, en diversas acciones. Son destinatarios del Plan de compra pública verde 22-25 los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña, las entidades del sector público adscritas,

las universidades públicas y también los entes locales, en el caso de que, acogiendo a la posibilidad prevista en el Plan, se adhieran voluntariamente al mismo.

Finalmente, en este punto y con una naturaleza distinta, merece ser destacada, aunque venga con demasiada demora y se encuentre en una fase incipiente, la aprobación por el Gobierno de la formulación del Plan territorial sectorial para la implantación de las energías renovables en Cataluña (Acuerdo de 3 de mayo). En el marco de los instrumentos de ordenación territorial previstos con carácter general en la Ley 23/1983, el Plan se prevé tanto en el Decreto-ley 16/2019, de 26 de noviembre, de medidas urgentes para la emergencia climática y el impulso a las energías renovables, como en el Decreto-ley 24/2021, de 26 de octubre, de aceleración del despliegue de las energías renovables distribuidas y participadas, que ya fueron objeto de comentario en anteriores informes del Observatorio. Como instrumento de ordenación del territorio, adecuado para clarificar y concretar las previsiones en un ámbito especialmente complejo que debe ser prioritario, la aprobación del Plan será imprescindible para un efectivo desarrollo de las políticas de transición energética en Cataluña. En este sentido, se le encomienda la concreción de las directrices generales de distribución en el territorio de las instalaciones de aprovechamiento de las energías renovables (básicamente eólica y fotovoltaica), estableciendo las prioridades, los estándares y las normas de distribución, las medidas para minimizar su impacto y, en su caso, la obligación de reserva de suelo necesaria para las instalaciones previstas.

5. RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

Relacionamos a continuación los responsables de los Departamentos que tienen atribuidas en este período las competencias relativas al ámbito de las políticas ambientales: el Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural y el Departamento de la Vicepresidencia y de Políticas Digitales y Territorio que, a partir del mes de octubre tal como se ha señalado, pasa a denominarse Departamento de Territorio.

Las normas de referencia en este período son, de acuerdo con los cambios señalados en la estructura de gobierno, en primer lugar, el Decreto 21/2021, de 25 de mayo, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña (y el Decre-

to 244/2021, de 19 de junio, que lo modifica), el Decreto 253/2021, de 22 de junio, de reestructuración del Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural y el Decreto 246/2021, de 22 de junio, de reestructuración del Departamento de la Vicepresidencia y de Políticas Digitales y Territorio. Y, en segundo lugar, los decretos aprobados como consecuencia de la crisis de gobierno de principios del mes de octubre: Decreto 184/2022, de 10 de octubre, de denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos en que se organiza el Gobierno y la Administración de la Generalitat de Cataluña y Decreto 293/2022, de 2 de noviembre, de reestructuración del Departamento de Territorio.

5.1 TITULARES DE LOS PRINCIPALES ÓRGANOS DE LOS DEPARTAMENTOS

- Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural. Se incluyen los responsables de los niveles orgánicos con competencias más directamente relacionadas con el medio ambiente, de acuerdo con las normas citadas: Decretos 21/2021 y 244/2021, Decreto 253/2021 y Decreto 184/2022.
 - *Titular del Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural.* Teresa Jordà Roura.
 - *Secretaría general de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural.* David Mascort Subiranas.
 - *Secretaría de Acción Climática.* Anna Barnadas López.
 - *Dirección general de Energía.* Assumpta Farran Poca.
 - *Dirección general de Calidad Ambiental y Cambio Climático.* Mireia Boya Busquet.
 - *Dirección general de Políticas Ambientales y Medio Natural.* Marc Vilahur Chiaraviglio.
 - *Secretaría de Alimentación.* Carmel Mòdol Bresolí.
 - *Dirección general de Agricultura y Ganadería.* Elisenda Guillaumes Cullell.
 - *Dirección general de Empresas Agroalimentarias, Calidad y Gastronomía.* Joan Gòdia Tresánchez.
 - *Secretaría de Agenda Rural.* Oriol Anson Fradera.
 - *Dirección general de Ecosistemas Forestales y Gestión del Medio.* Anna Sanitjas Olea.
 - *Dirección General de Política Marítima y Pesca Sostenible.* Sergi Tudela Casanovas.

- Departamento de la Vicepresidencia y de Políticas Digitales y Territorio que será, a partir del mes de octubre de 2022, Departamento de Territorio. Se incluyen los responsables de los niveles orgánicos con competencias más directamente relacionadas con el medio ambiente, de acuerdo con las normas citadas: Decretos 21/2021 y 244/2021, Decreto 246/2021, Decreto 184/2022, y Decreto 293/2022.
 - *Titular del Departamento de la Vicepresidencia y de Políticas Digitales y Territorio.* Jordi Puigneró Ferrer.
 - *Secretaría general del Departamento de la Vicepresidencia y de Políticas Digitales y Territorio.* Ricard Font Hereu.
 - *Secretaría de Territorio y Movilidad.* Isidre Gavín Valls.
 - *Dirección general de Ordenación del Territorio y Urbanismo.* Agustí Serra Monté.
 - *Dirección general de Políticas de Montaña y del Litoral.* Jesús Fierro Rugall.
 - *Dirección general de Infraestructuras de Movilidad.* David Prat Soto.
 - *Dirección general de Transportes y Movilidad.* Mercè Rius Serra.
 - *Secretaría de Estrategia, Información y Coordinación Territorial.* Francisco Fornells Sala.
 - *Dirección general de Nación Digital y Agenda Urbana.* Maria Galindo García-Delgado.

A partir del mes de octubre de 2022 (Decreto 184/2022, de 10 de octubre, de denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos en que se organiza el Gobierno y la Administración de la Generalitat de Cataluña y Decreto 293/2022, de 2 de noviembre, de reestructuración del Departamento de Territorio):

- *Titular del Departamento de Territorio.* Juli Fernández
- *Secretaría general del Departamento.* Joan Jaume i Oms.
- *Secretaría de Movilidad e Infraestructuras.* Marc Sanglas i Alcantarilla.
- *Dirección General de Infraestructuras de Movilidad.* David Prat Soto.
- *Dirección General de Transportes y Movilidad.* Oriol Martori Gallissà.
- *Secretaría de Territorio, Urbanismo y Agenda Urbana.* Francesc Sotrias Grau.
- *Dirección General de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Arquitectura.* Agustí Serra Monté.

- *Director general de Estrategia Territorial*. Joan Masferrer i Sala.
- *Dirección general de Agenda y Renovación Urbana*. Nel·la Saborit Esteve
- *Dirección general de Políticas de Montaña y del Litoral*. Roser Bombardó Bagaria.

5.2 TITULARES DE LAS ENTIDADES Y SOCIEDADES PÚBLICAS ADSCRITAS A LOS DEPARTAMENTOS

Se incluyen aquellos titulares de entidades con una relación más directa con las políticas ambientales.

- Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas al Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural.
 - *Agencia Catalana del Agua*. Samuel Reyes López (director).
 - *Agencia de Residuos de Cataluña*. Isaac Peraire Soler (director).
 - *Centro de la Propiedad Forestal*. Teresa Jordà Roura (presidenta, titular del Departamento de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural). Juan Luis Abián Perruca (director gerente).
 - *Ente de Abastecimiento de Agua Ter-Llobregat (ATL)*. José Miguel Diéguez García (gerente).
 - *Forestal Catalana, SA*. Gabriel Esquius Fuentes (consejero delegado).
 - *Instituto Catalán de Energía*. Marta Morera Marcé (directora).
 - *Servicio Meteorológico de Cataluña*. Sarai Sarroca Cerverlló (director).
 - *Consejo Asesor para el Desarrollo Sostenible de Cataluña*. Arnau Queralt Bassa (director).
- Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas al Departamento de la Vicepresidencia y de Políticas Digitales y Territorio. A partir de octubre de 2022, Departamento de Territorio.
 - *Instituto Cartográfico y Geológico de Cataluña*. Miriam Moysset Gil (directora).
 - *Instituto Catalán del Suelo*. Maria Sisternas Tusell (directora).
 - *Instituto para el Desarrollo y la Promoción del Alt Pirineu i Aran*. Eva Fiter i Cirera (directora).

- *Consortio del Parque del Espacio de interés natural de Gallecs*. Gemma Safont Artal (gerente).
- *Consortio Patronato del Valle de Núria*. Jesús Fierro Rugall (presidente de la Comisión de dirección).
- *Fundación Observatorio del Ebro* (presidencia del patronato, titular del Departamento de Territorio).
- *Consortio del Observatorio del Paisaje*. Pere Sala Martí (director).

6. APÉNDICE LEGISLATIVO

- Ley 10/2022, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley 5/2020, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público y de creación del impuesto sobre las instalaciones que inciden en el medio ambiente, en relación con el fondo de transición nuclear, y de creación del órgano de gobierno del fondo.
- Ley 11/2022, de 29 de diciembre, de mejoramiento urbano, ambiental y social de los barrios y las villas.
- Decreto-ley 5/2022, de 17 de mayo, de medidas urgentes para contribuir a paliar los efectos del conflicto bélico de Ucrania en Cataluña y de actualización de determinadas medidas adoptadas durante la pandemia de la COVID-19.
- Decreto-ley 10/2022, de 5 de julio, de modificación del Decreto-ley 4/2018, de 17 de julio, por el que se asume la gestión directa del servicio de abastecimiento de agua a poblaciones mediante las instalaciones de la red de abastecimiento Ter-Llobregat de titularidad de la Generalitat y se crea el Ente de Abastecimiento de Agua Ter-Llobregat.
- Decreto-ley 11/2022, de 30 de agosto, de autorización de atribuciones extraordinarias de recursos para hacer frente al incremento de los gastos directos de explotación de los sistemas públicos de saneamiento en alta durante los ejercicios 2022 y 2023.
- Decreto-ley 17/2022, de 20 de diciembre, por el que se establecen medidas de adaptación al impuesto sobre el depósito de residuos en depósitos controlados, la incineración, la co-incineración, y para la subrogación del Ente de Abastecimiento de Agua Ter-Llobregat en el convenio regulador de la financiación y la explotación de la red de abastecimiento de La Llosa del Cavall.

- Decreto-ley 15/2022, de 20 de diciembre, de necesidades financieras del sector público en prórroga presupuestaria.
- Decreto 21/2021, de 25 de mayo, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña
- Decreto 244/2021, de 19 de junio, que modifica el Decreto 21/2021, de 25 de mayo, de creación, denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos de la Administración de la Generalitat de Cataluña
- Decreto 2/2022, de 4 de enero, del Registro de Entidades de Medio Ambiente.
- Decreto 28/2022, de 15 de febrero, por el cual se delimita el ámbito territorial del Distrito de Cuenca Hidrográfica o Fluvial de Cataluña.
- Decreto 31/2022, de 22 de febrero, por el que se establece la composición y el régimen de funcionamiento de la denominada Mesa Social del Cambio Climático.
- Decreto 184/2022, de 10 de octubre, de denominación y determinación del ámbito de competencia de los departamentos en que se organiza el Gobierno y la Administración de la Generalitat de Cataluña.
- Decreto 293/2022, de 2 de noviembre, de reestructuración del Departamento de Territorio.
- Decreto 312/2022, de 2 de noviembre sobre la producción agroalimentaria ecológica.
- Decreto 365/2022, de 20 de diciembre, por el cual se establecen los criterios de aplicación de la prórroga de los presupuestos de la Generalitat de Cataluña para el 2022, mientras no entren en vigor los de 2023.
- Orden ACC/157/2022, de 27 de junio, establece determinadas medidas de gestión de la pesca profesional y recreativa en el ámbito marino del Parque Natural de Cap de Creus y en la bahía de Cadaqués.
- Orden ACC/214/2022, de 13 de septiembre, regula el procedimiento de autorización excepcional de captura en vivo para el control de especies cinegéticas depredadoras y de especies exóticas invasoras depredadoras y modifica el anexo I del Decreto 56/2014, de 22 de abril, relativo a la homologación de métodos de captura en vivo de especies cinegéticas depredadoras y de especies exóticas invasoras y la acreditación de las personas usuarias.

7. BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE I FONT, J. M. La nueva regulación de la costa en Cataluña: la Ley 8/2020, de 30 de julio, de Protección y Ordenación del Litoral. *Revista de urbanismo y edificación*, n. 46, 2021, pp. 35-62.
- BELDA, I. Consideraciones entorno a la (in)constitucionalidad del impuesto catalán sobre las emisiones de dióxido de carbono de los vehículos de tracción mecánica. *Quincena fiscal*, n. 17, 2021, pp. 111-120.
- CARMONA GARIAS, S. Jurisprudència ambiental a Catalunya (d'octubre de 2020 a octubre de 2021). *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 12, n. 2, 2022, pp. 1-30.
- GIL CASION, M. I. Derecho y políticas ambientales en Cataluña (Segundo Semestre 2021). *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 12, n. 2, 2022, pp. 1-19.
- MUÑOZ AMOR, M. M. *La inspección ambiental en el ámbito autonómico: estado de la cuestión*. Pamplona: Aranzadi, 2021, 267 p.
- VARGA PASTOR, A. DE LA. Las medidas autonómicas para mitigar y adaptar el cambio climático: Análisis comparativo de las leyes autonómicas de Catalunya, Andalucía e Illes Balears. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n. 26, 2022, pp. 251-268.

Comunitat Valenciana: nuevo marco legal de la transición ecológica*

JUAN ROSA MORENO**

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Legislación: nuevo marco legal de la transición ecológica.* 2.1 Cambio climático y transición energética. 2.2 Residuos y economía circular. 2.3 Otras disposiciones legales de interés ambiental. 3. *Organización.*–4. *Jurisprudencia ambiental.*–5. *Apéndice informativo.*

RESUMEN

En el 2022, siguiendo la trayectoria marcada por la Unión Europea y la legislación básica, la Comunitat Valenciana aprobó dos leyes esenciales, la primera referida a los residuos y la economía circular, la segunda sobre la emergencia climática y energética. Ambos textos integran el nuevo marco legal valenciano de la transición ecológica hacia la neutralidad climática, y constituyen los pilares legales que han de sustentar el desarrollo normativo y la aplicación de medidas para lograr las metas previstas.

ABSTRACT

In 2022, following the path set by the European Union and the basic legislation, the Valencian Community approved two essential laws, the first one referring to waste and circular economy, the second one on the climate and energy emergency. Both regulations integrate the new Valencian legal framework for the ecological transition towards climate neutrality, and constitute the legal pillars that must support the regulatory development and the implementation of measures to achieve the planned goals.

PALABRAS CLAVE

Cambio climático. Transición ecológica. Residuos. Economía circular.

KEYWORDS

Climate change. Ecological transition. Waste. Circular economy.

* Este trabajo se ha realizado en el marco del *Proyecto articulación normativa de los objetivos climáticos: análisis y propuesta de un marco regulatorio autonómico*, CIAI-CO/2021/221, financiado por la *Conselleria* de Innovación, Universidades, Ciencia y Sociedad Digital, Generalitat Valenciana.

** Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

Después de las medidas adoptadas durante el año 2021 tendentes a paliar los efectos de la crisis sanitaria y a la recuperación, en el año 2022 el protagonismo en la *Comunitat* Valenciana lo asumió la transición ecológica, con la aprobación de dos nuevos textos legales que conforman sus dos pilares normativos, uno sobre el cambio climático y la transición energética, otro sobre los residuos y la economía circular. Desde esta perspectiva normativa la valoración general ha de ser, por ello, positiva, sin perjuicio de los reparos que se puedan identificar al analizar su contenido.

Pero la producción normativa ambiental en este año 2022 no empieza y termina con estas dos leyes, todo lo contrario, nos encontramos con otras normales legales (y también reglamentarias) que han modificado el ordenamiento ambiental valenciano, puntual y dispersamente, ya sea de manera urgente a través de decretos-leyes o, como de costumbre, a través de la correspondiente ley de medidas que sigue acompañando a la aprobación de los presupuestos.

Otro aspecto relevante es la creación, mediante diversas disposiciones legales, de una importante batería de entidades de Derecho público en el ámbito de la transición ecológica. Dos agencias creadas en 2022, y una tercera cuya tramitación parlamentaria ha concluido en el comienzo del presente año. Entidades que asumen funciones en materia de residuos y economía circular, energía y cambio climático. En este punto, la valoración general no es del todo positiva, dada la delimitación de funciones realizada en materia de cambio climático. No obstante, habrá que esperar a su puesta en funcionamiento para verificar el concreto encaje de este nuevo entramado organizativo.

2. NUEVO MARCO LEGAL DE LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA

Siguiendo el mandato internacional, europeo y la legislación básica estatal, en el 2022, y tras una larga espera, se han aprobado dos esenciales disposiciones legales que conforman el nuevo marco valenciano de la transición ecológica. Me refiero a la Ley 5/2022, de 29 de noviembre, de residuos y suelos contaminados para el fomento de la economía circular, y a la Ley 6/2022, de 5 de diciembre, del cambio climático y la transición ecológica¹.

¹ Aunque, no es la primera norma legal en este ámbito en la *Comunitat* Valenciana, ese papel lo asumió el todavía vigente Decreto-ley 14/2020, de 7 de agosto, del *Consell*, de

A modo de primera aproximación, expondré, a continuación, algunas notas del diseño normativo que estas disposiciones realizan sobre la transición ecológica valenciana.

2.1 LA LUCHA CONTRA EL CAMBIO CLIMÁTICO Y LA TRANSICIÓN ENERGÉTICA

La citada Ley 6/2022, de 5 de diciembre, del cambio climático y la transición ecológica², tal y como expresa su preámbulo, asume como finalidad establecer el marco legal necesario que permita garantizar, a medio y largo plazo, una transición ordenada de la economía valenciana «hacia una economía baja en carbono, competitiva, innovadora, eficiente en el uso de recursos y resiliente al clima», en el marco y como desarrollo de la norma básica, la Ley 7/2021, de 20 de marzo, de cambio climático y transición energética³. Para ello, dedica atención a todos los aspectos cuya regulación impone la emergencia climática, esto es, la gobernanza y planificación; la mitigación del cambio climático (desde una perspectiva sectorial, regulando la reducción de emisiones), la eficiencia energética y la penetración de las energías renovables; la adaptación a los efectos del cambio climático; la educación y sensibilización climática y, por último, instrumentos económicos y otras medidas análogas destinados a tal fin, donde se procede a la creación de nuevos impuestos climáticos.

De la concreta regulación de estos aspectos destacaré, seguidamente, algunas cuestiones que considero relevantes.

a) **Planificación**

Como ya es costumbre en la legislación valenciana, se regulan un conjunto de instrumentos de planificación, ordenados de manera jerarquizada: la estrategia valenciana de cambio climático y

medidas para acelerar la implantación de instalaciones para el aprovechamiento de las energías renovables por la emergencia climática y la necesidad de la urgente reactivación económica. Disposición a la que ya me referí en el correspondiente informe de este Observatorio. Sobre el mismo también puede consultarse DÍEZ SÁNCHEZ, J. J., «Energías renovables y ordenación territorial», en Derecho y energías renovables (Rosa Moreno J., y Valencia Martín, G., dirs.), Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, especialmente pp. 296 y ss.

² Corrección de errores publicada en el Diario Oficial de la Generalitat Valenciana el 2 de febrero de 2023, sin duda esta es la razón de su tardía publicación en el BOE (20 de febrero de 2023).

³ En este sentido, el dictamen sobre el anteproyecto de ley, *el Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana* realizó no pocas observaciones sobre su necesaria adecuación a la disposición legal básica. Dictamen 104/2022, de 2 de marzo.

energía, el plan valenciano integrado de energía y cambio climático⁴, y los planes de acción para el clima y la energía sostenible.

El plan integral incorpora varios programas (de adaptación, de mitigación, de concienciación social y capacitación), precisamente, el programa de mitigación debe prever las cuotas quinquenales de reducción de emisiones para alcanzar los objetivos mínimos que, a medio y largo plazo, prevé la ley (40 % para el 2030 y la neutralidad climática para el 2050); objetivos que solo tienen carácter vinculante para las emisiones de los sectores difusos. De igual manera, también se establecerán cuotas quinquenales de ahorro y eficiencia energética, así como de penetración de energías renovables, también para alcanzar los objetivos mínimos previstos en la ley para el 2030 (reducción del consumo primario de energía del 35,4 %; generación eléctrica renovable del 70 %, y penetración de las renovables en la energía final consumida del 42 %). Igual que la legislación básica, aunque con una literalidad más confusa, también se articula la autorización al *Consell* para la revisión de estos objetivos mínimos, con la aplicación del principio de no regresión.

Por su parte, los denominados planes de acción para el clima y la energía sostenible (PACES) son planes municipales, o mejor apuntado, son planes que obligatoriamente deben aprobar todos los municipios valencianos, así como elaborar y aprobar, cada dos años, un informe sobre su grado de cumplimiento. Aunque, la ley tiene la brillante idea de permitir a los municipios con menos de cinco mil habitantes aprobar el plan de manera mancomunada, eso sí, no se sabe si constituyendo una mancomunidad específica con esta finalidad allá donde no exista esta entidad local o arbitrando otras fórmulas de cooperación. En todo caso, es una obligación que desborda el sentido común. El legislador valenciano parece no querer ver ni entender la realidad municipal, aprobando preceptos que parecen destinados a su incumplimiento. Además, esta ley contempla no pocas nuevas obligaciones municipales a lo largo de todo su articulado, sin que nada diga, ni se sepa, sobre su financiación.

b) Reducción de emisiones en los sectores difusos

Con las previsiones que incorpora la nueva ley en cuanto a la reducción de emisiones, la Comunitat Valenciana pretende contribuir a la mitigación del cambio climático «asumiendo su cuota de responsabilidad». De esta forma, esta responsabilidad la centra en la regulación de las emisiones de los sectores difusos, ámbito en el

⁴ Cuya consulta pública previa fue realizada en 2022, antes de la aprobación de la ley.

que se identifica un «vacío legal» (así lo expresa su preámbulo). Con independencia de que ese vacío se encontrase esencialmente en la legislación valenciana, lo cierto es que esta nueva ley establece concretos mandatos, tanto para la administración autonómica como para las emisiones de los sectores difusos. Así, se ordena a la Generalitat a elaborar y difundir «guías técnicas» con la finalidad de facilitar a los agentes económicos y sociales el cómputo de sus correspondientes huellas de carbono, así como el relativo a la absorción de gases de efecto invernadero, y otras actuaciones y medidas para conseguir reducir emisiones.

En cuanto a las emisiones difusas, por un lado, se establecen varias obligaciones para las grandes y medianas empresas de los sectores difusos, concretamente:

- Calcular y acreditar anualmente la huella de carbono (aunque con remisión reglamentaria para su aplicación⁵), y a su inscripción en el Registro Valenciano de Iniciativa de Cambio Climático, si superan el umbral de consumo energético que establece la ley y pertenecen a los sectores expresamente recogidos en la misma.
- Aprobar planes de reducción de emisiones.

Por otro lado, se establecen mandatos para la Generalitat, bien a través del plan integrado, incorporando los indicadores de referencia para la reducción de las emisiones difusas, o bien como medidas complementarias, como es la obligada puesta en marcha de mecanismos voluntarios de compensación de emisiones difusas. También existen aquí obligaciones para otras administraciones públicas, concretamente, se establece la obligación de la inscripción en el citado Registro a los ayuntamientos de municipios de más de cinco mil habitantes, en cuanto a su organización administrativa.

Por último, la movilidad libre de emisiones recibe un específico tratamiento en la ley valenciana, con obligaciones que afectan tanto a las administraciones públicas como al sector empresarial. En este último sentido, se establece en anexo un cuadro de porcentajes mínimos de adquisición o de alquiler de vehículos libres de emisiones, que alcanza hasta el 2035, que deberán cumplir las empresas de alquiler de vehículos, así como las grandes y medianas empresas que sustituyan anualmente más del 30 % de sus flotas. Esta y otras

⁵ En todo caso, dado el ámbito subjetivo que expresamente diseña la Ley 6/2022, este no coincide con los sujetos obligados a los que alcanza el proyecto de modificación del Real Decreto 163/2014, de 14 de marzo, por el que se crea el registro de huella de carbono, compensación y proyectos de absorción de dióxido de carbono, concretamente, este proyecto, en su nuevo artículo (11), establece la obligación del cálculo de la huella de carbono y de la elaboración de un plan de reducción a las empresas afectadas por la Ley 11/2018 en materia de información no financiera y diversidad.

obligaciones sobre movilidad libre de emisiones que se incorporan al texto legal tienen por finalidad facilitar, junto con otras medidas que se han de establecer en la planificación, alcanzar los dos objetivos previstos, esto es, que en el 2040 los vehículos turismos y comerciales ligeros que se matriculen en la Comunitat Valenciana sean libres de emisiones y que, en el 2050, el parque referido a estos vehículos sea un parque libre de emisiones.

c) **Eficiencia energética**

En materia de eficiencia energética, la ley pretende establecer un conjunto de medidas que obligan a los edificios de nueva construcción y a la reforma o rehabilitación de los existentes, así como a las infraestructuras públicas e instalaciones energéticas, especialmente térmicas. Sin embargo, en puridad, en gran parte se realizan remisiones reglamentarias para su aplicación⁶.

En este ámbito de regulación, la ley contempla dos instrumentos, por una parte, las conocidas certificaciones de eficiencia energética, en las que se realiza otra remisión reglamentaria y, por otra parte, los sistemas de gestión energética, también con remisión reglamentaria, que afectan a las edificaciones con instalaciones térmicas o eléctricas de determinados umbrales⁷, siempre que no se encuentren ya sujetas a las auditorías energéticas previstas en la legislación básica estatal⁸. En conexión con las auditorías energéticas, es relevante subrayar el instrumento público que se crea, esto es, la figura del gestor energético, que debe implantarse en todas las administraciones públicas valencianas, así como en el sector público instrumental, y cuya función es realizar un control y seguimiento del consumo energético, así como proponer mejoras de eficiencia y de producción de energías renovables en los edificios,

⁶ Algunas de ellas, algo confusas, como la prevista en el artículo 33 de la ley, en el que, por un lado, se remite a un futuro Decreto del *Consell* para fijar los requisitos y valores adicionales a los mínimos previstos en la legislación básica respecto de la eficiencia energética en edificaciones y, por otro lado, se remite al concepto de edificios de consumo energético casi nulo de acuerdo con las condiciones definidas en el Código técnico de la edificación (lo que se adicionó tras el dictamen del *Consell Jurídic Consultiu*).

⁷ Concretamente, «los edificios o unidades de estos que dispongan de instalaciones con una potencia térmica nominal instalada superior a 70 kW o una potencia eléctrica contratada superior a 100 kW» (artículo 36 de la ley).

⁸ Como el Real Decreto 56/2016, de 12 de febrero, por el que se transpone la Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, relativa a la eficiencia energética, en lo referente a auditorías energéticas, acreditación de proveedores de servicios y auditores energéticos y promoción de la eficiencia del suministro de energía.

aunque se realiza la correspondiente remisión reglamentaria para su aplicación⁹.

Por último, en este ámbito también se establecen concretas obligaciones, y ello en materias como las infraestructuras públicas, el alumbrado público, o referidas a determinadas actuaciones urbanísticas o de ocupación. En cuanto a las infraestructuras públicas se crea una pieza documental más en su expediente, esto es, el estudio de alternativas relativas a su eficiencia energética, incluyendo el análisis de emisiones y el coste del consumo energético a lo largo de toda su vida útil. Por su parte, el alumbrado público también recibe un claro mandato de minimizar el consumo eléctrico y una remisión reglamentaria para fijar las correspondientes determinaciones técnicas, aunque este mandato está sujeto al calendario de adaptación al que luego me referiré. Respecto de las actuaciones urbanísticas o de ocupación, se pueden destacar una obligación y una prohibición. En cuanto a la primera, se incluye como contenido obligatorio de los proyectos de urbanización el estudio sobre las emisiones de movilidad y los consumos energéticos (del ciclo del agua, los residuos y referido a todos los usos residenciales y terciarios previstos). La prohibición la incorpora su artículo 35, estableciendo que no se podrá otorgar la licencia de primera ocupación a nuevas edificaciones sin disponer (inscrito) del correspondiente certificado de eficiencia energética, aunque la primera ocupación está sujeta, con carácter general, a declaración responsable¹⁰, lo que parece olvidar el legislador.

d) **Energías renovables**

En este aspecto, es loable, sin duda, la incorporación expresa del principio de «preferencia de las energías renovables» que, sin pretenderlo, introduce la ley valenciana (en su artículo 44), y que debería incorporarse a todo nuestro sistema normativo derivado del principio europeo de «primero, eficiencia energética», al que sería oportuno adicionar legalmente «y, después, preferencia por las energías renovables», concretando, de una manera completa, el consagrado principio de integración. Además, este principio tiene algunas manifestaciones relevantes en el mismo precepto citado,

⁹ Precisamente, hasta que no se apruebe este desarrollo reglamentario, no será exigible en los municipios con una población inferior a 5.000 habitantes (disposición transitoria tercera); municipios en los que, en cualquier caso, la administración autonómica puede asumir la realización de auditorías y la implantación del gestor energético

¹⁰ Artículo 233.1. f) del Decreto Legislativo 1/2021, de 18 de junio, del *Consell* de aprobación del texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje. Aunque, mediante ordenanza, los municipios podrán someter la primera ocupación a licencia.

como la prioridad en la determinación de instalaciones renovables en la planificación (territorial y sectorial), o la minimización en la ocupación de suelos no transformados o, incluso, la transformación en positivo del silencio en las licencias de intervención sobre edificios o bienes del patrimonio cultural valenciano que tengan por objeto la instalación de energía solar fotovoltaica (aspecto sobre el que se produce otra remisión reglamentaria para fijar las normas que regulen dichas instalaciones).

Especial interés tienen las previsiones legales sobre la ubicación de las instalaciones renovables y la tramitación de los correspondientes proyectos. La ubicación gira en torno a dos ideas. La primera, la compatibilidad de usos, entre el uso destinado a instalaciones de energía renovable y los usos propios del suelo no urbanizable común. La segunda, el concepto de «zonas de desarrollo prioritario», entendido como unidades territoriales en las que se admiten las instalaciones renovables y que, una vez delimitadas por el planeamiento territorial, aprobado por el *Consell*, vinculan a todo el planeamiento urbanístico (especialmente, artículos 19 y 48 de la ley valenciana). Por lo que respecta a la tramitación, además del mandato de simplificación, se eliminan las autorizaciones administrativas, previa y de construcción, para las instalaciones renovables de menor potencia instalada, como complemento de lo ya previsto en el Decreto-ley 14/2020¹¹. También reciben un impulso las instalaciones renovables con participación local a través de comunidades de energía renovables o de comunidades ciudadanas de energía, bien declarándolas de interés autonómico, bien a través de la creación de bolsas de terrenos para el desarrollo de sus proyectos (aspecto en el que se produce una nueva remisión reglamentaria).

En este ámbito de la energía renovable, la tratada ley valenciana también recoge algunas aplicaciones específicas, actuando aquí el legislador valenciano a modo de poder reglamentario (como en tantas otras ocasiones). En este sentido, se regulan especificaciones para la generación renovable en puntos de consumo aislados o respecto del autoconsumo. Pero, donde se pormenorizan especialmente las obligaciones para el aprovechamiento renovable (solar fotovoltaico) es en los grandes aparcamientos en superficie, y en las cubiertas de edificios residenciales y construcciones dotacionales, de uso industrial o de uso terciario, todo ello tanto de titularidad privada como pública, y tanto nuevos como existentes. Aunque estas obligaciones están condicionadas a lo que establece el calendario de adaptación al que luego me referiré. También son objeto

¹¹ Ya citado, y que fue objeto de comentario en este Observatorio de Políticas Ambientales referido a 2020.

de concretas obligaciones las infraestructuras de recarga de vehículos eléctricos, ámbito en el que se crea el sistema público de gestión de recargas (con remisión reglamentaria para su aplicación).

Una última mención merece, en este apartado, el impulso a la penetración de las energías renovables que se realiza a través de medidas de contratación pública. Así, se establece el mandato a todas las administraciones públicas de la Comunitat Valenciana de que los contratos de suministros de consumo eléctrico, que se liciten a partir de la entrada en vigor de esta ley, tengan por objeto energía certificada de origen 100 % renovable. También se establece la obligación de licitar la adquisición o el alquiler de vehículos libres de emisiones (obligación que se puede excepcionar por razones técnicas debidamente justificadas en el expediente).

e) Medidas impositivas

Una importante atención recibe en la ley valenciana la creación de impuestos para la transición ecológica; impuestos que tienen carácter finalista y cuya recaudación se destina al Fondo para la Transición Ecológica. Concretamente, se crean tres: el impuesto sobre las emisiones de dióxido de carbono de los vehículos de tracción mecánica (para los vehículos matriculados a partir de 1 de enero de 2023), el impuesto sobre la emisión de gases de efecto invernadero (dióxido de carbono y metano) a la atmósfera de actividades, y el impuesto ambiental sobre grandes establecimientos comerciales (o de ocio, hostelería o espectáculos)¹², cuyo hecho imponible es el daño ambiental causado por el tráfico generado por estas actividades.

f) Desarrollo reglamentario y calendario de aplicación

Como se puede comprobar en lo expuesto hasta ahora, esta disposición legal realiza innumerables remisiones reglamentarias, como otras en este ámbito regulatorio o, probablemente, con mayor intensidad, lo que exige que se establezcan plazos razonables para elaborar y aprobar este desarrollo. Por otra parte, el establecimiento de no pocas obligaciones, tanto para nuevas actuaciones como

¹² De acuerdo con el artículo 132 de la ley, se entiende por grandes superficies con fines comerciales, de ocio, hostelería o espectáculos: a) los grandes establecimientos comerciales territoriales individuales dedicados a la venta al por menor que dispongan de una superficie comercial igual o superior a 2.500 metros cuadrados; b) los grandes establecimientos comerciales territoriales colectivos, integrados por un conjunto de establecimientos en los que se realicen actividades comerciales, de ocio, hostelería o espectáculos que dispongan de una superficie comercial igual o superior a 2.500 metros cuadrados.

para las ya existentes, también conlleva la necesidad de otorgar plazos para una progresiva entrada en vigor y exigibilidad. Todo este calendario de desarrollo y aplicación lo concreta la ley en sus disposiciones adicionales y finales, aunque de tal forma que necesitaría de un estudio específico. En cualquier caso, puedo realizar el siguiente intento de sistematización.

1.º PLAZOS PARA LA APROBACIÓN DE INSTRUMENTOS DE PLANIFICACIÓN

Para la elaboración y aprobación de los diversos instrumentos de planificación que crea la ley se establecen sus respectivos plazos (desde su entrada en vigor) en varias disposiciones adicionales. Así, un año para el Plan Valenciano Integrado de Energía y Cambio Climático, tres años para los planes de cambio climático de las entidades locales, o dos años para el plan de políticas activas de empleo para la transición ecológica.

2.º PLAZOS PARA LA APROBACIÓN DEL DESARROLLO REGLAMENTARIO

En la disposición final primera se establecen distintos plazos para el desarrollo reglamentario, por parte del *Consell*, de hasta ocho concretas remisiones que realiza el texto legal. No obstante, existen plazos para otras remisiones que se contemplan en otras disposiciones, como la disposición adicional novena respecto del Fondo para la Transición Ecológica, o las disposiciones quinta y sexta respecto de la aprobación de las directrices para la incorporación del cambio climático en la elaboración de leyes y reglamentos, o en la evaluación de impacto ambiental.

3.º CALENDARIO DE ADAPTACIÓN

Así se denomina la disposición adicional octava, en la que se establece un límite temporal (que llega hasta antes del 1 de enero de 2026¹³) para el cumplimiento de obligaciones que alcanzan a instalaciones existentes, concretamente las referidas al alumbrado público y a los aparcamientos¹⁴, así como para alcanzar el objetivo de, al menos, mil puntos de recarga de vehículo eléctrico de acceso

¹³ No obstante, se autoriza al Consell para modificar este calendario de adaptación.

¹⁴ Las obligaciones previstas en el artículo 55, sobre aprovechamiento solar fotovoltaico de los grandes aparcamientos en superficie y de cubiertas, se aplican también a las instalaciones que se hayan autorizado en los dos años anteriores a la entrada en vigor de la ley.

público. No obstante, a partir de ahí no hay más calendario de adaptación, sino más bien prohibiciones con entradas en vigor diferidas en el tiempo¹⁵. De esta forma, se prohíbe utilizar gasóleo a las instalaciones térmicas que entren en funcionamiento a partir del 2027, prohibición que alcanza a cualquier combustible fósil para las que entren en funcionamiento a partir del 2040.

4.º CALENDARIO DE ENTRADA EN VIGOR

Como excepción a la ordinaria entrada en vigor de la ley, el punto 2 de su disposición final segunda contempla otros plazos de entrada en vigor para algunas de sus previsiones. Concretamente, contempla dos plazos:

- 1 de enero de 2025 para un conjunto de obligaciones y medidas, entre otras, las relativas al cálculo y registro de la huella de carbono, a los sistemas de gestión energética, o los nuevos impuestos.
- 1 de enero de 2028 para las obligaciones relativas a la instalación de generación de energía solar fotovoltaica en cubiertas de edificios residenciales plurifamiliares y viviendas unifamiliares.

2.2 RESIDUOS Y ECONOMÍA CIRCULAR

El segundo pilar legal de la transición ecológica valenciana lo constituye la ya citada Ley 5/2022, de 29 de noviembre, de residuos y suelos contaminados para el fomento de la economía circular. Se trata de un texto legal con una gran dosis reglamentista, quizás de manera desproporcionada, con alguna confusión conceptual¹⁶ y, aunque de menor relevancia, con varios despistes en su rigor literal. En definitiva, la redacción compleja y la utilización de conceptos no definidos, que el Consejo Jurídico Consultivo le atribuía a la proposición de ley, siguen estando presentes en gran medida en el texto legal¹⁷.

¹⁵ También se contempla un plazo de dos años para la aprobación de planes de movilidad de los grandes centros generadores de movilidad, términos que se utiliza únicamente en esta disposición y que, de manera confusa, hace referencia a las áreas generadoras de alta movilidad.

¹⁶ En múltiples ocasiones, en el articulado de la ley valenciana se utiliza la equívoca disyuntiva entre sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor y sistemas integrados de gestión. Siendo estos el anterior, y extendido, sistema de responsabilidad ampliada del productor en materia de envases y residuos de envases, cuyo tratamiento ha de realizarse de manera transitoria, como lo realiza la normativa básica estatal.

¹⁷ Dictamen 319/2021, de 26 de mayo, del *Consell Jurídic Consultiu de la Comunitat Valenciana*, especialmente pp. 28 a 30.

Por otra parte, y como suele ser normal en estas regulaciones, esta ley necesita de una importante y variada planificación para su completa aplicación. Esta disposición legal, además de completar el marco normativo básico aprobado por la Ley 7/2022, de 8 de abril, transcribe literalmente algunos de sus preceptos y, también, toma como referentes los desarrollos legislativos realizados en las Islas Baleares, con la Ley 8/2019, y en la Comunidad Foral de Navarra, con la Ley 14/2018¹⁸, cuya impugnación constitucional dio lugar a la doctrina establecida en la STC 100/2020, de 22 de julio¹⁹.

Precisamente, la ausencia de litigiosidad constitucional sobre importantes mecanismos de economía circular²⁰ justifica la incorporación, en este texto legal, de medidas adicionales en este ámbito, esencialmente, previsiones sobre sistemas adicionales y complementarios de recogidas selectivas de envases en conexión con los actuales sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor (denominados SCRAP). Regulación que, según su preámbulo, «queda parecida a las actualmente vigentes en las comunidades autónomas de Illes Balears y Foral de Navarra».

Con esta fundamentación, circunscribiré el comentario a esta ley valenciana desde la perspectiva de la economía circular, aunque, simplemente, exponiendo de manera general algunas cuestiones que considero más relevantes, ya que, dado el marcado carácter reglamentista, un análisis pormenorizado necesitaría de un minucioso arqueo jurídico con reglamentos básicos estatales, incluso aprobados con posterioridad a la ley valenciana, como el Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, de envases y residuos de envases.

a) Instrumentos de planificación, organización y financiación

En cuanto a la planificación, el sistema de gestión de residuos valenciano ya cuenta con una planificación supramunicipal que, partiendo del denominado plan integral de residuos (PIRCV), delimita territorialmente la Comunitat en diversas áreas funcionales sobre las operan los planes zonales (y los proyectos de gestión); a estos, ahora se suman legalmente los programas de prevención, sin

¹⁸ Véanse los comentarios de ALENZA GARCÍA, J. F., «Navarra: una Ley foral de residuos ambiciosa en los objetivos e incierta en los medios para lograrlos», en el volumen de este *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*, pp. 1264 a. 1270; y TRIAS PRATS, B., «Islas Baleares: la «turistificación»», en el volumen del *Observatorio de Políticas Ambientales 2020*, pp. 1147 y 1148.

¹⁹ Véase el análisis de esta sentencia realizado por VALENCIA MARTÍN, G., «Jurisprudencia constitucional: protección de los animales, caza y bolsas de plástico», en el volumen de este *Observatorio de Políticas Ambientales 2020*, pp.472 a 484.

²⁰ Así como la doctrina establecida por el Tribunal Supremo en relación con la competencia estatal en materia de regulación de la responsabilidad ampliada del productor.

olvidar la estrategia de economía circular que deberá ser aprobada por el *Consell*. El actual PIRCV, revisado en 2019, y que ha sido prorrogado por el *Consell* hasta el 31 de diciembre de 2023, se encuentra en las primeras fases de revisión y adaptación al nuevo marco legal, básico y autonómico²¹.

Por su parte, respecto de la planificación municipal, la ley valenciana prevé los planes locales de recogida de residuos domésticos y municipales, lo que alcanza a los residuos de competencia municipal de acuerdo con lo que establece la legislación básica, teniendo en consideración el nuevo alcance y las nuevas obligaciones que en ella se contemplan. Estos planes locales de residuos deberán estar operativos a partir de 2024²², y revisarse cada seis años (obligación que también se atribuye a mancomunidades, consorcios u otras entidades locales encargadas de la valorización y eliminación de residuos). Obligación que alcanza a todos los municipios, que puede cumplirse individual o de manera conjunta, y que complementa la obligación básica de aprobar programas de gestión de residuos para las entidades locales con una más de 5.000 habitantes.

En referencia al aspecto organizativo, la Ley 5/2022 introduce una importante novedad²³, la creación de la Agencia Valenciana de Residuos y Economía Circular, como entidad de derecho público, integrada en el sector público administrativo de la Generalitat, aunque se rige por el derecho privado excepto en la formación de la voluntad de sus órganos, el ejercicio de las potestades administrativas atribuidas y en lo que dispone la ley valenciana (como el normal control público de su régimen económico-financiero), y en su futuro estatuto²⁴. A esta entidad se le atribuyen las actividades técnicas, prestacionales y de fomento en materia de residuos, aunque se excluye expresamente la posibilidad de que realice la gestión directa de un servicio. Como órgano de participación y asesora-

²¹ El periodo de validez del PIRCV lo fijó el Decreto 55/2019, de 5 de abril, del *Consell*, hasta el 31 de diciembre de 2022. Precisamente, en diciembre de 2022 se abrió la consulta pública sobre su revisión.

²² El actual plan integrado de residuos de la Comunitat Valenciana ya estableció la obligación de contar, desde 2021, con planes locales de residuos a las áreas urbanas de población superior a diez mil habitantes. Por ello, se establece también la obligación de adaptación de estos planes a la nueva ley en un periodo de quince meses desde su entrada en vigor.

²³ También en esta vertiente organizativa existe otra muestra del carácter reglamentista de este texto legal. Creo que no deja a nadie indiferente la determinación en la ley de un indicador de referencia de suficientes recursos humanos en este ámbito para la administración autonómica (y su sector instrumental), señalando su artículo 7.5 que «se establece como indicador de referencia de suficiencia en materia de personal de la administración pública autonómica y su sector público instrumental una ratio mínima de una persona trabajadora por cada 75.000 habitantes de derecho de la Comunitat Valenciana».

²⁴ La disposición final primera de la ley otorga al *Consell* el plazo de doce meses desde su entrada en vigor para aprobar los estatutos de la Agencia y adoptar las medidas necesarias para su funcionamiento (disposición transitoria tercera de la ley).

miento de la Agencia se crea el Consejo de Participación en Materia de Residuos y Economía Circular.

Por último, respecto de los instrumentos de financiación, nos encontramos con el Fondo Ambiental de Política de Residuos y Economía Circular, adscrito a la Agencia, fondo finalista destinado a financiar proyectos, procesos, actuaciones, infraestructuras e instalaciones, excluyendo, obviamente, la financiación de operaciones de eliminación y algunas instalaciones y operaciones de valorización (como la incineración de residuos, salvo la utilización de biomasa). Entre los recursos de este Fondo se encuentran los ingresos derivados de tributos autonómicos o estatales, cedidos a la Generalitat Valenciana, sobre operaciones de gestión de residuos. Con carácter no exhaustivo, el anexo I de la ley establece una lista de actuaciones de gasto o inversiones financiables con cargo al Fondo. Pasado el plazo señalado en la ley para que el *Consell* apruebe la regulación específica de este Fondo y lo ponga en funcionamiento, estamos todavía a la espera.

b) **Prevención de residuos**

La ley valenciana reproduce los objetivos generales establecidos en la ley básica, posibilitando al programa de prevención de residuos del Plan integral fijar objetivos más exigentes, o establecer objetivos específicos de prevención o reutilización, sin perjuicio, claro está, de los objetivos básicos específicos que se puedan establecer. También transcribe otros objetivos básicos, como el relativo a la reducción de residuos alimentarios y a las obligaciones de los comercios minoristas de alimentación. Precisamente en este ámbito, y tal y como exige la legislación básica, la ley valenciana recoge la incorporación de la reducción de residuos alimentarios en el programa de prevención de residuos de la Comunitat Valenciana. No obstante, esta ley también prevé la elaboración de una estrategia valenciana de prevención y reducción del despilfarro y de las pérdidas alimentarios con el horizonte 2030. Parece que el legislador valenciano quiere dar un paso más en la prevención de residuos alimentarios, aunque no se establece horizonte temporal para su aprobación.

Sin embargo, es la reutilización la que recibe un específico impulso en la ley valenciana, esencialmente mediante prohibiciones y obligaciones que se establecen respecto de plásticos que no son considerados envases, también mediante la concreción del mandato legal básico sobre la reducción progresiva del consumo de determi-

nados envases de plásticos desechables²⁵, o avanzando en el tiempo la exigibilidad de obligaciones que se contemplan en la normativa básica estatal, como la obligación a los pequeños y medianos establecimientos minoristas de alimentación de ofrecer en sus puntos de venta referencias de bebidas en envase reutilizable²⁶. Todas estas medidas son dudosamente lícitas, desde la perspectiva de las competencias estatales. Habrá que esperar si hay o no reacción.

c) **Recogida separada, preparación para la reutilización y reciclaje**

En estos aspectos, como es sabido, la legislación básica ha incrementado los objetivos y ha ampliado el ámbito material de aplicación de las recogidas separadas (biorresiduos, residuos textiles y residuos domésticos peligrosos, entre otros). Pues bien, con carácter general²⁷, la ley valenciana transcribe los objetivos básicos²⁸, habilitando al Plan integral de residuos para establecer objetivos más exigentes como contribución de la Comunitat Valenciana a los objetivos globales estatales.

No obstante, también como contribución al cumplimiento de objetivos de reutilización, reciclaje y valorización, la ley valenciana establece algunas medidas adicionales, esencialmente dirigidas a las entidades locales, como las relativas al modelo de recogida separada, en las que se establece la obligación del modelo puerta a puerta para ciertos residuos comerciales²⁹ o, también, en el supuesto de no alcanzar los objetivos previstos de recogida separada³⁰.

²⁵ Por ejemplo, el artículo 35.3 de la ley valenciana, en relación con la comercialización de envases mediante anillas de plástico, determina expresamente sus porcentajes de reducción con los correspondientes horizontes temporales.

²⁶ De esta forma, las obligaciones para los comercios minoristas de menos de 300 metros cuadrados que, en el Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, se establece a partir del 1 de enero de 2027, en la ley valenciana se adelanta un año su exigibilidad.

²⁷ La ley valenciana contiene algunos objetivos propios respecto del tratamiento de algunos residuos, como la reducción progresiva de la eliminación en vertedero de residuos voluminosos (colchones); también establece objetivos más exigentes para de reducción del depósito en vertedero para los residuos municipales (artículo 48).

²⁸ Al copiar, el legislador valenciano establece obligaciones que deben estar cumplidas antes, incluso, de la entrada en vigor de la ley. Así, copiando la ley básica sin más, según la ley valenciana los municipios de más de 5.000 habitantes tenían ya que recoger de manera separada los biorresiduos de origen doméstico antes del 30 de julio de 2022.

²⁹ En este sentido, se determina que, en el plazo de doce meses desde la entrada en vigor de la ley, los municipios de más de 5.000 habitantes han de poner en marcha un modelo de recogida separada puerta a puerta de la fracción papel y cartón de residuos comerciales, sin perjuicio de la gestión directa a través de gestor autorizado de esta fracción de residuos comerciales por parte de sus poseedores.

³⁰ En este caso, a partir del 1 de enero de 2024, los municipios deben implantar obligatoriamente un modelo de recogida separada puerta a puerta o equivalente que permita aplicar políticas de pago por generación o incentivo económico directo a la ciudadanía basadas en la cantidad generada de estas fracciones de residuos.

d) **Sistema complementario de responsabilidad ampliada del productor**

Se trata, aquí, de la implantación del sistema de devolución y retorno por incentivo económico (SDR –sistema de devolución y recompensa–), previsto en el artículo 43 de la ley valenciana, bajo el título de «sistemas complementarios de recogida selectiva a los actuales sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor de envases ligeros», de obligada implantación progresiva a partir del 1 de enero de 2023. La ley valenciana contempla este sistema, no previsto en la normativa básica, para las botellas de plástico de bebidas con capacidad inferior a tres litros (incluidos sus tapas y tapones) que, como indica su preámbulo, es el principal flujo de envases de la basura dispersa.

Aunque este sistema no está previsto en la normativa básica, su objeto si lo está, como incorporación de la Directiva (UE) 2019/904³¹. De esta forma, la Ley estatal 7/2022 recoge, en su Anexo IV (productos de plástico de un solo uso) parte E, a las botellas para bebidas de hasta tres litros de capacidad (incluidos sus tapas y tapones), respecto de las que establece la implantación de un sistema de depósito, devolución y retorno en el plazo de dos años desde el incumplimiento de los objetivos de recogida separada (artículo 59.2). Supuesto que ha sido desarrollado por el artículo 47 del Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, de envases y residuos de envases. A esto, no debe olvidarse añadir el dato de la competencia estatal en materia de regulación de la responsabilidad ampliada del productor, no solo declarada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sino reforzada, si cabe, por lo dispuesto en la propia Ley 7/2022, incluso, también en al ámbito de la reducción del impacto de determinados productos de plástico³².

En esta regulación, la ley valenciana parte, como no puede ser de otra forma, de la competencia estatal en cuanto al régimen de la responsabilidad ampliada del productor, y pretende respetarla en virtud de la ausencia de litigiosidad constitucional en legislaciones autonómicas anteriores, como la ya citada Ley 14/2018 de la Comunidad Foral de Navarra, y en cuyo conflicto constitucional los denominados sistemas complementarios no fueron objeto del

³¹ Artículo 6 y Parte C de su anexo.

³² Me refiero al artículo 37.2 de la citada ley y al punto 2 de su disposición final undécima que establece que los títulos IV (responsabilidad ampliada del productor) y V (reducción del impacto de determinados productos de plástico «tienen carácter de legislación básica sobre planificación general de la actividad económica y sobre protección del medio ambiente, conforme a lo dispuesto en los artículos 149.1.13.ª y 23.ª de la Constitución Española»).

mismo. Sin embargo, y con independencia de la concreta y desafortunada caracterización de este sistema en la ley valenciana a la que seguidamente me referiré, en modo alguno sirve de referente la ley navarra, por cuanto que, además de ser previa a la nueva normativa básica en este ámbito, en modo alguno se cita en ella sistema alguno de devolución con incentivo o recompensa, sino que hace referencia expresa al SDDR, como sistema complementario a los sistemas integrados de gestión³³. Sin embargo, lo que sí constituye precedente es el sistema que, de manera voluntaria, se ha ido implantando de la mano de algunos sectores empresariales o, más concretamente, de entidades de gestión de los sistemas integrados de envases ligeros, y cuyo éxito en la contribución para alcanzar los objetivos es más que dudoso³⁴. Sistemas voluntarios que contempla y condiciona el artículo 39 de la Ley estatal 7/2022.

Por ello, dada la competencia estatal en este ámbito, este sistema se debe valorar, ahora, a la luz de la reciente legislación básica estatal y de su desarrollo reglamentario, también reciente y de carácter básico, esto es, el ya citado Real Decreto 1055/2022, de 27 de diciembre, de envases y residuos de envases, en el que se regulan todos los aspectos y obligaciones de los sistemas, individuales y colectivos, de responsabilidad ampliada del productor, y en el que parece que no cabe un sistema como el diseñado en la ley valenciana.

De manera breve, la caracterización de este sistema según el artículo 43 de la ley valenciana es la siguiente³⁵:

- Objeto obligatorio del sistema: botellas de plástico de bebidas con capacidad inferior a tres litros.
- Sujetos obligados: productores, envasadores, agentes económicos y comercializadores de envases de bebidas en el territorio de la Comunitat Valenciana, o los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor en quienes se delegue la gestión³⁶.
- Incentivo económico:
 - El incentivo económico mínimo de este sistema, tras el retorno del envase, se fija en dos céntimos de euro por unidad de envase.

³³ Y, además, «sin que existan mecanismos legales que garanticen su efectiva puesta en marcha», como con acierto señala ALENZA GARCÍA, J. F., «Navarra: una Ley foral de residuos ...» *cit.* p. 1269.

³⁴ Me refiero al sistema denominado *RECICLOS* ya en marcha en algunas zonas.

³⁵ En el anexo II de la ley valenciana se pormenorizan (y se adicionan) obligaciones y condiciones de este sistema, así como del SDDR.

³⁶ Aquí, de nuevo, la ley valenciana utiliza la equívoca disyuntiva, a la que ya se ha hecho referencia, entre sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor y sistemas integrados de gestión.

- Los incentivos económicos no consisten en retorno monetario, sino que se deben aplicar como descuento económico de los conceptos de carácter variable de las tasas o prestaciones patrimoniales de carácter público no tributario de gestión de residuos. Se pueden establecer otros incentivos individuales o colectivos que se especifiquen en el correspondiente convenio entre las partes.
- La entrega del incentivo económico se realiza, en todo caso, mediante equipos automáticos o equipamientos con sistemas informáticos que permitan la identificación del usuario. Además, las características técnicas y tecnológicas de estos equipos o equipamientos deben ser compatibles o permitir su adaptación a las requeridas por los sistemas de depósito, devolución y retorno.

Se trata, por tanto, de un sistema en el que no existe depósito, y la devolución tras el retorno consiste en descuentos en tasas u otras prestaciones en materia de gestión de residuos, con una cláusula abierta para que los sistemas puedan introducir otras compensaciones económicas. En modo alguno estas características encajan en la normativa básica sobre envases y residuos de envases, ni formal (se debe adoptar mediante Real Decreto³⁷) ni materialmente. Además, con independencia de su encaje o no en la normativa básica, este sistema conlleva no pocos efectos negativos, como los propios destinatarios de la compensación económica, que no alcanza a todas las personas (solo a los sujetos pasivos de las tasas o prestaciones públicas); la inexistencia de retorno manual, lo que implica la exclusión de sectores de la población³⁸; o la puerta abierta a la implantación de otros incentivos económicos por parte de los sistemas, posibilitando la exigencia de realizar concretas adquisiciones para obtener la correspondiente compensación económica.

Por si todo esto fuera menor, llama la atención el punto 10 del citado artículo 43 de la ley valenciana. En efecto, tras establecer el mandato de implantar el SDR, incluso con calendario de establecimiento de las correspondientes máquinas y soportes informáticos, prevé su transición hacia el SDDR cuando se imponga este de manera obligatoria. Supuesto que hace referencia al ya citado artí-

³⁷ El artículo 37.2 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular, reproduce la competencia estatal en esta materia a ejercer mediante Real Decreto del Consejo de Ministros.

³⁸ De nuevo, otro ejemplo de «violación legal de derechos» consecuencia de la brecha digital, territorial o generacional. Aunque, me excuso por este entrecomillado, con el que solo pretendo expresar el desprecio que algunas leyes (y otras normas) parecen demostrar respecto de los derechos de determinadas personas o colectivos, y todo con el expediente justificativo de la aplicación de las tecnologías y la digitalización, justificación mal entendida por gran parte de quienes la utilizan, y con casi nula reacción.

culo 59.2 de la Ley estatal 7/2022, desarrollado por el artículo 47 Real Decreto 1055/2022³⁹. Parece que la posición del legislador valenciano es que, si el objeto del sistema complementario no está sujeto a un sistema de responsabilidad ampliada del productor por la normativa estatal, el legislador autonómico puede adoptar cualquier otro sistema. Lo que está lejos de ser una interpretación viable. Por un lado, ni este objeto, como hemos comprobado, está fuera del ámbito de aplicación de la responsabilidad ampliada del productor, ni puede el legislador valenciano cubrir pretendidas lagunas, adicionando sistemas complementarios como contribución climática y medida adicional, ya que las habilitaciones de competencias estatales en este ámbito van más allá del título ambiental y alcanzan a la unidad de mercado.

En todo caso, es cierto que se podrían articular sistemas de responsabilidad ampliada del productor que incluyeran medidas, económicas o de otro tipo, que incentivaran a los poseedores de residuos a asumir su responsabilidad de entregarlos en los sistemas de recogida separada existentes, tal y como posibilita el artículo 41 de la Ley estatal 7/2022, pero su establecimiento corresponde al Estado, y han de respetar las exigencias y garantías mínimas de los sistemas de responsabilidad ampliada del productor previstos por la normativa estatal. Ni uno ni otro requisito lo cumple el SDR regulado por el legislador valenciano.

2.3 OTRAS DISPOSICIONES LEGALES DE INTERÉS AMBIENTAL

Además de los dos tratados pilares legales de la transición ecológica valenciana, durante el 2022 se ha aprobado un conjunto de reformas e innovaciones legales que pueden dividirse en dos grupos, un primer grupo de medidas directamente referidas al cambio climático y transición energética, y otro segundo grupo de medidas que suponen modificaciones puntuales a otras específicas leyes ambientales.

En cuanto al primer grupo, destacan las medidas que incorpora la Ley 8/2022, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat, y las medidas previstas por el Decreto-ley 1/2022, de 22 de abril, de medi-

³⁹ Es decir, como ya he apuntado, al supuesto de incumplimiento de objetivos y, solo a partir de ahí, el establecimiento obligatorio, en el plazo de dos años, del sistema de depósito, devolución y retorno para determinados envases domésticos de un solo uso, concretamente, para botellas de plástico de un solo uso de hasta 3 litros de capacidad de determinados productos.

das urgentes en respuesta a la emergencia energética y económica originada en la Comunitat Valenciana por la guerra en Ucrania.

Entre las innovaciones energéticas y climáticas de la Ley 8/2022 se puede destacar la creación de la Agencia Valenciana de la Energía (Aven), cuya finalidad es consolidar un nuevo modelo energético descarbonizado, democrático y participado por parte de la ciudadanía valenciana, para lo que podrá, incluso, comercializar energía eléctrica en régimen de libre competencia, gestionar la venta de excedentes energéticos de instalaciones de autoconsumo, abrir a la participación ciudadana los proyectos energéticos que se promuevan por parte de la Agencia, o impulsar el cambio hacia una movilidad sostenible, entre otras funciones que se le atribuyen.

Por su parte, el Decreto-ley 1/2022, introduce no pocas modificaciones de relevancia climática y energética⁴⁰. Entre sus determinaciones se contemplan medidas de simplificación y agilización administrativa que modifican, entre otras normas, a la legislación territorial valenciana y al Decreto-ley 14/2020, primera norma legal de transición energética de la Comunitat Valenciana, y al que ya se ha hecho referencia⁴¹. Estas modificaciones afectan tanto a regulaciones sustantivas, como a importantes cuestiones de procedimiento. De esta forma, se modifican los criterios de ocupación del suelo por centrales fotovoltaicas y se adiciona un nuevo precepto sobre los criterios generales de ordenación de la producción de energías renovables. También se regula un procedimiento sustitutivo de las evaluaciones ambientales para proyectos de centrales eléctricas fotovoltaicas y eólicas, el denominado procedimiento de determinación de afecciones ambientales, al que se someten, con exclusión de la EIA, determinados proyectos energéticos renovables (siempre con la exclusión de los proyectos situados en el medio marino).

En cuanto al segundo grupo de medidas, nos encontramos con modificaciones en materia de evaluaciones ambientales, tanto estratégicas referidas a los instrumentos de ordenación territorial y urbanística, como de impacto ambiental de proyectos, o modificaciones del procedimiento sancionador en espacios naturales protegidos y en vías pecuarias. Todas ellas realizadas por las normas

⁴⁰ Esta norma ha sido objeto de varios acuerdos de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Generalitat Valenciana.

⁴¹ Debido a un grosero error en este concreto aspecto cometido por el Decreto-ley 1/2022, este fue modificado, y corregido, por el Decreto-ley 4/2022, de 10 de junio. Este Decreto-ley, de 10 de junio, además, de acuerdo con las sentencias del Tribunal Supremo sobre el Plan de Acción Territorial de la Infraestructura del Litoral valenciano (PATIVEL), respecto del alcance de los documentos económicos que debe contener un plan de acción territorial, intenta determinar el contenido de estos documentos en los instrumentos territoriales.

legales antes citadas. Pero, también nos encontramos con otros textos legales que introducen elementos ambientales y de sostenibilidad, como la Ley 1/2022, de 13 de abril, de transparencia y buen gobierno de la Comunitat Valenciana, que dedica un precepto para regular la información territorial, urbanística y ambiental que tiene que hacerse pública de acuerdo con el marco normativo vigente, o la Ley 7/2022, de 16 de diciembre, de medidas fiscales para impulsar el turismo sostenible, que crea el impuesto valenciano sobre estancias turísticas, cuyos ingresos están afectados íntegramente a inversiones y gastos vinculados a la promoción, impulso, protección, fomento y desarrollo del turismo sostenible.

De igual manera, a nivel reglamentario, se han aprobado disposiciones que adicionan importantes obligaciones de sostenibilidad para las administraciones públicas, como el Decreto 118/2022, de 5 de agosto, del *Consell*, por el que se regula la inclusión de cláusulas de responsabilidad social en la contratación pública y en las convocatorias de ayudas y subvenciones, cuyo plazo de entrada en vigor fue ampliado por el Decreto-ley 8/2022, de 5 de agosto, hasta el 16 de mayo de 2023.

3. ORGANIZACIÓN

En cuanto a la organización administrativa ambiental, en el 2022, ningún cambio se ha producido en la administración territorial valenciana en este ámbito de competencias. No obstante, como ya se ha expuesto, aquí lo relevante ha sido la creación de específicas entidades de Derecho público, esto es, la Agencia Valenciana de Residuos y Economía Circular, creada por la propia Ley 5/2022. y la Agencia Valenciana de la Energía (Aven), creada por la ley de medidas (Ley 8/2022).

Pero, también durante el 2022, se tramitó el proyecto de ley de creación de otra entidad de Derecho público, la Agencia Valenciana de Cambio Climático⁴², que asume la ejecución de las medidas climáticas previstas en las estrategias y planes, tanto referidas a la mitigación como a la adaptación climática.

Con esta última entidad, la Comunitat Valenciana crea un entramado de entidades públicas para la transición ecológica, cuyas funciones parecen complementarse, aunque, en ocasiones puede sur-

⁴² Proyecto de ley de creación de la Agencia Valenciana de Cambio Climático que fue aprobado por el pleno de las Cortes Valencianas de 23 de febrero de 2023 (BOCV, núm. 316). La Ley 1/2023, de 8 de marzo, de la Generalitat, de creación de la Agencia Valenciana de Cambio Climático ha sido publicada en el DOGV de 10 de marzo.

gir la duda de su solapamiento, especialmente en materia de transición energética, que asume Aven, en relación con las medidas de mitigación climática, cuya ejecución se atribuye a la Agencia Valenciana de Cambio Climático.

4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

Durante el 2022, la jurisprudencia ambiental del TSJ de la Comunitat Valenciana (TSJCV, en adelante) se ha circunscrito, esencialmente, a conflictos ambientales en los que, en su resolución, se han aplicado reglas y principios ya asentados. De esta forma, se pueden reseñar los siguientes.

a) **Sobre el objeto y procedimiento de las evaluaciones ambientales estratégicas**

En este aspecto, el TSJCV ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la naturaleza jurídica de normas urbanísticas, considerándolas, material y formalmente, como planes (aunque sean transitorias), y ello a los efectos de su obligado sometimiento a la evaluación ambiental estratégica, utilizando como fundamento esencial la doctrina fijada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 161/2019, de 12 de diciembre⁴³. Así, la Sentencia del TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), núm. 64/2022, de 3 febrero (rec. núm. 45/2019), por la ausencia de evaluación ambiental, determinó la nulidad del acuerdo del *Consell* de la Generalitat de fecha 21 de diciembre de 2018, que aprueba las Normas Urbanísticas Transitorias de Denia, objeto de varios recursos, tanto desde empresas como desde el propio municipio⁴⁴.

Otra cuestión tratada fue la referida a la correcta elección del procedimiento de evaluación ambiental estratégica. Doctrina que se aplicó con ocasión de varios litigios planteados contra el Plan Especial de la Zona de Actividades Logísticas del Puerto de Valen-

⁴³ Que resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 10/2018, de 9 de noviembre, de aceleración de la transformación del modelo económico regional para la generación de empleo estable de calidad. Véase el análisis de VALENCIA MARTÍN, G., «Jurisprudencia Constitucional: la Ley Catalana del Cambio Climático», en el volumen de este Observatorio de Políticas Ambientales 2020, pp. 423-426.

⁴⁴ Por ello, a la citada sentencia le siguieron otras en el mismo sentido, todas de la Sección 1.ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJCV, entre ellas, Sentencia núm. 79/2022 de 10 febrero, Sentencia núm. 93/2022 de 16 de febrero, Sentencia núm. 184/2022 de 25 de marzo, o Sentencia núm. 182/2022 de 29 de marzo.

cia (aprobado mediante resolución de la Conselleria de Vivienda, Obras Públicas y Vertebración del Territorio, de 17 de diciembre de 2018). El TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a), en su Sentencia núm. 216/2022 de 31 marzo (rec. núm. 41/2019)⁴⁵, declara la nulidad del citado plan, que se tramitó mediante el procedimiento de evaluación ambiental estratégica simplificada, por no estimar ajustado a Derecho la aplicación de dicho procedimiento, al concurrir los requisitos objetivos, establecidos en la legislación básica y en la legislación territorial valenciana, para ser objeto de evaluación ambiental estratégica ordinaria.

b) Sobre el preceptivo informe estatal de telecomunicaciones en las ordenanzas urbanísticas y ambientales

En la Sentencia del TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a) núm. 389/2022 de 9 junio (rec. núm. 13/2020), se declara la nulidad del acuerdo de 25 de julio de 2019 del Pleno del Ayuntamiento de Manises por el que se aprueba la Ordenanza municipal reguladora del procedimiento aplicable a los instrumentos de intervención urbanística y ambiental. Una vez más se trata de la vulneración del artículo 35.2 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones, que impone la obligación de recabar informe ministerial (que ha de ser favorable) con carácter previo a la aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial o urbanística que afecten al despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas.

La cuestión objeto del litigio no es otra que determinar si la ordenanza municipal se encuadra o no en dicho precepto y, por tanto, es exigible en su tramitación recabar el informe ministerial. Para ello, en esta sentencia se recurre a la interpretación que la jurisprudencia ya ha realizado sobre la noción aquí utilizada de «instrumentos de planificación territorial urbanística». Con cita de varias sentencias del Tribunal Supremo, se reproduce la amplia concepción del ámbito objetivo de esta obligación, en virtud de un criterio esencialmente finalista y de contenido, en la que, como conclusión, se exige el oportuno informe sectorial ministerial en cualquier iniciativa (ya sea autonómica o municipal) cuyas determinaciones incidan en la esfera de las competencias estatales en materia de telecomunicaciones, y ello «con independencia de su caracterización o presentación formal». Lo que concurre en el presente supuesto y conduce a la declaración de nulidad de la ordenanza.

⁴⁵ También en la Sentencia del mismo TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a), núm. 466/2022 de 6 julio.

c) **Sobre la competencia estatal en la regulación de la responsabilidad ampliada del productor**

En la Sentencia del TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a), núm. 199/2022 de 31 marzo (rec. núm. 138/2019), se resuelve un litigio sobre determinados preceptos del Decreto 55/2019, de 5 de abril, del *Consell*, por el que se aprueba la revisión del Plan integral de residuos de la Comunitat Valenciana. En la demanda se impugnaba el artículo 24 del Plan integral de residuos que se destina a la responsabilidad ampliada del productor; concretamente, se impugnaba, el punto 2 de su apartado c) referido a la prohibición de venta y distribución de determinados productos, como encendedores no recargables y maquinillas de afeitar (que no se encuentran referenciados en la normativa europea como productos de plástico de un solo uso), así como el punto 4 del mismo apartado, en el que se autorizaba al *Consell* para regular restricciones o prohibiciones de otros productos de un solo uso. El TSJCV en esta sentencia declaró la nulidad de estos preceptos, con la cita y los argumentos de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que determina la competencia estatal en materia de regulación de la responsabilidad ampliada del productor, cuyo principal fundamento se encontraba en el artículo 31.3 de la anterior ley de residuos de 2011⁴⁶. Aunque, también se debería haber utilizado, llegándose al mismo resultado, la habilitación competencial del Estado en cuanto a la reducción del impacto ambiental de determinados productos de plástico⁴⁷.

d) **Sobre la genérica prohibición de realizar actividades extractivas impuesta en instrumentos de protección ambiental**

El TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a), en su Sentencia núm. 200/2022 de 31 marzo (rec. núm. 88/2019), resolvió, estimando, la impugnación del Decreto 39/2019, de 15 marzo, del *Consell*, de declaración como paraje natural municipal del enclave Romeu, en el término municipal de Sagunto.

⁴⁶ En la actualidad, el ya citado artículo 37.2 de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular, que reproduce la competencia estatal en esta materia a ejercer mediante Real Decreto del Consejo de Ministros, además, ahora de una manera más clara al referirse al establecimiento de las obligaciones derivadas de la responsabilidad ampliada del productor, así como al adicionar que los concretos regímenes de responsabilidad ampliada que se establezcan deberán cumplir también los requisitos mínimos generales que la misma ley determina.

⁴⁷ Títulos competenciales referenciados en el ya citado punto 2 de la disposición final undécima de la citada Ley estatal 7/2022.

Los motivos estimados por el TSJCV para estimar el recurso, y declarar la nulidad del Decreto impugnado, fueron dos, el primero referido a la ausencia de memoria económica y, el segundo, sobre la inconstitucional prohibición genérica de actividades extractivas en un extenso espacio. En este último sentido, esta resolución judicial se fundamenta en la ya consolidada doctrina que, desde la conocida STC 64/1982, ha venido estimando la nulidad de aquellos instrumentos de planificación prohibitivos de actividades extractivas en los que no se realizaba una adecuada y suficiente justificación. Conclusión a la que llega el TSJCV acreditando que, en este supuesto, la prohibición genérica únicamente se motiva «a través de justificaciones genéricas y estereotipadas, sin motivación específica referidas a las extracciones mineras». En cualquier caso, el espacio afectado no se encontró desprovisto de protección, por cuanto que ya gozaba, y la conserva, de su declaración y protección como monte de utilidad pública.

e) **Sobre la aplicación de la doctrina del Tribunal Supremo derivada del conflicto del PATIVEL**⁴⁸

Después de la declaración de nulidad del PATIVEL, realizada por numerosas sentencias del TSJCV, el Tribunal Supremo, durante el 2022, a través de múltiples sentencias anuló dichas resoluciones judiciales del TSJCV, estableciendo doctrina sobre importantes requisitos exigidos en la elaboración de la planificación territorial: estudio económico-financiero; informes en materia de género, familia e infancia; y sobre la evaluación ambiental estratégica.

No es este el lugar para tratar esta jurisprudencia del Tribunal Supremo, sino solo poner de manifiesto la aplicación de su doctrina a conflictos pendientes en el TSJCV, lo que ha empezado a suceder ya en el 2022, bien en procesos sobre el PATIVEL, en los que se había acordado su suspensión a la espera de que se pronunciara el Tribunal Supremo⁴⁹, bien en litigios sobre otros instrumentos de ordenación territorial o urbanística en los que se debatían vicios procedimentales afectados por la doctrina del Tribunal Supremo⁵⁰.

⁴⁸ Plan de Acción Territorial de la Infraestructura Verde del Litoral de la Comunitat Valenciana, aprobado mediante el Decreto 58/2018, de 4 de mayo, del Consell. Conflicto al que ya me he referido en anteriores informes de este Observatorio.

⁴⁹ Este es el caso resuelto por la Sentencia del TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), núm. 719/2022 de 23 diciembre (rec. núm. 12/2019).

⁵⁰ Este es el caso de la Sentencia del TSJCV (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª) núm. 526/2022 de 1 septiembre (rec. núm. 157/2020), en la que, aplicando la doctrina del Tribunal Supremo sobre el PATIVEL, se desestimaron los motivos que pretendían la nulidad de una modificación del Plan General de Gandía.

5. APÉNDICE INFORMATIVO

NORMATIVA

- Normas legales ambientales:
 - Ley 5/2022, de 29 de noviembre, de residuos y suelos contaminados para el fomento de la economía circular.
 - Ley 6/2022, de 5 de diciembre, del cambio climático y la transición ecológica.
 - Decreto-ley 1/2022, de 22 de abril, de medidas urgentes en respuesta a la emergencia energética y económica originada en la Comunitat Valenciana por la guerra en Ucrania
- Normas legales con efectos ambientales:
 - Ley 8/2022, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat
 - Ley 1/2022, de 13 de abril, de transparencia y buen gobierno de la Comunitat Valenciana.
 - Ley 7/2022, de 16 de diciembre, de medidas fiscales para impulsar el turismo sostenible.
 - Decreto-ley 4/2022, de 10 de junio, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2021.
- Reglamentos ambientales:
 - Decreto 118/2022, de 5 de agosto, del *Consell*, por el que se regula la inclusión de cláusulas de responsabilidad social en la contratación pública y en las convocatorias de ayudas.
 - Decreto 64/2022 de 20 de mayo, del *Consell*, sobre conservación de praderas de fanerógamas marinas en la Comunitat Valenciana.
 - Decreto 200/2022 de 25 de noviembre, del *Consell*, por el que se regula la responsabilidad social en las entidades valencianas.
 - Decreto 235/2022, de 30 de diciembre, del *Consell*, por el que se regula la adopción y el reconocimiento de los pactos territoriales por la ocupación y desarrollo local participativo y sostenible de la Comunitat Valenciana, y se crea su registro.
 - Decreto 236/2022 de 30 de diciembre, de *Consell*, por el que se regula el procedimiento de autorización de la activi-

dad de acuicultura, el régimen de inscripción y funcionamiento del registro de establecimientos de acuicultura, y se establecen las normas básicas de organización espacial de la acuicultura marina.

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL (RELACIÓN DE SENTENCIAS DEL TSJCV, SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, SECCIÓN 1.^a)

- Sobre evaluaciones ambientales estratégicas, entre otras:
 - Sentencia núm. 64/2022, de 3 febrero.
 - Sentencia núm. 79/2022 de 10 febrero.
 - Sentencia núm. 93/2022 de 16 de febrero.
 - Sentencia núm. 184/2022 de 25 de marzo
 - Sentencia núm. 182/2022 de 29 de marzo.
 - Sentencia núm. 216/2022 de 31 marzo.
 - Sentencia núm. 466/2022 de 6 julio.
- Sobre tramitación de ordenanzas urbanísticas y ambientales:
 - Sentencia núm. 389/2022 de 9 junio.
- Sobre la competencia estatal en materia de responsabilidad ampliada del productor:
 - Sentencia núm. 199/2022 de 31 marzo.
- Sobre la genérica prohibición de realizar actividades extractivas:
 - Sentencia núm. 200/2022 de 31 marzo.
- Sobre la aplicación de la doctrina PATIVEL:
 - Sentencia núm. 526/2022 de 1 septiembre.
 - Sentencia núm. 719/2022 de 23 diciembre.

RESPONSABLES DE LA ADMINISTRACIÓN AMBIENTAL VALENCIANA

- Departamento competente en materia ambiental: Conselleria de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica:
 - Consellera: Isaura Navarro Casillas.
 - Secretaría Autonómica de Emergencia Climática y Transición Ecológica: Francisco José Candela Pina.

- Dirección General del Medio Natural y Evaluación Ambiental: Julio Ramón Gómez Vivo
 - Dirección General de Calidad y Educación Ambiental: Joan Piquer Huerga.
 - Dirección General del Cambio Climático: Celsa Monrós Barahona.
 - Dirección General del Agua: Manuel Aldeguer Sánchez.
 - Dirección General de Prevención de Incendios Forestales: Diego Marín Fabra.
 - Secretaría Autonómica de Agricultura y Desarrollo Rural: Rogelio Llanes Ribas.
 - Dirección General de Desarrollo Rural: David Torres García.
- Otros departamentos con competencias ambientales:
- Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo
 - Conseller: Rafael Climent González
 - Secretaría Autonómica de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Consumo: María Empar Martínez Bonafé.
 - Dirección General de Economía Sostenible: José Vicente Soler Gironés.
 - Dirección General de Industria, Energía y Minas: Silvia Cerdá Alfonso.
 - Conselleria de Política Territorial, Obras Públicas y Movilidad.
 - Consellera: Rebeca Mariola Torró Soler.
 - Secretaría Autonómica de Obras Públicas, Transportes y Movilidad Sostenible: María Pérez Herrero.
 - Dirección General de Obras Públicas, Transportes y Movilidad Sostenible: Roser Obrer Marco.
 - Secretaría Autonómica de Política Territorial, Urbanismo y Paisaje: Inmaculada Orozco Ripoll.
 - Dirección General Política Territorial y Paisaje: Rosa Pardo Marín.

Extremadura: la racionalización y simplificación de las medidas de intervención en materia medioambiental

FLOR ARIAS APARICIO

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Legislación.* 2.1 La actividad legislativa parlamentaria. 2.2 La legislación de urgencia aprobada por la Junta de Extremadura. 2.3 La actividad reglamentaria gubernamental.–3. *Organización.*–4. *Problemas detectados: el litio como materia prima estratégica.*–5. *Jurisprudencia ambiental destacada.*–5.1 Sobre el canon urbanístico correspondiente a las instalaciones fotovoltaicas y la «economía verde y circular». 5.2 El asunto «Valdecañas».–6. *Lista de responsables de la política ambiental de la comunidad autónoma.*

RESUMEN

Los principios de mínima intervención administrativa y de buena administración están en la base de la aprobación en este año 2022 de dos leyes autonómicas que han supuesto la modificación de gran parte de las normas legales vigentes en la región, y, en particular, de las de contenido medioambiental en las que se ha operado, por mor de la simplificación, cambios en los instrumentos de intervención administrativa ambiental previstos en las mismas. Paliar y revertir los efectos negativos del cambio demográfico y de la dispersión territorial mediante la promoción de medidas que propicien la transición energética y sostenible representan otras de las principales líneas de acción en la región en este año, concretadas en la aprobación de la Estrategia ante el reto demográfico y territorial, y avaladas por la generalización de proyectos sobre energías ecológicas y renovables.

ABSTRACT

The principles of minimum administrative intervention and good administration are at the base of the approval in this year 2022 of two autonomous laws that have led to the modification of a large part of the legal regulations in force in the region, and, in particular, those of environmental content in which, for the sake of simplification, changes have been made to the environmental administrative intervention instruments provided for therein. Alleviating and reversing the negative effects of demographic change and territorial dispersion by promoting measures that promote the energy and sustainable transition represent other of the main lines of action in the region this year, materialized in the approval of the Strategy before the demographic and territorial challenge, and endorsed by the generalization of projects on ecological and renewable energies

PALABRAS CLAVE

Desarrollo rural. Transición energética. Montes. Simplificación administrativa. Economía verde. Economía circular.

KEYWORD

Rural development. Energy transition. Forests. Administrative simplification. Green economy. Circular economy.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

La transformación del modelo productivo extremeño a través de la industria verde se viene presentando en los últimos años como uno de los objetivos prioritarios para combatir los males endémicos de la región, entre los que destacan la alta tasa de desempleo, la dispersión demográfica y el estancamiento poblacional en la mayoría de sus núcleos de población. El propio Estatuto de Autonomía de Extremadura reconoce como elementos diferenciales de la comunidad autónoma, que han de orientar la actuación de los poderes públicos extremeños, el predominio del mundo rural y la baja densidad de su población, entendida como dificultad relativa de acceso a los servicios públicos. La producción normativa aprobada este año 2022 por la Asamblea autonómica se ha dirigido, precisamente, a paliar y revertir los efectos negativos de estas circunstancias caracterizadoras de la región. Tal es el objeto y fin de la Ley 3/2022, de 17 de marzo, de medidas ante el reto demográfico y territorial de Extremadura, norma legal que, con un marcado carácter transversal, se dirige a implementar el enfoque demográfico en todas las políticas públicas sectoriales. Esta ley configura los incentivos al autoconsumo, así como la constitución de comunidades energéticas o la implantación de energías renovables, como una obligación del Poder ejecutivo autonómico, quien, a través de medidas de fomento deberá promover la transición energética. En esta dirección, se ha aprobado la Estrategia ante el reto demográfico y territorial (Decreto 32/2022, de 30 de marzo).

La simplificación administrativa, la eficacia y la eficiencia en el servicio público, la remoción de cargas y la flexibilización de los procedimientos administrativos, así como la mejora de los procesos de respuesta administrativa a la ciudadanía, dotándolos de mayor agilidad, constituyen las ideas rectoras que han supuesto la aprobación por el Legislador extremeño de dos leyes que inciden en la configuración del «marco general de racionalización del régimen de

intervención administrativa sobre la actividad de las personas y entidades particulares». En efecto, por un lado, la Ley 4/2022, de 27 de julio, de racionalización y simplificación administrativa de Extremadura convierte a las declaraciones responsables y las comunicaciones previas en las técnicas preferentes para el reconocimiento o el ejercicio de un derecho o el inicio y el desarrollo de una actividad, lo que supone la modificación del régimen de autorización al que se sujetan muchas actividades con incidencia medioambiental. Por otro lado, entre las normas legales que modifica la Ley 5/2022, de 25 de noviembre, de medidas de mejora de los procesos de respuesta administrativa a la ciudadanía y para la prestación útil de los servicios públicos, se encuentra la Ley 16/2015, de 23 de abril, de protección ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura. Este texto legal ha sufrido abundantes cambios en su articulado para adaptar las actividades y proyectos que pueden producir una afectación sobre el medio ambiente y la salud de las personas al instrumento de intervención administrativa ambiental más adecuado en función de esta potencial afección.

En materia de transición energética y ecológica, el interés que despierta la región a nivel internacional se ha vuelto a hacer evidente este año. Una de las noticias más relevantes a este respecto ha sido la instalación de la planta fotovoltaica más grande de Europa (con una capacidad de 590 MWp). Según Iberdrola, promotora del proyecto, la planta «Francisco Pizarro», con 1.494.240 módulos fotovoltaicos, contribuirá a la independencia y autosuficiencia energética del continente europeo y tiene capacidad para abastecer a 334.000 hogares. La explotación del litio, como materia prima estratégica para el desarrollo de una industria verde y sostenible, también ha sido noticia por haberse declarado de interés general, mediante una norma legal de urgencia, el aprovechamiento de este mineral, existente o potencial, en todo el territorio de la región, de manera que cualquier concesión de explotación debe desarrollarse necesariamente en Extremadura.

En el capítulo judicial, este año ha vuelto a ser protagonista el largo conflicto jurídico que afecta a la ordenación urbanística de los terrenos de una isla en el embalse de Valdecañas (río Tajo), llegando hasta la más alta instancia judicial de nuestro país e, incluso, hasta el máximo intérprete constitucional. En efecto, por un lado, el Tribunal Supremo dictaba el 9 de febrero de 2022 sentencia por la que ordenaba la demolición de todas las actuaciones de transformación urbanística realizadas y en funcionamiento («de todo lo construido») en la zona de especial protección para las aves (ZEPA). Por otro lado, el 16 de noviembre de 2022, el Pleno del Tribunal

Constitucional admitía a trámite el recurso de amparo que presentaba la Junta de Extremadura contra dicha sentencia al apreciar que concurre «una especial transcendencia constitucional» porque en el mismo se plantea una «cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica».

La alta magistratura extremeña, por su parte, ha tenido oportunidad de dilucidar sobre el concepto de «economía verde y circular», con ocasión del canon rústico de las plantas solares extremeñas, para resolver que no constituye un concepto unitario, sino que cabe diferenciar entre ambos términos, llegando a determinar que una instalación fotovoltaica es un proyecto de economía verde, pero no necesariamente de economía circular.

2. **LEGISLACIÓN**

La producción normativa con contenido medioambiental tanto de la Asamblea como de la Junta de Extremadura ha sido considerable este año. De las seis leyes formales que se han aprobado en el Parlamento regional tres de ellas inciden directamente sobre el medio ambiente, aunque este no sea su objeto directo; de igual manera, la mayor parte de los decretos-leyes aprobados por el Consejo de Gobierno regional se han centrado en la adopción de medidas para hacer frente a los efectos perniciosos ocasionados por la situación de sequía y las consecuencias climatológicas adversas por la falta de agua en la producción agraria y, con ello, para reactivar la economía y para hacer frente a las repercusiones del conflicto de Ucrania en el ámbito económico.

2.1 **LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA PARLAMENTARIA**

Tres son las normas legales aprobadas por la Asamblea extremeña con un contenido medioambiental durante el año 2022, si bien sólo una de ellas tiene por objeto directo el medio ambiente, mientras que las dos restantes inciden en esta cuestión en la medida en que modifican numerosa legislación ambiental ya vigente. En efecto, la Ley de medidas ante el reto demográfico y territorial de Extremadura tiene entre sus principales objetivos promover el desarrollo ambiental, sostenible y equilibrado, en todo el territorio regional. Por su parte, la Ley de racionalización y simplificación administrativa de Extremadura y la Ley de medidas de mejora de los procesos de respuesta administrativa a la ciudadanía y para la

prestación útil de los servicios públicos se inscriben en el marco de la política regional de «racionalizar el régimen general de intervención administrativa» lo que supone, a la postre, la adaptación y modificación de la legislación ambiental extremeña a tales fines.

A) La Ley 3/2022, de 17 de marzo, de medidas ante el reto demográfico y territorial de Extremadura

La aprobación de esta norma legal se enmarca en el contexto actual de cambio demográfico, que está experimentando nuestro país de manera similar a otros países de nuestro entorno, motivado por factores como el envejecimiento de la sociedad, las bajas tasas de fertilidad y de natalidad o los desequilibrios en la distribución territorial de la población. Aun cuando Extremadura «no sufre un proceso de despoblación acuciante» tampoco se encuentra al margen de esta dinámica, dada su caracterización sociodemográfica, económica y territorial que está determinada por una «serie de factores como la amplitud y heterogeneidad de su espacio geográfico, la fuerte dispersión demográfica y el estancamiento poblacional en la mayoría de sus núcleos de población». En este sentido, el propio Estatuto de Autonomía reconoce como elementos diferenciales de la región, que han de orientar la actuación de los poderes públicos extremeños, entre otros, el predominio del mundo rural y la baja densidad de su población y su dispersión, entendida como dificultad relativa de acceso a los servicios y equipamientos generales (art. 1.4 EAEx). A partir de estas consideraciones, esta ley «pretende realizar un enfoque global del problema demográfico y territorial desde los distintos ámbitos sectoriales, con el fin de paliar y revertir los negativos efectos del cambio demográfico».

Esta norma legal tiene por objeto «establecer un marco de actuación en materia demográfica y territorial en Extremadura, prestando especial atención a la lucha contra la despoblación, así como garantizar los servicios básicos e igualdad de oportunidades para sus habitantes, mediante la adopción de medidas que promuevan el desarrollo social inclusivo, económico, cultural y ambiental, sostenible y equilibrado, en todo el territorio regional» (art.1.1). La ley tiene un carácter transversal dirigido a implementar el enfoque demográfico en las políticas sectoriales, regulando en cada una de ellas los instrumentos necesarios (fundamentalmente de fomento y medidas e incentivos fiscales) para hacer efectiva la Estrategia ante el Reto Demográfico y Territorial de Extremadura, aprobada este mismo año mediante una norma reglamentaria (Decreto 32/2022, de 30 de marzo). En concreto, tras definir los

«Principios de actuación y organización de la política demográfica de Extremadura» (título primero), el título segundo de la ley, compuesto por catorce capítulos, recoge todas las políticas públicas, así como las correspondientes medidas, destinadas a hacer frente al reto demográfico y territorial: agricultura, ganadería, política forestal y desarrollo rural; urbanismo y ordenación del territorio y vivienda; retorno de población y acogida de nuevos pobladores; acceso y descentralización de los servicios públicos; administración; empleo y economía; apoyo a las familias; cultura, turismo y deportes; transición ecológica y sostenibilidad; industria; igualdad; y juventud. En concreto, el capítulo XI, rubricado «Transición ecológica y sostenibilidad», dedica cuatro artículos en los que se encomienda al gobierno regional fomentar la transición ecológica como elemento de creación de riqueza en el medio rural (art. 90), mediante la promoción del autoconsumo renovable y de las comunidades energéticas (art. 91), la implantación de energías renovables respetuosas con el medio ambiente (art. 92) y la protección y gestión de los recursos hídricos (art. 93).

B) La Ley 4/2022, de 27 de julio, de racionalización y simplificación administrativa de Extremadura

El objetivo y la finalidad de esta norma legal, declarado de forma reiterada en su exposición de motivos, son «fijar las bases para una Administración pública autonómica dinámica, que acompañe a las personas particulares en sus iniciativas y no se limite a intervenir a través de normas “de policía”». Este propósito general se desglosa en cuatro objetivos específicos entre los que se encuentra el de «racionalizar el régimen general de intervención administrativa mediante la modificación del modo de intervención en la actuación de las personas y entidades particulares, consagrando el principio de intervención mínima y generalizando el empleo de las declaraciones responsables y las comunicaciones, que ordena diferenciando dos modalidades de cada una de ellas alternativas y sustitutivas» [art. 1 c)]. Estas dos técnicas de intervención administrativa para el reconocimiento o el ejercicio de un derecho o el inicio de una actividad se convierten en las técnicas utilizadas de forma preferente a los procedimientos de solicitud de autorización o licencia. La definición que de declaración responsable y de comunicación previa hace la propia ley se completa con la inclusión para cada una de ellas de dos nuevas categorías: «alternativas» y «sustitutivas». Las declaraciones responsables o las comunicaciones alternativas son, frente a las sustitutivas, aquellas que permiten el reco-

nocimiento del derecho o del ejercicio de la actividad sin necesidad de aportar documentos (art. 3).

El Anexo I relaciona los procedimientos en los que se procede a la implantación de regímenes de intervención administrativa a través de declaraciones responsables alternativas o comunicaciones alternativas «para reforzar el carácter preferente de estas formas de intervención en detrimento del régimen de autorizaciones o licencias». A nuestros efectos, se alteran las previsiones contenidas en la Ley 16/2015, de 23 de abril, de Protección Ambiental, en relación al procedimiento de autorización ambiental unificada al que quedan sujetas determinadas actividades, que pasarán a estar sometidas al régimen de comunicación. Es el caso de las instalaciones de gestión de residuos mediante almacenamiento de los mismos, de las instalaciones industriales destinadas al almacenamiento, de parques o jardines zoológicos, zoosafaris y reservas zoológicas, o, entre otros, las instalaciones ganaderas destinadas a la cría intensiva.

C) La Ley 5/2022, de 25 de noviembre, de medidas de mejora de los procesos de respuesta administrativa a la ciudadanía y para la prestación útil de los servicios públicos

Como la propia denominación de esta ley indica, esta norma legal tiene por objeto «poner en valor la utilidad y calidad en la prestación de los servicios públicos, así como la mejora en los procesos de respuesta administrativa a la ciudadanía» (art. 1). Para hacer efectivo este propósito, el Legislador autonómico procede a realizar una revisión de las normas existentes en el ordenamiento jurídico extremeño para incluir nuevas medidas que contribuyan a tales fines, lo que supone, en la práctica, la modificación de hasta treinta y siete leyes regionales y la derogación de numerosos artículos de nueve normas legales, relacionadas en la disposición derogatoria única. Agrupadas en capítulos temáticos, las medidas introducidas en todas estas leyes tienen por finalidad principal la simplificación administrativa, la eficacia y la eficiencia en el servicio público, así como dotar al sector público extremeño de mayor agilidad administrativa. Las disposiciones legales afectadas a nuestros efectos cuyo articulado se ve modificado son cuatro.

a) La Ley 16/2015, de 23 de abril, de protección ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura. En concreto, se modifican los artículos: 39, 40, 43, 44, 45, 48, 50, 52, 53, 54, 58, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 74, 75, 76, 77, 80, 82, 84, 85, 86, 87,

89.1, los anexos I a VII, y se añade un «Anexo II BIS. Actividades sometidas a comunicación ambiental autonómica». Los cambios en el redactado de todos estos artículos obedece a la necesidad de adecuar la ley extremeña a la legislación básica estatal contenida en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, fundamentalmente, para adecuar sus preceptos a las nuevas previsiones contenidas en la ley estatal tras su reforma operada por la Ley 9/2018, de 5 de diciembre, por el Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, y por el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. Los cambios producidos afectan a: los trámites y plazos de la evaluación ambiental estratégica ordinaria; la evaluación ambiental estratégica simplificada; la evaluación del impacto ambiental ordinaria; la evaluación del impacto ambiental simplificada; la evaluación del impacto ambiental abreviada

b) La Ley 11/2018, de 21 de diciembre, de Ordenación Territorial y Urbanística Sostenible de Extremadura. En concreto, se modifican, dando un nuevo redactado, los artículos: 65.2 a), 65.3, 66, 70.3, 71.2, 158, se adiciona la disposición adicional decimotercera («Delegación intersubjetiva») y se añade un segundo párrafo a la disposición transitoria cuarta.

c) La Ley 11/2010, de 16 de noviembre, de pesca y acuicultura de Extremadura. Se modifica el redactado del artículo 4 («Especies objeto de pesca») y del artículo 29 («Orden General de Vedas»), así como el apartado 2 del artículo 56, la letra a) del artículo 39 y el punto 15.º del artículo 57.1.

d) La Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de caza de Extremadura. Se modifica el artículo 44 que regula el «Orden General de Vedas».

e) La Ley 3/2022, de 17 de marzo, de medidas ante el reto demográfico y territorial de Extremadura. Se modifica la redacción de los apartados 2 y 4 del artículo 21 («Contratación del Sector Público»).

2.2 LA LEGISLACIÓN DE URGENCIA ADOPTADA POR LA JUNTA DE EXTREMADURA

El Ejecutivo regional ha recurrido a la fuente jurídica del decreto-ley en este ejercicio hasta seis veces. De ese total de seis, cuatro de las normas legales de urgencia aprobadas en este 2022 están

ligadas a la adopción de medidas para hacer frente a cuestiones ambientales relacionadas con las repercusiones del conflicto de Ucrania en el ámbito económico regional.

A) El Decreto-ley 3/2022, de 31 de agosto, por el que se regulan ayudas temporales excepcionales en el marco del Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER) a agricultores y pymes en respuesta a las especiales repercusiones de la invasión de Ucrania por parte de Rusia

El presupuesto habilitante que motiva la aprobación de este decreto-ley reside en «el carácter extraordinario y excepcional de la situación deriva de la difícil situación en la que se encuentran las personas agricultoras y pymes del sector del arroz, acuciados por los efectos de la crisis derivada de la invasión de Ucrania unido a la incesante subida de los costes de producción y a la sequía que además está sufriendo el campo extremeño que ha conllevado a no poder poner en producción unas 20.000 ha de arroz en la región por parte de más de 5.000 explotaciones familiares que están viendo que sus ingresos han caído en porcentajes próximos al 100 % poniendo muy complicado la viabilidad y continuidad de estas familias, al igual que las empresas dedicadas al secado y procesado de arroz que han cesado su actividad al no tener productos que transformar con la baja de numerosos puestos de trabajo». Este decreto-ley regula una subvención única a tanto alzado, excepcional y destinada a los agricultores y pymes agroalimentarias extremeñas dedicadas al sector del arroz.

B) El Decreto-ley 4/2022, de 31 de agosto, por el que se regulan ayudas temporales excepcionales a titulares de explotaciones agrícolas

En la línea del decreto-ley precedente, utilizando el mismo argumentario centrado en el propósito de hacer frente a la «dramática situación» del sector agrario de la región y que «requiere la adopción con urgencia de medidas que solucionen» esta situación, esta norma excepcional regula «una subvención única a tanto alzado y excepcional destinada a las explotaciones agrícolas del sector del arroz y maíz afectadas por la sequía meteorológica en determinadas comarcas agrarias en la Comunidad Autónoma de Extremadura, y por la situación de incremento de costes de cultivo derivadas de las consecuencias de la invasión de Ucrania por parte de Rusia».

C) El Decreto-ley 5/2022, de 31 de agosto, por el que se establecen medidas urgentes necesarias en la regulación del aprovechamiento de recursos minerales de litio en Extremadura.

La extraordinaria y urgente necesidad que mueve al Ejecutivo regional a aprobar este decreto-ley obedece, principalmente, a la coyuntura internacional del litio, mineral estratégico presente en Extremadura, siendo una de sus principales aplicaciones, entre otras muchas, la fabricación de baterías. El primer artículo de esta controvertida norma legal de urgencia declara de interés general el aprovechamiento de los recursos minerales de litio, existente o potencial, en todo el territorio de la región. No menos conflictivo es el segundo artículo en el que dispone, como consecuencia de la declaración de interés general efectuada, que el otorgamiento de cualquier concesión de explotación de los recursos minerales de litio en Extremadura estará vinculado y condicionado al cumplimiento de la obligación de que el tratamiento y beneficio metalúrgico y mineralúrgico de los recursos de este mineral se realicen necesariamente en el territorio de la Comunidad Autónoma de Extremadura. Estas previsiones son (y serán), cuanto menos, cuestionables (cuestionadas) a la luz de las libertades fundamentales del Derecho comunitario europeo y de las competencias estatales en materia de minas. En efecto, el 30 de diciembre, el DOE núm. 249 publicaba el Acuerdo de 12 de diciembre de 2022 para el inicio de las conversaciones destinadas a resolver las discrepancias manifestadas en relación con esta disposición de urgencia.

D) El Decreto-ley 6/2022, de 30 de noviembre, por el que se regulan ayudas temporales excepcionales a titulares de explotaciones agrícolas afectadas por adversidades climatológicas.

El último decreto del año se dicta para hacer frente a la especial situación de dificultad de las explotaciones agrícolas dedicadas al cultivo del tomate radicadas en la zona regable del Canal de Orellana, provocada por la sequía meteorológica en la región y que ha ocasionado una falta de agua en sus reservas hidráulicas para poder dotar hídricamente a estos cultivos. La falta de agua ha conllevado la no puesta en cultivo de tomate en dicha zona, así como un fuerte incremento de subida de costes en 2022 en estas explotaciones. Esta situación especial ha llevado al Ejecutivo

autonómico a aprobar esta norma legal de urgencia por la que se regula una subvención única a tanto alzado y excepcional destinada a las explotaciones agrícolas del sector del tomate que se encuentran dentro de la zona regable oficial del Canal de Orellana afectadas por la sequía meteorológica y por la situación de incremento de costes de cultivo.

2.3 LA ACTIVIDAD REGLAMENTARIA GUBERNAMENTAL

El número de decretos del Gobierno autonómico publicados en el Diario Oficial de Extremadura (DOE) en este año ha mantenido la media de los años anteriores superando la cifra de los ciento cincuenta. De entre los que se refieren al medio ambiente, muchos de ellos tienen naturaleza singular, mientras que algunos otros poseen un valor reglamentario. En relación con su temática, como sucede año tras año, son numerosos los decretos del Ejecutivo regional referidos a convocatorias de subvenciones y otras ayudas en distintos ámbitos y materias relacionados con la ejecución de proyectos de inversión en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (tales como la modernización de las explotaciones agrarias, la cría de razas ganaderas autóctonas, la rehabilitación energética de edificios, el desarrollo de pueblos inteligentes o las actuaciones relacionadas con la conservación y protección del medio ambiente); o, los que se refieren a la organización administrativa y la creación de órganos con funciones medioambientales. Por decreto se convocan ayudas para la corrección de líneas eléctricas peligrosas para la avicultura (Decreto 35/2022, de 6 de abril, –DOE núm. 96, de 20 de mayo–); se regulan las ocupaciones temporales, las autorizaciones para el acondicionamiento, mantenimiento y mejora, y el tránsito de ciclomotores y vehículos a motor, de carácter no agrícola, en las vías pecuarias (Decreto 65/2022, de 8 de junio –DOE núm. 113, de 14 de junio–); o se aprueba el Plan de Lucha contra Incendios Forestales de Extremadura (Plan INFOEX) (Decreto 132/2022, de 26 de octubre –DOE núm. 210, de 2 noviembre–).

El régimen jurídico de los montes, su ordenación y aprovechamiento, así como la adopción de medidas para promover el desarrollo rural representan dos ámbitos que han merecido especial atención por parte del Ejecutivo regional.

A) **Medidas ante el reto demográfico y territorial de Extremadura**

En el marco de las previsiones contempladas en la Ley 3/2022, de 17 de marzo, de medidas ante el reto demográfico y territorial de Extremadura, en la que se establecen las bases de las actuaciones regionales sobre política demográfica y territorial en los próximos años, se aprueban dos disposiciones reglamentarias para dar cumplimiento a sus mandatos y que se concretan en la aprobación de la Estrategia ante el Reto Demográfico y Territorial de Extremadura y de la Mesa de Población de Extremadura.

El Decreto 32/2022, de 30 de marzo, aprueba la Estrategia ante el Reto Demográfico y Territorial de Extremadura (DOE núm. 66, de 5 de abril). El objetivo general de esta Estrategia es «garantizar la igualdad de oportunidades favoreciendo iniciativas que contribuyan a mitigar y revertir, en lo posible, los efectos negativos del cambio demográfico y consolidar un sistema territorial cohesionado y funcional, sin discriminación entre zonas rurales y urbanas respecto a las oportunidades que ofrecen y el acceso a los servicios que prestan». El contenido de este documento, cuyo periodo de vigencia es de cuatro años, se concreta en la definición de los objetivos, la clasificación de las diferentes zonas del territorio rural extremeño, conforme a su situación demográfica, sus singularidades, sus necesidades específicas y sus capacidades de desarrollo, las áreas de intervención, las líneas estratégicas, las medidas y las acciones a desarrollar por el Gobierno regional en estas materias, así como una estimación de su financiación. Una observación que cabe apuntar, desde el punto de vista de la técnica normativa, es la forma en que se ha dado publicidad a la Estrategia, o, precisamente, su falta de publicación oficial, saltándose todas las garantías que este principio implica. En efecto, el contenido del decreto que comentamos, publicado en el DOE núm. 66, de 5 de abril de 2022, se limita en su artículo único a aprobar su texto, así como a informar de que: «El contenido íntegro de la referida Estrategia ante el Reto Demográfico y Territorial se publicará en la web de la Consejería con competencias en materia de política demográfica y poblacional».

Por Decreto 75/2022, de 15 de junio, se crea y regula la Mesa de Población de Extremadura (DOE núm. 75, de 21 de junio). Este decreto da cumplimiento al mandato legal recogido en el artículo 16 de la Ley 3/2022, de 17 de marzo, en el que se prevé su creación y regulación reglamentaria. La Mesa de Población se configura como un órgano colegiado de participación en la política demográfica y territorial de la ciudadanía, de los agentes económi-

cos y sociales y de las distintas Administraciones públicas de Extremadura. Entre sus funciones están las de la informar tanto la aprobación inicial como las actualizaciones de la Estrategia ante el Reto Demográfico y Territorial como las normas, planes y programas con incidencia directa en el ámbito demográfico, así como la de promover la participación de los sectores sociales y económicos regionales en todas aquellas actuaciones encaminadas a la mejora de las condiciones de vida de la población del medio rural.

B) La ordenación de los montes extremeños

Dos decretos tienen por objeto la ordenación de los montes de la región, tanto de titularidad pública como privada, recurso natural cuya extensión ocupa en Extremadura un total de 2.872.238,00 hectáreas de superficie forestal. Ambas disposiciones reglamentarias contribuyen a desarrollar las previsiones que sobre planificación forestal se contienen en la Ley 6/2015, de 24 de marzo, Agraria de Extremadura. En efecto, por un lado, el Decreto 78/2022, de 22 de junio, desarrolla el régimen jurídico aplicable a los montes protectores declarados en la Comunidad Autónoma de Extremadura, su gestión y el Registro de los Montes Protectores de Extremadura (DOE núm. 124, de 29 de junio). La exposición de motivos de esta disposición subraya que «mediante la aplicación de la figura de declaración del monte protector se podrá llevar a cabo una mejor protección de las masas forestales de Extremadura, pues del total de la superficie forestal extremeña, un 90 % (2.610.099 hectáreas) son de titularidad privada y tan solo 262.139 hectáreas lo son de carácter público». Este Decreto define los montes o terrenos forestales que pueden ser declarados protectores, esto es, aquellos montes o terrenos forestales de titularidad privada que reúnen alguna de las características reglamentariamente previstas (los que resulten esenciales para la protección del suelo frente a los procesos de erosión; los situados en las cabeceras de las cuencas hidrográficas; los que eviten o reduzcan los desprendimientos de tierra; los que contribuyan a la conservación de la diversidad biológica, entre otros, –art. 2.1–). Se regula, además, el procedimiento que deben seguir sus titulares para su clasificación, o desclasificación, los efectos (principalmente, económicos y de protección) que la declaración como monte protector lleva aparejada, así como su gestión y sus aprovechamientos forestales.

Por su parte, el Decreto 119/2022, de 21 de septiembre, aprueba las instrucciones de ordenación y aprovechamiento de montes, y regula el procedimiento de aprobación de los instrumentos de plani-

ficación y gestión forestal de Extremadura, así como el Registro de Montes Ordenados de Extremadura (DOE núm. 191, de 4 de octubre). Esta disposición reglamentaria regula, en primer lugar, las instrucciones de ordenación y aprovechamiento, a las que han de ajustarse los instrumentos de gestión forestal, que «tienen por objeto determinar el procedimiento de elaboración, las modalidades y el contenido de los mismos, a fin de garantizar el ejercicio de la ordenación y gestión sostenible de los montes y recursos forestales de Extremadura». En segundo lugar, se determinan los procedimientos de aprobación, seguimiento y revisión de los instrumentos de planificación y de gestión forestal de Extremadura: el Plan Forestal de Extremadura (instrumento básico de planificación estratégica de la política forestal regional, donde se establecen sus objetivos y líneas de actuación a largo plazo); los Planes de Ordenación de los Recursos Forestales (PORF) (instrumentos de planificación forestal de ámbito comarcal); y los instrumentos de gestión forestal. En tercer, y último lugar, se regula la organización del Registro de Montes Ordenados de Extremadura, así como el procedimiento para la inclusión y exclusión de montes en el mismo, y sus modificaciones o revisiones.

Por último, el Decreto 37/2022, de 12 de abril, modifica el Decreto 57/2018, de 15 de mayo, por el que se regulan los cambios de uso de suelo forestal a cultivos agrícolas en la Comunidad Autónoma de Extremadura y el Decreto 134/2019, de 3 de septiembre, por el que se regula la realización de determinadas actuaciones forestales en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura y los Registros de Cooperativas, Empresas e Industrias Forestales y de Montes Protectores de Extremadura (DOE núm. 74, de 19 de abril). Estas modificaciones se realizan en cumplimiento del acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Extremadura en relación con el Decreto-ley 12/2020, de 19 de junio, de medidas extraordinarias y urgentes para la reactivación de la actividad económica y social en la Comunidad Autónoma de Extremadura en el proceso hacia la «Nueva Normalidad. Conforme al mismo, la Junta de Extremadura se compromete a que los cambios de uso de suelo forestal a cultivos agrícolas en la Comunidad Autónoma sean consensuado previamente con el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico «de modo que se garantice el cumplimiento de la legislación básica en el mismo, y en el que se recogerá en cualquier caso que todo cambio del uso forestal de un monte en los supuestos previstos en dicho precepto será incorporado por la Junta de Extremadura a un sistema de recogida de información accesible a la Administración General del Estado».

3. ORGANIZACIÓN

Durante 2022, la estructura orgánica de la Consejería para la Transición Ecológica y Sostenibilidad ha sido modificada con el fin de crear nuevos servicios en la Dirección General de Sostenibilidad para facilitar el cumplimiento de sus funciones (Decreto 16/2022, de 2 de marzo, –DOE núm. 46, de 8 de marzo–). En la misma línea, la administración ambiental ha crecido en este año mediante la creación o la específica regulación de tres registros con funciones fundamentalmente informativas. Por un lado, se crea y regula el Registro de Agentes del Medio Natural de Extremadura (RAMNE). Este registro tiene una finalidad meramente informativa respecto del personal integrante de la especialidad Agentes del Medio Natural que prestan servicios en la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura, de manera que en el mismo deben constar «todos aquellos datos personales, profesionales, incidencias y resoluciones de trascendencia administrativa que les afecten en el ejercicio de sus funciones». De esta forma, el RAMNE constituye un «instrumento de referencia y apoyo en la toma de decisiones y adecuado ejercicio de las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma en dicha materia» (art. 15.1 del Decreto 92/2022, de 13 de julio –DOE núm. 138, de 19 de julio–).

En materia de montes, por otro lado, se regula el Registro de los Montes Protectores de Extremadura, creado por la Ley 6/2015, de 24 de marzo, Agraria de Extremadura, en el que deben inscribirse de oficio por la Administración forestal todos los montes declarados protectores de la región (Decreto 78/2022, de 22 de junio, –DOE núm. 124, de 29 de junio–). Esta nueva regulación deroga las previsiones contenidas en el Decreto 134/2019, de 3 de mayo, en relación con este registro. Además, se organiza el Registro de Montes Ordenados de Extremadura, dependiente de la Dirección General competente en materia de montes y aprovechamientos forestales, en el que deben incluirse todos los montes que dispongan de un instrumento de gestión forestal aprobado (Decreto 119/2022, de 21 de septiembre, –DOE núm. 191, de 4 de octubre–).

En el contexto de la normativa destinada a revertir los problemas asociados con el cambio demográfico y los desequilibrios en la distribución territorial de la población, se crea y regula la Mesa de Población de Extremadura, adscrita a la Consejería competente en materia de política demográfica de la Junta de Extremadura, como órgano de participación en la política demográfica y territorial de la ciudadanía, de los agentes económicos y sociales y de las administraciones públicas de Extremadura (Decreto 75/2022, de 15 de junio,

–DOE núm. 75, de 21 de junio–). Sus funciones son: a) Informar, con carácter previo a su aprobación, la Estrategia ante el Reto Demográfico y Territorial de Extremadura y sus actualizaciones anuales; b) Informar las normas, planes y programas con incidencia directa en el ámbito demográfico; c) Promover la colaboración y el intercambio de información entre las administraciones públicas de Extremadura y los agentes económicos y sociales regionales en la política de reto demográfico y equilibrio territorial; d) Promover la participación de los sectores sociales y económicos regionales en todas aquellas actuaciones encaminadas a la mejora de las condiciones de vida de la población del medio rural, y especialmente en las que impliquen la puesta en marcha de experiencias e iniciativas innovadoras y dinamizadoras de las zonas rurales; e) Cualesquiera otras funciones vinculadas a la política demográfica.

4. **PROBLEMAS DETECTADOS: EL LITIO COMO MATERIA PRIMA ESTRATÉGICA**

Extremadura cuenta con la segunda reserva de litio más grande de Europa, lo que la convierte en un pilar clave para el desarrollo y la ejecución de las políticas medioambientales de la Unión basadas en la descarbonización y la transformación del modelo energético. Su explotación en la región, sin embargo, se ha convertido en un asunto conflictivo en el último lustro, fundamentalmente por el rechazo de la sociedad civil. Es el caso de la iniciativa presentada en 2017 por la empresa Extremadura New Energies (filial en España de la sociedad australiana Infinity Lithium) de explotar la mina de Valdeflórez (Cáceres) a cielo abierto –que analizábamos en el «Observatorio de Políticas Ambientales 2018»–, y que en este año 2022 se ha transformado en una propuesta a la Junta de Extremadura de extracción soterrada.

El Diario Oficial de Extremadura de 30 de diciembre de 2022 publicaba el proyecto de explotación minera de litio «Las Navas». Este yacimiento es el segundo más grande de Europa y sus promotores (Lithium Iberia) aseguran que será la explotación más sostenible del continente, en la que se prevé que se extraiga una media de 1,2 toneladas anuales y se creen 430 puestos de trabajo directos, más 1500 indirectos. Además de la explotación minera, el proyecto incluye una planta de beneficio que permitirá el procesamiento del mineral en bruto. Finalmente, la empresa promotora ha conseguido lograr un acuerdo estratégico con la sociedad Phi4tech, que instalará una fábrica de cátodos que se abastecerá del litio extraído de

«Las Navas». La inversión forma parte de un mismo proyecto integral donde quedará incardinada también la primera fábrica de células de baterías del sur de Europa. De esta forma, se garantiza que la cadena de valor del litio quede fijada en Extremadura, pues tanto la extracción y el tratamiento del mineral como su transformación se llevarán a cabo dentro de la Comunidad.

La importancia de este recurso para el futuro de la región se ha hecho evidente con la aprobación del Decreto-ley 5/2022, de 31 de agosto, por el que se establecen medidas urgentes necesarias en la regulación del aprovechamiento de recursos minerales de litio en Extremadura. Esta norma de urgencia declara de interés general el aprovechamiento del litio en todo el territorio regional y obliga a las empresas a que el tratamiento metalúrgico y mineralúrgico se realice obligatoriamente en suelo extremeño. La conformidad del decreto-ley con el Derecho de la Unión es, no obstante, más que dudosa, por lo que se prevé que las empresas impugnen toda sanción derivada del incumplimiento de la norma y el asunto termine en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. No puede olvidarse que la libre circulación de bienes, capitales, servicios y mercancías es un principio fundamental reconocido por los Tratados europeos. Otra cuestión conflictiva es la posible invasión de competencias estatales, ya que la declaración de interés nacional de un recurso mineral corresponde al Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 2/1973, de 21 de julio, de Minas.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

El largo conflicto jurídico que afecta a la ordenación urbanística de los terrenos de una isla en el embalse de Valdecañas (río Tajo) ha vuelto a ser protagonista este año 2022 por partida doble, con motivo, en primer lugar, del pronunciamiento del Tribunal Supremo que parecía darle término al decretar la total demolición del complejo residencial construido en una ZEPA; y, en segundo lugar, por la admisión a trámite del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional presentado por la Junta de Extremadura por entender vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva.

La alta magistratura extremeña, por su parte, ha tenido oportunidad de dilucidar sobre el concepto de «economía verde y circular», con ocasión del canon rústico de las plantas solares extremeñas, para resolver que no constituye un concepto unitario, sino que cabe diferenciar entre ambos términos, llegando a determinar que una instalación fotovoltaica es un proyecto de economía verde,

pero no necesariamente de economía circular. Un voto particular a la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (TSJEx) propugna, sin embargo, la autonomía del concepto «economía verde y circular».

5.1 SOBRE EL CANON URBANÍSTICO CORRESPONDIENTE A LAS INSTALACIONES FOTOVOLTAICAS Y LA «ECONOMÍA VERDE Y CIRCULAR»

El litigio se centra en determinar si los conceptos economía verde y circular son autónomos y, por tanto, diferenciables, o si, por el contrario, se trata de un único concepto a los efectos del devengo de un canon urbanístico en relación con una planta fotovoltaica. El Alto Tribunal extremeño declara la conformidad a Derecho de la resolución del Ayuntamiento de Bodonal de la Sierra por la que se determina el canon urbanístico correspondiente a una instalación fotovoltaica promovida en la localidad, así como de la resolución que liquida provisionalmente el canon con arreglo al tipo general del 2 %, estimando así el recurso de apelación interpuesto por la Alcaldía y revocando la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 2 de Badajoz (Sentencia 479/2022, de 20 de septiembre de 2022. Recurso 117/2022).

Se somete a juicio de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJEx si la instalación fotovoltaica de producción energética forma parte del concepto «economía verde y circular» a los efectos de poder beneficiarse del canon urbanístico reducido del 1 % previsto en el artículo 70.2 c) de la Ley 11/2018, de 21 de diciembre, de ordenación territorial y urbanística sostenible de Extremadura (LOTUS). Para afrontar la cuestión, el Alto Tribunal considera que «las dudas interpretativas que pudieran existir en el articulado de la LOTUS referido al modelo que Extremadura quiere implantar en esta materia, deben resolverse acudiendo al Plan de Acción de la UE para la Economía Circular, de tal forma que cuando se exija que una actuación, o un uso, sea verde y circular debe cumplir las líneas esenciales de dicho Plan» (FJ 3). Frente a la sentencia recurrida, la Sala entiende que la expresión «verde y circular» no responde a un concepto unitario, sino que cabe diferenciar entre economía verde y economía circular: «Obsérvese que se trata de un Plan de acción para la economía circular, no para la economía verde y circular», por lo que una instalación fotovoltaica puede formar parte de la economía verde, pero puede no serlo de la economía circular, conforme a lo dispuesto en el artículo 67.4 d) LOTUS, «por cuanto se diferencia entre las instalaciones de producción de las energías renovables y los

usos vinculados a la economía verde y circular (que habrá de determinarse reglamentariamente) por lo que es la propia Ley la que las sitúa fuera del ámbito de la economía circular» (FJ 4).

A la misma conclusión de diferenciar lo «verde» y lo «circular» llega el TSJEx al contrastar los objetivos medioambientales establecidos en el Reglamento (UE) 2020/852 del Parlamento Europeo del Consejo, de 18 de junio de 2020, relativo al establecimiento de un marco para facilitar las inversiones sostenibles y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2019/2088. En efecto, este Reglamento diferencia entre la mitigación del cambio climático y la transición a una economía circular: «una actividad será verde y circular, a los efectos que nos ocupan, cuando estemos ante una actividad de energía renovable (verde) que se lleve a cabo conforme establece el artículo 13 del Reglamento (circular) lo que no ocurre en nuestro caso» (FJ 5).

5.2 EL ASUNTO «VALDECAÑAS»

Un año más, el largo conflicto jurídico que afecta a la ordenación urbanística de los terrenos de una isla en el embalse de Valdecañas (río Tajo) ha llegado hasta nuestro Tribunal Constitucional. A las Sentencias dictadas sobre este asunto en años precedentes (SsTC 20/2020, de 10 de febrero; y 134/2019, de 13 de noviembre), este año se suma el Auto 150/2022, de 16 de noviembre, por el que se admite a trámite el recurso de amparo presentado por la Junta de Extremadura contra la sentencia 162/2022, de 9 de febrero, dictada por la Sección Quinta de la Sala de los Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el recurso de casación núm. 7128-2020, en la que se ordena la demolición de todas las actuaciones de transformación urbanística realizadas y en funcionamiento («de todo lo construido») en la zona de especial protección para las aves (ZEPA), y contra el autor de 8 de abril de 2022, que inadmite a trámite el incidente de nulidad de actuaciones promovido frente a dicha sentencia.

A) **La sentencia del Tribunal Supremo en la que se ordena la demolición de todas las actuaciones de transformación urbanística realizadas y en funcionamiento**

Después de más de quince años de litigio, el 9 de febrero de 2022 la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictaba la sentencia 162/2022 decretando la

demolición total del complejo residencial Marina Isla de Valdecañas. Se estimaba así el recurso de casación núm. 7128-2020 interpuesto por la entidad Ecologistas en Acción-CODA, contra el auto de 30 de junio de 2020 (confirmado en reposición por auto de 21 de septiembre de 2020), sobre ejecución de las sentencias de 9 de marzo de 2011 que declararon la nulidad del Decreto 55/2007, de 10 de abril, por el que se aprobaba definitivamente el Proyecto de Interés Regional promovido por Marina Isla de Valdecañas. La sentencia 162/2022 casa y deja sin efecto estos autos en los que se acordaba «la conservación del hotel, viviendas, campo de golf e instalaciones que actualmente están construidas y en funcionamiento», y que ahora «deberán ser demolidas como el resto de las obras e instalaciones».

La impugnación de esta decisión en casación por Ecologistas en Acción ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo se admitió a trámite, estableciéndose como interés casacional determinar: «Si cabe apreciar imposibilidad material de ejecución de una sentencia –respecto de todo lo que ya ha sido construido– cuando, en otro caso, se verían seriamente afectados intereses de carácter socioeconómico o de otra índole, siempre que quede debidamente garantizada la integridad ambiental». En relación con las sentencias que ordenan la restauración de la legalidad urbanística vulnerada por la transformación llevada a cabo en terrenos no urbanizables de especial protección, como consecuencia de su integración en la Red Natura 2000, el Alto Tribunal argumenta que su ejecución «necesariamente conlleva la desaparición de las instalaciones, obras y actuaciones de transformación urbanística realizadas, ejecución en sus propios términos que solo se exceptiona, conforme al artículo 105.2 de la LJCA, por la imposibilidad material de llevar a cabo la reposición ordenada en las sentencias que se ejecutan eliminando tales actuaciones de transformación urbanística, en este caso “el hotel, viviendas, campo de golf e instalaciones que actualmente están construidas y en funcionamiento”, que son las que se mantienen en los autos de ejecución» (FD 4).

Sobre estas consideraciones, concluye el Tribunal que la supuesta falta de incidencia de lo ya construido en el medio ambiente no puede considerarse causa de imposibilidad material de ejecución respecto de las actuaciones urbanísticas ya realizadas y en funcionamiento, pues «la consumación de la transformación urbanística no preserva sino que cambia el destino del suelo objeto de la urbanización; como tal, la urbanización implica siempre una grave alteración y supone una reducción de facto de la superficie protegida; no cabe prever la transformación urbanística allí donde meramente lo permita la evaluación ambiental y, por la misma

razón, no puede servir de justificación para mantener una transformación urbanística consumada; y tampoco que la zonificación del espacio protegido incluya núcleos urbanos que, como señala el Tribunal Constitucional, no es el caso de terrenos en “estado natural” que, habiendo sido ya incluidos en la Red Natura 2000, justamente para preservar sus valores ecológicos, se permita que sean sometidos *ex novo* a un proceso de transformación urbanística, con lo que esto conlleva para dichos valores» (FD 4).

Tampoco aprecia el Alto Tribunal causa de imposibilidad material de ejecución los graves perjuicios económicos para la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Extremadura, valorados en la cantidad de 144.982.889,85 euros, que corresponden a la suma de la cantidad de 33.982.889,85 euros, por costes de demolición, y 111.000.000 euros por las posibles indemnizaciones a favor de los propietarios de las viviendas. Se argumenta al respecto que el artículo 106 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, recoge el supuesto de condena a la Administración al pago de cantidad líquida, en cuyo caso habrá de acordarse el pago con cargo al crédito correspondiente de su presupuesto que tendrá siempre la consideración de ampliable y, para el caso que la Administración estimare que el cumplimiento de la sentencia habría de producir trastorno grave a su Hacienda, podrá proponer al Juez o Tribunal que resuelva sobre el modo de ejecutar la sentencia en la forma que sea menos gravosa para aquella: «Es el legislador, por lo tanto, el que impide invocar como causa de imposibilidad material de ejecución, el grave detrimento para la Hacienda Pública, por la Administración que, en razón del pronunciamiento judicial, haya de responder de determinada cantidad, estableciendo como regla general la satisfacción en sus propios términos con cargo al correspondiente crédito presupuestario y, para el caso de que el cumplimiento en sus propios términos pueda suponer un trastorno grave, que habrá de razonarse y someterse a la audiencia de las partes, lo que se establece no es el incumplimiento sino la forma que resulte menos gravosa para la ejecución de la sentencia» (FD 4).

B) El recurso de amparo presentado por la Junta de Extremadura

El Auto 150/2022, de 16 de noviembre, por el que se admite a trámite el recurso de amparo presentado por la Junta de Extremadura contra la Sentencia 162/2022, de 9 de febrero, dictada por la Sección Quinta de la Sala de los Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. El Gobierno regional solicita en su demanda de

amparo que se declare la nulidad de las dos resoluciones judiciales mencionadas por violación de su derecho a la tutela judicial efectiva «desde una perspectiva doble: por infracción del derecho a un juez predeterminado e imparcial y por eventual exceso de jurisdicción e incongruencia en la resolución del recurso de casación». Justifica el Ejecutivo regional, además, «la especial transcendencia constitucional» de este recurso en la necesidad de que el Tribunal Constitucional fije doctrina sobre ciertos problemas de algunos derechos fundamentales, en concreto «los derechos al juez ordinario predeterminado por la ley y al juez imparcial, así como sobre la necesidad de establecer doctrina constitucional sobre el posible exceso de jurisdicción del Tribunal Supremo e incongruencia de sus sentencias dictadas en casación».

El Pleno del Alto Tribunal acuerda admitir a trámite el recurso de amparo al apreciar que «concorre en el mismo una especial transcendencia constitucional (art. 50.1 LOTC) porque puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2009, FJ 2 b)], y porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social y económica [STC 155/2009, FJ 2 g)]». Esta decisión de admitir el recurso de amparo va acompañada de tres votos particulares, formulados por cinco magistrados del Alto Tribunal, que manifiestan la discrepancia con el auto de admisión fundamentada, principalmente, en tres razones, centradas en: 1.º el papel y la configuración constitucional del procedimiento de amparo (incidiendo en su carácter excepcional, tanto desde una perspectiva objetiva como subjetiva, así como en su naturaleza subsidiaria); 2.º la «especial prudencia» que debe presidir la decisión de admitir los recursos de amparo; y 3.º el cumplimiento de los requisitos para la admisión de este tipo de recursos (en particular, respecto a la falta de imparcialidad de dos de los magistrados firmantes de la sentencia). Los magistrados discrepantes resaltan, por un lado, los «inevitables inconvenientes inherentes» a la prolongación de la situación de pendencia de un litigio desarrollado en vía judicial que pervive ya más de quince años, por lo que su admisión a trámite implica prologar su resolución definitiva. Por otro lado, insisten en que ninguno de los problemas jurídico-constitucionales que plantea el recurso precisa de una resolución sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional, por carecer de «especial transcendencia constitucional», de tal suerte que nada aportaría un nuevo pronunciamiento de este tribunal respecto de los derechos fundamentales invocados como vulnerados (derechos a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y al juez imparcial), sobre los que existe una doctrina constitucional «pacífica y constante».

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

- Consejera para la Transición Ecológica y Sostenibilidad: Olga García García (nombramiento efectuado por Decreto del Presidente 25/2019, de 1 de julio, DOE núm. 126, de 2 de julio de 2019).
- Secretaria General para la Transición Ecológica y Sostenibilidad: Doña Consuelo Cerrato Caldera (nombramiento efectuado por Decreto 76/2019, de 16 de julio, DOE núm. 137, de 17 de julio de 2019).
- Dirección General de Industria, Energía y Minas: Samuel Ruiz Fernández (nombramiento efectuado por Decreto 139/2018, de 28 de agosto, DOE núm. 168, de 29 de agosto de 2018).
- Dirección General de Sostenibilidad: Jesús Moreno Pérez (nombramiento efectuado por Decreto 138/2019, de 3 de septiembre, DOE núm. 171, de 4 de septiembre de 2019).
- Dirección General de Planificación e Infraestructuras Hidráulicas: Álvaro Jiménez García (nombramiento efectuado por Decreto 139/2019, de 3 de septiembre, DOE núm. 171, de 4 de septiembre de 2019).

Galicia. Las leyes de acompañamiento de los presupuestos como instrumento fetiche del legislador autonómico para hacer política ambiental

BELTRÁN PUENTES COCIÑA

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Legislación.*–3. *Organización.*–4. *Ejecución.*–5. *Jurisprudencia.*–6. *Lista de responsables de la política ambiental.*–7. *Bibliografía.*

RESUMEN

En el año 2022 el Parlamento de Galicia ha aprobado dos leyes que regulan el aprovechamiento de importantes recursos, como son el agua y el suelo industrial, cuya gestión necesita tener en cuenta los impactos ambientales asociados. Así, se han aprobado la Ley de mejora de la gestión del ciclo integral del agua y la Ley de áreas empresariales de Galicia. Sin embargo, una vez más, es en la ley de acompañamiento de los presupuestos donde se contienen el mayor número de los cambios normativos en materia ambiental. En el plano jurisprudencial, han sido varios los pronunciamientos judiciales que han enmendado las decisiones de la Xunta en ámbitos como la evaluación ambiental, el aprovechamiento eólico o las concesiones mineras.

ABSTRACT

In 2022, the Galician Parliament passed two laws regulating the use of important resources such as water and industrial land, whose management needs to consider the associated environmental impacts (the Law to improve the management of the integral water cycle and the Law on Galician business areas). Once again, the law accompanying the budget contains many regulatory changes in the environmental field. On the jurisprudence side, there have been several judicial pronouncements that have annulled the decisions of the Xunta in matters such as environmental assessment, wind energy use or mining concessions.

PALABRAS CLAVE

Agua. Áreas empresariales. Energía eólica. Explotación minera.

KEYWORDS

Business areas. Mining. Water. Wind energy.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

En el año 2022 el Parlamento de Galicia ha aprobado dos leyes que regulan el aprovechamiento de dos importantes recursos como son el agua y el suelo industrial, cuya gestión necesita tener en cuenta los impactos ambientales asociados. Se trata de la Ley 1/2022 de mejora de la gestión del ciclo integral del agua, que busca promover una gestión más eficiente y profesionalizada de las infraestructuras de abastecimiento de agua y saneamiento de aguas residuales, y de la Ley 3/2022 de áreas empresariales de Galicia, que busca promover una mayor flexibilidad a la hora de desarrollar áreas empresariales que sean declaradas de interés autonómico y, en lo que aquí interesa, simplificar los trámites de evaluación ambiental.

Por otra parte, en el plano jurisprudencial, se han producido varios pronunciamientos por parte de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Galicia que han supuesto una enmienda a diferentes decisiones administrativas de la Xunta de Galicia en el ámbito ambiental, en materias diversas como la construcción de parques eólicos en zonas protegidas, la evaluación ambiental o el otorgamiento de concesiones para explotaciones mineras. Podemos entender estas resoluciones como un correctivo a la política ambiental del gobierno autonómico.

2. LEGISLACIÓN

Las principales novedades legislativas del año 2022 en materia ambiental consisten en dos leyes que regulan el aprovechamiento de los recursos y el impacto ambiental de su gestión: la Ley 1/2022, de 12 de julio, de mejora de la gestión del ciclo integral del agua (que comentamos en el siguiente epígrafe) y la Ley 3/2022, de 18 de octubre, de áreas empresariales de Galicia. Esta última norma regula la planificación, la ordenación, el desarrollo y la ejecución de las áreas empresariales de interés autonómico y el Censo de suelo empresarial de Galicia, así como la gestión y conservación de todas las áreas empresariales, sean o no declaradas de interés autonómico. La norma busca facilitar el acceso al suelo empresarial por parte de las empresas que lo demanden, adoptando una regulación integral de los mecanismos de acceso y desarrollo de suelo industrial que ordene los instrumentos existentes y flexibilice

los trámites de participación o evaluación ambiental. Se ahonda, por tanto, en la línea de flexibilización iniciada por la Ley 5/2017, de 19 de octubre, de fomento de la implantación de iniciativas empresariales en Galicia (cuyo título I, relativo al régimen del suelo empresarial, se deroga).

Por otra parte, cabe señalar los numerosos cambios normativos introducidas por las leyes de acompañamiento de los presupuestos para los ejercicios 2022 y 2023 –esto es, la Ley 18/2021, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas y la Ley 7/2022, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas–.

2.1 LEY DE MEJORA DE LA GESTIÓN DEL CICLO INTEGRAL DEL AGUA

La aprobación de la Ley 1/2022, de 12 de julio, de mejora de la gestión del ciclo integral del agua (comentada por Durá Alemañ, 2022) busca promover una explotación conjunta de los sistemas de abastecimiento y saneamiento de agua, de forma que se aprovechen las sinergias y las economías de escala frente a una gestión individual.

El legislador tiene en consideración aquellas singularidades demográficas y geográficas de Galicia (la dispersión poblacional, las rías, la orografía...) que complican la gestión del agua con relación a la prestación de los servicios de abastecimiento, saneamiento y depuración, por lo que considera necesario aprobar una norma específica que sirva para adaptar los modelos urbanos a la realidad del rural disperso gallego.

Igualmente se tiene en cuenta que los municipios, como administraciones competentes en la materia, con frecuencia no poseen las capacidades técnicas y económicas suficientes para una adecuada gestión del ciclo del agua, por lo que se considera que la gestión autonómica puede ser un instrumento voluntario de utilidad. En este sentido, la Ley 9/2010, de 4 de noviembre, de aguas de Galicia, ya establecía la colaboración interadministrativa como un principio vertebrador de las políticas de abastecimiento, saneamiento y depuración del agua; el servicio de depuración está declarado de interés general por la misma norma; y, en la actualidad, la Comunidad Autónoma de Galicia ya gestiona directamente varias estaciones depuradoras de aguas residuales, a través del ente público empresarial Augas de Galicia, siendo previsible que esta fórmula se incremente en los próximos años.

Por último, la ley también se enmarca en un contexto de urgencia para hacer frente a los retos del cambio climático y aplicar las reco-

mendaciones europeas en la materia, el Pacto verde europeo y la Agenda 2030. En esta línea, en el año 2019 se aprobó la Ley 9/2019, de 11 de diciembre, de medidas de garantía del abastecimiento en episodios de sequía y en situaciones de riesgo sanitario.

La Ley 1/2022 viene a establecer un marco normativo más preciso para que las políticas de gestión del agua puedan hacer frente a los tres retos mencionados y, de este modo, mejorar la eficiencia en la prestación de los servicios públicos y el uso racional de los recursos hídricos y conseguir una gestión sostenible a través de la integración de los sistemas de abastecimiento, saneamiento y depuración, así como una gestión profesionalizada de las infraestructuras. En particular, la nueva ley regula una solución de carácter voluntario para las entidades locales que tengan dificultades contrastadas para ofrecer un buen servicio a la ciudadanía. En este modelo, Augas de Galicia podrá asumir la gestión directa de los servicios del agua de los municipios que lo soliciten, siempre que se cuente con la implicación de la correspondiente diputación provincial en la financiación de las obras.

El articulado de la ley se estructura en tres títulos: el título I, dedicado a las disposiciones generales (objeto, ámbito de aplicación, finalidades y principios de actuación); el título II, dedicado a las distintas medidas para mejorar la gestión del ciclo del agua y la prestación de servicios (medidas de mejora de la ordenación de los diferentes sistemas de abastecimiento y gestión del agua, regulación de la figura de las aglomeraciones urbanas y medidas de fomento de la eficiencia energética, la transparencia y el intercambio de información, entre otras); y, por último, el título III, relativo al sistema de financiación del servicio cuando sea prestado por el ente público empresarial Augas de Galicia.

2.2 LEY DE ACOMPAÑAMIENTO DE LOS PRESUPUESTOS PARA 2022

La aprobación de la Ley 18/2021, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas supone que de nuevo una ley de acompañamiento de los presupuestos introduce numerosas y significativas reformas en el ordenamiento jurídico-ambiental autonómico. De las 31 normas que son modificadas por la nueva ley, 14 afectan de forma directa a la ordenación del territorio y la protección del medio ambiente.

En el siguiente cuadro se pueden ver cuáles son los principales sectores normativos afectados y las normas ambientales modifica-

das. En los siguientes epígrafes se detallarán los cambios realizados en las principales normas afectadas (las leyes del suelo, de ordenación del territorio, de patrimonio natural y biodiversidad, de residuos y suelos contaminados, de simplificación administrativa y reactivación económica y del aprovechamiento eólico).

Sectores normativos y normas modificadas por la Ley 18/2021, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas (Ley de acompañamiento de los presupuestos para el 2022)	
Urbanismo y ordenación del territorio	Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia. Ley 1/2021, de 8 de enero, de ordenación del territorio de Galicia. Decreto 238/2020, de 29 de diciembre, por el que se aprueban las Directrices del Paisaje de Galicia. Ley 4/2015, de 17 de junio, de mejora de la estructura territorial agraria de Galicia. Ley 11/2021, de 14 de mayo, de recuperación de las tierras agrarias de Galicia.
Patrimonio natural	Ley 5/2019, de 2 de agosto, del patrimonio natural y la biodiversidad de Galicia.
Montes	Ley 13/1989, de 10 de octubre, de montes vecinales en mano común. Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales. Ley 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia.
Energía	Ley 8/2009, de 22 de diciembre, por la que se regula el aprovechamiento eólico en Galicia y se crea el canon eólico y el Fondo de Compensación Ambiental.
Residuos	Ley 6/2021, de 17 de febrero, de residuos y suelos contaminados de Galicia.
Otras leyes con impacto ambiental	Ley 9/2021, de 25 de febrero, de simplificación administrativa y apoyo a la reactivación económica de Galicia. Ley 2/2017, de 2 de febrero, de medidas fiscales, administrativas y de ordenación Ley 9/2017, de 26 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas.

2.3 MODIFICACIÓN DE LA LEY DEL SUELO DE GALICIA

La Ley 18/2021, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas (en adelante, Ley de acompañamiento de los presupuestos para el año 2022) realiza cuatro modificaciones en la Ley 2/2016, del suelo de Galicia.

Por una parte, se introducen los campamentos de turismo y las zonas de caravanas como uso admisible en suelo rústico, incluyendo todas las obras, servicios e instalaciones de los campamentos y las zonas de acogida o aparcamiento de caravanas. Se busca evitar que los ayuntamientos puedan denegar licencias de obras para los campamentos de turismo en suelo rústico, toda vez que con base a la anterior redacción del artículo 35 la Ley del suelo de Galicia se entendía que solo serían autorizables las obras e instalaciones imprescindibles para el uso en cuestión –regulación que, quizás, era más respetuosa con los valores ambientales y el principio de proporcionalidad–.

En segundo lugar, se aclara el contenido del apartado 5 del artículo 42, que regula un procedimiento sumario para el cambio de uso de cualquier dotación pública a otro uso dotacional público distinto. Se establece que, para proceder al cambio de uso, es suficiente con que la parcela sea de titularidad pública, aunque no tenga la calificación de equipamiento o dotación pública en el planeamiento urbanístico. Además, se recalca que deberán garantizarse los estándares relativos a los espacios libres y zonas verdes de dominio y uso público, sistemas generales, sistemas de equipamientos públicos y demás previsiones recogidas en los apartados 1 y 2 del artículo 42.

En tercer lugar, en relación con la posibilidad de aprobar planes especiales para facilitar la implantación de usos industriales o terciarios en ayuntamientos pequeños que no cuenten con un planeamiento urbanístico general o que cuenten con un plan básico municipal (artículo 70.3), se dispone que se deberán respetar en todo caso los límites de sostenibilidad previstos en el artículo 41.3 para los usos industriales y terciarios y el artículo 41.2 para los usos residenciales y las reservas del artículo 42.2.

Por último, se establece que es suficiente con aportar el proyecto básico junto con la solicitud de licencia de obras o instalaciones para obtener la licencia urbanística municipal (artículo 143.3), eliminado la referencia que contenía la ley a la necesidad de aportar el «proyecto completo» (que abarcaría proyecto básico y de ejecución, según lo previsto en el artículo 61.3 del Código técnico de la edificación).

2.4 MODIFICACIÓN DE LA LEY DE PATRIMONIO NATURAL Y BIODIVERSIDAD DE GALICIA

La Ley de acompañamiento de los presupuestos para el año 2022 modifica también la Ley 5/2019, de 2 de agosto, del patrimonio natural y de la biodiversidad de Galicia. Por una parte, se aclara que la tramitación de los procedimientos de declaración de los todos los espacios naturales protegidos de ámbito autonómico corresponde a la consejería competente en materia de conservación del patrimonio natural. Se modifica así la anterior redacción del artículo 38, que creaba confusión al prever excepciones con respecto a los lugares de importancia comunitaria (LIC) y los parques nacionales. Todo ello sin perjuicio de las especialidades que se contemplen en la propia ley, con respecto a los LIC, o en el artículo 8 de la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de parques nacionales con respecto a esta última figura.

Por otra parte, se ajusta el contenido de los planes de gestión de los espacios protegidos por la Red Natura 2000 de Galicia a las recomendaciones de la Comisión Europea y se introduce una regulación, según se advierte en el preámbulo de la Ley de acompañamiento de los presupuestos, «con la que se busca dar una respuesta a los nuevos usos o actividades no previstos en el correspondiente instrumento de planificación debido a la evolución tecnológica o a la implantación de nuevas estrategias de producción que se pretenden desarrollar en un espacio natural protegido y que pueden tener una afección sobre los valores por los que se declaró el espacio natural protegido». En definitiva, como reconoce el propio legislador, se busca flexibilizar el régimen de las actividades productivas en los espacios protegidos, aun tratándose de actividades que puedan afectar a los valores naturales que motivaron la protección y que no estén contempladas en el instrumento de planificación. La consejería competente podrá determinar, sin necesidad de revisar el instrumento de planificación, que una determinada actividad es compatible o no con los objetivos de la declaración del espacio natural protegido, aplicando los criterios de los artículos 69 a 71 de la Ley del patrimonio natural y de la biodiversidad de Galicia.

Además, se incluye la construcción de muros de contención y el cierre o vallado de terrenos como usos autorizables en la zona I de una zona especial de conservación (ZEC) o de una zona de especial protección para las aves (ZEPA) de la Red Natura 2000, al tiempo que se suavizan las exigencias del material empleado para estos cierres. Todo ello para «compatibilizar la protección de la

vida silvestre con el desarrollo de las actividades tradicionales del medio rural», aunque cabe preguntarse hasta qué punto la construcción de muros de contención, por ejemplo, guarda relación o es necesaria para el desarrollo de este tipo de actividades, en particular un desarrollo sostenible y respetuoso con el medio natural.

2.5 MODIFICACIÓN DE LA LEY DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

La Ley de acompañamiento de los presupuestos para el año 2022 modifica también otra norma de reciente aprobación, la Ley 1/2021, de 8 de enero, de ordenación del territorio, cuando no se cumple ni un año de su entrada en vigor. Se reforma, por una parte, para ampliar el margen de actuación de los proyectos de interés autonómico y, por otra parte, para ampliar el ámbito de aplicación del régimen transitorio basado en la anterior normativa ya derogada.

En primer lugar, se facilita la posibilidad de que los proyectos de interés autonómico (PIA) que hayan sido previstos en un plan sectorial previo puedan modificar el ámbito delimitado por el plan sin límite alguno, siempre que el propio plan así lo prevea. Cabe recordar que los PIA, introducidos por la nueva ley en enero de 2021 en sustitución de los antiguos planes y proyectos de incidencia supramunicipal, se configuran como instrumentos de intervención directa en el territorio con carácter ejecutivo, permitiendo a la Xunta de Galicia actuar con carácter inmediato en todo el territorio, en cualquier tipo de suelo, para implantar dotaciones urbanísticas, infraestructuras o actividades industriales sin apenas intervención de las entidades locales e incluso al margen del planeamiento urbanístico municipal (Puentes Cociña, 2021).

Como se decía, los PIA pueden estar previstos en planes sectoriales. Hasta ahora, se contemplaba la posibilidad de que el proyecto modificase el ámbito delimitado por el plan siempre que no supusiese una alteración superior al 10 %. Esta posibilidad se mantiene, pero ahora se habilita la opción de que el propio plan exima al proyecto de someterse a este límite del 10 % (artículo 44.1 de la Ley 1/2021). De este modo, se aumentan todavía más las facultades de intervención de la Xunta a través de los proyectos de interés autonómico.

En segundo lugar, se modifica la disposición transitoria primera, que regula el régimen transitorio de los procedimientos de aprobación de instrumentos de ordenación que ya se hubieran iniciado antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2021. Hasta ahora se con-

templaba la posibilidad de que los procedimientos en los que ya se hubiese formulado el informe ambiental estratégico antes de la entrada en vigor de la Ley continuasen su tramitación con arreglo a lo dispuesto en la anterior normativa (la Ley 10/1995, de 23 de noviembre, de ordenación del territorio de Galicia y el Decreto 80/2000, de 23 de marzo, por el que se regulan los planes y proyectos sectoriales de incidencia supramunicipal, ambas normas derogadas expresamente por la Ley 1/2021). Ahora se extiende esta posibilidad a aquellos procedimientos en los que ya se haya formulado el documento de alcance por parte del órgano ambiental antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2021 (que se produjo un mes después de su publicación en el DOG, esto es, el 14 de febrero de 2021).

Se trataría, por tanto, de ampliar de ámbito de aplicación del régimen transitorio basado en la anterior normativa. Con la redacción inicial de la DT1.^a solo se contemplaba para aquellos instrumentos de ordenación del territorio que deban someterse a evaluación ambiental estratégica simplificada (en los que el órgano ambiental debe formular el informe ambiental estratégico en el plazo de tres meses desde la recepción de la documentación por parte del órgano substantivo), pero ahora se extiende también a aquellos instrumentos que se tramiten por el procedimiento de evaluación ambiental estratégica ordinaria (puesto que es en estos donde juega un papel relevante el documento de alcance como paso previo a la formulación del estudio ambiental estratégico por parte del promotor y la declaración ambiental estratégica por parte del órgano ambiental).

2.6 ACTUALIZACIÓN DE LA LEY DE RESIDUOS Y SUELOS CONTAMINADOS DE GALICIA

Otra ley reciente que es objeto de modificación por la Ley de acompañamiento de los presupuestos es la Ley 6/2021, de 17 de febrero, de residuos y suelos contaminados de Galicia. Y no se trata de una reforma menor, pese a que hace menos de un año de su aprobación, ya que se modifican cuestiones relativas a los objetivos, el ámbito de aplicación, las actividades y las instalaciones sometidas a autorización y las actividades sujetas a comunicación.

Con respecto a los objetivos cuantitativos (artículo 3) se aborda una cuestión terminológica y se perfila la redacción. Por una parte, se cambia el término «residuos domésticos» para asumir el nuevo concepto de «residuos municipales» [a los efectos de cumplir con los objetivos marcados por la Directiva (UE) 2018/850 del Parla-

mento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018]. Además, se clarifica que el objetivo de que solo se someta a eliminación en vertedero un máximo del 10 % de los residuos municipales generados se debe cuantificar «en peso».

En cuanto al ámbito de aplicación, se introduce expresamente como una exclusión del ámbito de aplicación de la Ley de residuos «el material fecal higienizado resultado de procesos de digestión anaerobia», dentro de los materiales fecales contemplados en la letra f) del artículo 5.1.

Con respecto a las autorizaciones de instalaciones de tratamiento de residuos que se integren en la autorización ambiental integrada (concedida conforme al Real decreto legislativo 1/2016 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación), se elimina el informe preceptivo y vinculante que debía emitir el órgano de la Administración autonómica competente en materia de residuos (art. 32.4 de la Ley 6/2021 de residuos y suelos contaminados de Galicia).

Por último, se modifica la relación de sujetos obligados a presentar una comunicación previa al inicio de su actividad y que pueden ser sujetos de esta obligación bien por tener su sede social en Galicia o bien por tener instalaciones situadas en Galicia (art. 35 de la Ley 6/2021 de residuos y suelos contaminados de Galicia)

2.7 ELIMINACIÓN DEL PLAZO PARA REMITIR EL EXPEDIENTE DE EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA EN EL CASO DE PLANES URBANÍSTICOS

Otra ley aprobada en el último año que también se modifica por la Ley de acompañamiento de los presupuestos para 2022 es la Ley 9/2021, de 25 de febrero, de simplificación administrativa y de apoyo a la reactivación económica de Galicia. Esta norma extendía a tres años el plazo para la remisión al órgano ambiental del expediente completo de evaluación ambiental estratégica. Ahora, la nueva redacción amplía este plazo a cuatro años de forma general (con posibilidad de prórroga de dos años más) y elimina directamente el plazo para el caso de los instrumentos de planeamiento urbanístico. Se justifica por las dificultades prácticas surgidas en la aplicación de la ley (pese a su corto recorrido) y la naturaleza de este tipo de instrumentos. Se configura así una obligación no sometida a plazo máximo.

2.8 MODIFICACIÓN DE LA LEY DE APROVECHAMIENTO EÓLICO DE GALICIA

Un último cambio relevante es el que se realiza en la Ley 8/2009, de 22 de diciembre, por la que se regula el aprovechamiento eólico en Galicia, para dar respuesta a diferentes problemáticas surgidas en la regulación del sector eólico.

Por una parte, se añade una nueva disposición adicional quinta para regular las distancias de las instalaciones eólicas con los núcleos de población. Se hace con la finalidad de «asegurar la compatibilidad del desarrollo eólico con la ordenación del territorio y el urbanismo», estableciendo una distancia de 500 metros o 5 veces la altura total del aerogenerador (la mayor de ambas). Además, la nueva disposición transitoria séptima prevé un régimen transitorio para la aplicación de estas distancias en el caso de nuevas solicitudes, modificaciones substanciales de proyectos y solicitudes pendientes de admisión.

Por otra parte, la nueva disposición adicional sexta establece una medida que ha tenido bastante repercusión mediática¹: una moratoria de 18 meses en los que no se admitirán a trámite nuevas solicitudes de parques eólicos, debido «al número de proyectos de parques eólicos admitidos y actualmente en tramitación y a la cifra de MW prevista en estos proyectos» (se habla de 275 nuevos parques en tramitación), en aras de «una ordenación racional del sector». La decisión ha supuesto un freno para todos los nuevos proyectos de parques eólicos de competencia autonómica (aquellos que tienen una potencia inferior a 50 MW). No obstante, el Consejo de la Xunta de Galicia se reserva la posibilidad de reabrir el plazo de presentación de nuevas solicitudes cuando concurren circunstancias como desistimientos, renunciaciones, declaraciones de caducidad o resoluciones desestimatorias de las solicitudes ya presentadas. Se deberá hacer a través de resolución motivada.

En relación con esta última previsión, cabe destacar el acuerdo alcanzado en la Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración General del Estado y la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia, publicado por la «Resolución de 9 de septiembre de 2022, de la Dirección General de Relaciones Institucionales y Parlamentarias, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Galicia en relación con la Ley 18/2021, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas».

¹ https://www.eldiario.es/galicia/fejoo-frena-2023-nuevos-proyectos-eolicos-galicia_1_8414925.html [última consulta: 12 de abril de 2023].

A través del acuerdo, y a fin de evitar la interposición de un recurso de inconstitucionalidad que motivara la eventual decisión del Tribunal Constitucional, la Comunidad Autónoma de Galicia se compromete a promover una modificación legislativa de la Ley 8/2009 por la que se regula el aprovechamiento eólico de Galicia, para aclarar el contenido de determinados preceptos y resolver así las discrepancias competenciales manifestadas por la Administración General del Estado con respecto a los artículos 14, 21, 22, 24, 25, 26, 39 y la disposición adicional segunda de la Ley de acompañamiento de los presupuestos para 2022.

El mencionado acuerdo se ha cumplido finalmente con la aprobación de la Ley 7/2022 (Ley de acompañamiento de los presupuestos para 2023), que ha reformado las disposiciones adicional sexta y transitoria octava de la Ley de aprovechamiento eólico de Galicia.

3. ORGANIZACIÓN

En lo que se refiere a la organización de la Administración autonómica en materia ambiental, debemos resaltar la creación de dos nuevas entidades administrativas: el Consejo de la Calidad del Aire de Galicia y la Junta Consultiva en Materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo.

El primero de estos órganos colegiados nace con el Decreto 154/2022, de 1 de septiembre, por el que se crea el Consejo de la Calidad del Aire de Galicia. Este órgano se crea como plataforma de intercambio de información y de comunicación en materia de calidad del aire, con el fin de generar un espacio de diálogo para promover la participación de la sociedad gallega en el desarrollo de políticas de calidad del aire, de conformidad con los objetivos definidos por el Real decreto 102/2011, de 28 de enero, relativo a la mejora de la calidad del aire.

Como funciones del Consejo de la Calidad del Aire de Galicia, se establecen las de proponer medidas para fomentar el intercambio de información, colaborar en el análisis de la calidad del aire, colaborar en el análisis de las actuaciones para restaurar la calidad del aire en los casos de episodios de contaminación, proponer medidas de investigación y, por último, informar las propuestas legislativas de la Xunta en materia de calidad del aire.

El Consejo está adscrito a la consejería con competencias en medio ambiente, se instituye como un órgano colegiado de asesoramiento de la Xunta de Galicia y está formado por representantes de la Administración autonómica (de forma mayoritaria), la Administra-

ción local, el ámbito académico (un representante de cada una de las tres universidades gallegas) y la sociedad civil (dos vocales de organizaciones ambientales y uno de la confederación de empresarios).

El segundo órgano colegiado al que nos hemos referido se crea con el «Decreto 36/2022, de 10 de marzo, por el que se crea y regula la Junta Consultiva en Materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo». Se configura como un órgano consultivo, con funciones asesoras y de tutela de la legislación vigente, al tiempo que constituye un instrumento útil para la elaboración de proyectos de disposiciones normativas y la adopción de medidas de coordinación de los distintos instrumentos de ordenación del territorio y urbanísticos de Galicia.

Se trata de un órgano adscrito a la consejería competente en materia de ordenación del territorio y urbanismo, con competencias para emitir los informes preceptivos que vengan exigidos por la normativa vigente en materia de ordenación del territorio y urbanismo, asesorar o emitir otros informes facultativos, informar los proyectos y anteproyectos normativos, prestar colaboración en los procedimientos contencioso-administrativos mediante la emisión de informes a instancia de la asesoría jurídica de la Xunta, proponer instrucciones y medidas para mejorar la eficacia de la ordenación del territorio y el urbanismo, realizar estudios e investigaciones y aprobar la memoria anual sobre la ordenación del territorio y el urbanismo de la Comunidad Autónoma.

En la composición de la Junta Consultiva en Materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo estarán representadas la Administración autonómica, diferentes entes públicos autonómicos con competencias en la materia (la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística, el Instituto de Estudios del Territorio, el Instituto Gallego de la Vivienda y el Suelo, Augas de Galicia y la Agencia Gallega de Infraestructuras), las Administraciones locales (designados por la Federación Gallega de Municipios y Provincias), las diputaciones provinciales y los colegios oficiales de Arquitectos, Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos y de la Abogacía de Galicia.

Por último, también cabe señalar la reestructuración orgánica del gobierno autonómico que se ha acometido como consecuencia del cambio de presidente, tras la dimisión de Alberto Núñez Feijóo y la elección como nuevo líder del ejecutivo de Alfonso Rueda Valenzuela. En ejercicio de sus potestades organizativas, el nuevo presidente ha modificado la organización de la Xunta de Galicia a través del «Decreto 58/2022, de 15 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Xunta de Galicia» y el «Decreto 73/2022, de 25 de mayo, por el que se fija la estructura

orgánica de las vicepresidencias y de las consellerías de la Xunta de Galicia.»

De acuerdo con lo establecido por el artículo 4 del Decreto 73/2022, la Consellería de Medio Ambiente, Territorio y Vivienda se estructura en los siguientes órganos de dirección: Secretaría General Técnica, Dirección General de Calidad Ambiental, Sostenibilidad y Cambio Climático, Dirección General de Patrimonio Natural y Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo. Además, están adscritos a esta consellería el organismo autónomo Instituto de Estudios del Territorio, el organismo autónomo Instituto Gallego de la Vivienda y Suelo y el ente público de naturaleza consorcial Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística.

Si bien los cambios no han afectado de forma directa a la consejería competente en materia de medio ambiente (no se ha modificado su estructura), sí se han realizado modificaciones en otras consejerías con competencias conexas: la Consellería de Medio Rural² (con competencias sobre desarrollo rural, montes, prevención de los incendios forestales o agricultura, entre otras) y la Consellería de Infraestructuras y Movilidad³ (con competencias sobre movilidad y aguas, entre otras).

4. EJECUCIÓN

En el último año se han aprobado varios decretos relevantes. En primer lugar, se ha actualizado el Plan rector de uso y gestión del parque natural Baixa Limia-Serra do Xurés, a través del «Decreto 24/2022, de 3 de febrero, por el que se modifica el Decreto 64/2009, de 19 de febrero, por el que se aprueba el Plan de ordenación de los recursos naturales del parque natural Baixa Limia-Serra do Xurés, y por el que se aprueba el Plan rector de uso y gestión del parque natural Baixa Limia-Serra do Xurés». Además, se ha aprobado el Plan de conservación del monumento natural Fraga de Catasós, a través del «Decreto 161/2022, de 2 de junio, por el que se aprueba el Plan de conservación del monumento natural Fraga de Catasós, en el ayuntamiento de Lalín, Pontevedra».

² Decreto 109/2022, del 16 de junio, por el que se modifica el Decreto 149/2018, de 5 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consellería del Medio Rural y se modifica parcialmente el Decreto 177/2016, de 15 de diciembre, por el que se fija la estructura orgánica de la Vicepresidencia y de las consellerías de la Xunta de Galicia.

Recientemente, se ha vuelto a modificar su estructura con el Decreto 223/2023, de 22 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consellería del Medio Rural.

³ Decreto 48/2022, de 28 de abril, por el que se modifica el Decreto 26/2019, de 7 de marzo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consellería de Infraestructuras e Mobilidade.

Por otra parte, se ha aprobado el «Decreto 175/2022, de 13 de octubre, sobre vigilancia sanitaria de las aguas de baño de Galicia». El decreto establece como principal novedad la creación del Registro de Aguas de Baño de Galicia, con el fin de disponer de la información básica de las aguas de baño y que sirva como instrumento para el ejercicio de las facultades de inspección y control que tienen atribuidas las autoridades sanitarias y de coordinación en el ejercicio de las funciones administrativas de control, así como de difundir la información al público sobre las aguas de baño. En este sentido, el decreto regula los procedimientos de alta, modificación y baja en el citado registro, así como los criterios sanitarios que deben cumplir las aguas de baño, las medidas de vigilancia y las obligaciones autonómicas y municipales en la materia.

Por último, cabe destacar la publicación para información pública de la modificación de la autorización ambiental integrada del complejo industrial de alúmina-aluminio emplazado en los ayuntamientos de Xove y Cervo (Lugo), industria que ha sufrido una grave crisis económica y de empleo en los últimos años y que se ha situado en el centro del debate político y social, a través del «Anuncio de 5 de octubre de 2022, de la Dirección General de Calidad Ambiental, Sostenibilidad y Cambio Climático, por el que se somete a información pública la documentación de solicitud de modificación sustancial de la autorización ambiental integrada con el número de registro 2020-IPPC-110-331, otorgada a Alúmina Española, S. A. y Aluminio Español, S. L. U. para el complejo industrial de alúmina-aluminio emplazado en los ayuntamientos de Xove y de Cervo (expediente 2022-IPPC-M-29)». Se solicita la modificación para poder utilizar combustibles fósiles (fuelóleo) de forma temporal como respuesta al alza de precios del gas, lo que supone una modificación sustancial de la autorización ambiental integrada, motivo por el que debe someterse de nuevo a la tramitación ambiental.

5. JURISPRUDENCIA

En el último año, han sido varios los pronunciamientos judiciales que han emendado diferentes decisiones de la Xunta de Galicia en el ámbito ambiental. Destacamos dos sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo:

En primer lugar, la sentencia del Tribunal Supremo núm. 116/2022, de 2 de febrero de 2022 [ROJ: STS 381/2022], desestima el recurso

de casación interpuesto por una empresa minera contra la sentencia del TSJ de Galicia núm. 325/2020, de 18 de diciembre. La cuestión casacional versa sobre si era posible otorgar una concesión administrativa para explotación minera por un período diferente a los 30 años que estipula la Ley de Minas, toda vez que la Xunta de Galicia (por resolución del director general de Energía y Minas) había otorgado concesión para la explotación de la mina de San Juan por un plazo de 10 años.

La STS (comentada por Mora Ruiz, 2022) confirma la interpretación que el TSJ daba al artículo 62.1 de la Ley de Minas al entender, como dice el precepto de forma literal, que «la concesión de explotación se otorgará por un periodo de treinta años». En este sentido, el TS recuerda que «el primero de los criterios interpretativos que impone el artículo 3 del Código Civil es el sentido propio de las palabras» y, a mayores, señala que también «la interpretación sistemática y teleológica que con tanto esmero se hace en la oposición al recurso por la defensa autonómica, acudiendo a la normativa general, incluso constitucional, sobre los bienes de dominio público, no puede compartirse». En definitiva, el TS concluye que el plazo de duración de la concesión no puede ser modulado y, por tanto, si la recurrente solicitó la concesión con la finalidad de limitar su explotación a un plazo de 10 años, lo que habría procedido en vía administrativa era haber denegado la concesión solicitada. No obstante, considera que anular ahora la resolución supondría incurrir en una *reformatio in peius*, proscrita en el ámbito procesal, por lo que se ratifica la decisión del TSJ de desestimar el recurso.

En segundo lugar, la sentencia del Tribunal Supremo núm. 1178/2022, de 22 de septiembre de 2022 [ROJ: STS 3618/2022] confirma la sentencia núm. 310/2020, de 11 de diciembre, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en la que se estimaba el recurso contencioso-administrativo interpuesto por diferentes asociaciones ecologistas contra la resolución de la Xunta de Galicia que aprobaba la modificación del proyecto sectorial de incidencia supramunicipal del Parque Eólico Serra do Oribio (en los ayuntamientos de Samos y Triacastela, Lugo, ocupando terrenos incluidos en la red de espacios protegidos Red Natura 2000) y, en consecuencia, se declaraba la nulidad del citado proyecto. El recurso contra la resolución administrativa había sido presentado por la Asociación para a Defensa Ecolóxica de Galicia (ADEGA), la Fundación Oso Pardo y la Sociedade Galega de Ornitoloxía contra la Resolución de la Dirección General de Energía y Minas de 4 de julio de 2019, por la que se publica el Acuerdo del Con-

sejo de la Xunta de Galicia de 27 de junio de 2019, que aprueba la modificación del proyecto sectorial de incidencia supramunicipal del Parque Eólico de Oribio, así como las disposiciones normativas contenidas en el mencionado proyecto.

La cuestión casacional consiste en «determinar sí, tras el otorgamiento de la autorización administrativa –que devino firme– de un parque eólico, cabe discutir –con ocasión de la impugnación del acuerdo de modificación de la aprobación definitiva de ese proyecto de parque eólico como proyecto sectorial de incidencia supramunicipal– la conformidad a derecho de la declaración de impacto ambiental (DIA)». El Supremo rechaza los argumentos de la Xunta de Galicia y la mercantil recurrente, desestimando el recurso de casación.

Lo relevante del asunto en el ámbito ambiental radica en la confirmación por parte del Supremo de los argumentos que había esgrimido la sentencia del TSJ: como en 2005 (fecha de emisión de la primera Declaración de Impacto Ambiental) no estaba consolidada la Red Natura 2000 en Galicia (cuyo Plan Director es de 2014) ni estaba vigente el Catálogo de Especies Amenazadas (de abril de 2007), al retomar el proyecto en 2018 los promotores «habrían de presentar una nueva DIA y la Consellería habría de emitir una nueva DIA, conforme al artículo 60.3.d.2 del Plan Director Rede Natura 2000, al estar en zona de conservación ZEC Ancares-Courel, zona de Especial Protección de Valores Naturales (ZEPVN), de Rede Natura 2000, como área potencial en el Plan de Recuperación del Oso Pardo Cantábrico, así como zona incluida en Reserva de la Biosfera Ribeira Sacra-Serra do Oribio [...]». No se aceptan por tanto los «retoques» a la DIA de 2005, debiéndose haber realizado una nueva evaluación del impacto ambiental del proyecto sectorial de incidencia supramunicipal que se aprueba años más tarde. Además, «al modificarse el proyecto hubo de ejecutarse una DIA con participación efectiva ciudadana sobre la repercusión ambiental del proyecto modificado, no bastando informe retrospectivo de la DIA del proyecto originario no ejecutado, ni iniciado».

En un sentido similar, la sentencia del TS (comentada por Casado Casado, 2022) añade que «tanto el Proyecto de Ejecución de la instalación de Parque Eólico, como al PSIS exigían una evaluación ambiental independiente y si, como se ha dicho, en el caso de autos, tan solo existía una DIA emitida con la originaria aprobación del Proyecto de la instalación eólica, pero no del PSIS, deberemos concluir que con ocasión de la Modificación del instrumento del planeamiento que exigía la modificación del inicial proyecto de la instalación requería una específica DEA. Sobre esa primera conclusión debemos tener en cuenta que si es esa modificación del

instrumento de planificación la que exige la evaluación ambiental, comporta que por la fecha en que se inicia la tramitación de esa modificación (2018), ya se encontraba en vigor la Ley desde hacía cinco años la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental, por lo que a sus exigencias debía estarse.»

6. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL

- Consejera de Medio Ambiente, Territorio y Vivienda: Ángeles Vázquez Mejuto.
- Secretaria General Técnica: María del Carmen Bouso Montero.
- Directora General de Calidad Ambiental, Sostenibilidad y Cambio Climático: María Sagrario Pérez Castellanos
- Directora General de Patrimonio Natural: Belén María do Campo Piñeiro.
- Directora General de Ordenación del Territorio y Urbanismo: Encarnación Rivas Díaz.

7. BIBLIOGRAFÍA

- CASADO CASADO, Lucía, «Jurisprudencia al día. Tribunal Supremo. Galicia. Parques eólicos. Impacto ambiental», en *Actualidad Jurídica Ambiental*, 10 de noviembre de 2022, <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia-tribunal-supremo-galicia-parques-eolicos-impacto-ambiental/>
- DURÁ ALEMAÑ, Carlos Javier, «Legislación al día. Galicia. Aguas», en *Actualidad Jurídica Ambiental*, 27 de septiembre de 2022, <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/legislacion-al-dia-galicia-aguas-2/>
- MORA RUIZ, Manuela, «Jurisprudencia al día. Tribunal Supremo. Galicia. Minería», en *Actualidad Jurídica Ambiental*, 17 de marzo de 2022, <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia-tribunal-supremo-galicia-mineria/>

Islas Baleares: la ordenación y gestión del litoral

BARTOMEU TRIAS PRATS

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Organización.*–3. *Legislación.*–4. *Ejecución: líneas de actuación.*–5. *La ordenación y gestión del litoral.*–6. *Conflictos ambientales.*–7. *Apéndice informativo.*

RESUMEN

La acción en materia de protección del medio ambiente no ha tenido una intensidad especialmente marcada o destacable en el año 2022. En un año que podríamos calificar como el primero de «normalidad», después de los dos anteriores centrados casi exclusivamente en superar la crisis generada por la COVID-19, sí se pueden señalar, sin embargo, algunas medidas relevantes en sectores tradicionales de la política ambiental autonómica como son el turismo o el urbanismo. Por otra parte, tal vez uno de los hitos más destacables haya sido el traspaso a la comunidad autónoma de las funciones y servicio en materia de ordenación y gestión del litoral.

ABSTRACT

Action in terms of environmental protection has not had a particularly marked or notable intensity in 2022. In a year that we could classify as the first of «normality», after the previous two focused almost exclusively on overcoming the crisis generated due to COVID-19, however, some relevant measures can be pointed out in traditional sectors of regional environmental policy such as tourism or urban planning. On the other hand, perhaps one of the most notable milestones has been the transfer to the autonomous community of the functions and service in terms of planning and management of the coast.

PALABRAS CLAVE

Islas Baleares. Medio ambiente. Espacios naturales. Costas. Urbanismo. Residuos.

KEY WORDS

Balearic Islands. Environment. Natural spaces. Coasts. Urban planning. Waste.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

Durante los dos últimos años la crisis sanitaria generada por la pandemia de la COVID-19 es la que ha marcado el programa de actuación de los poderes públicos. En estos dos años anteriores se puede comprobar cómo la inmensa mayoría de disposiciones normativas o de actos administrativos han tenido como eje de referencia aquella crisis; la forma de atajarla, o de hacer frente a las negativas consecuencias causadas por la misma, tanto a nivel económico como social, se ha convertido en el principal objetivo de aquella acción. 2022, en cambio, se puede calificar como el primer año de «normalidad». Y esto ha permitido que la acción pública ambiental haya podido retomar su pulso habitual, recuperar el nivel de protagonismo que ha sido tradicional en la actuación de la Administración autonómica.

Es cierto que en este año no se pueden mencionar hitos que sean singularmente relevantes o destacables. Más bien podría decirse que la acción de los poderes públicos ha consistido en una tarea de continuidad en la gestión ordinaria, centrada en aquellos sectores o ámbitos que normalmente vienen reclamando la atención de la actuación administrativa, dígase protección de los espacios naturales, gestión de residuos u ordenación del territorio y de la actividad turística.

Sin embargo, también es cierto que, aunque solo sea en términos cuantitativos, se puede observar un incremento, respecto de los años anteriores, en cuanto a las medidas, disposiciones o decisiones que se han adoptado en el marco de la política ambiental. Algo que como mínimo vale para demostrar que las preocupaciones ambientales vuelven a alcanzar los niveles que habitualmente han tenido en el programa de actuación de la administración autonómica. Tal vez no se puedan señalar intervenciones especialmente novedosas, o acciones que incidan de un modo completo sobre alguno de los sectores estratégicos de la política ambiental. Pero tampoco se puede desconocer, y así podremos comprobarlo más adelante, que el medio ambiente, y su protección desde los diferentes sectores de actividad que están implicados, sigue teniendo un protagonismo destacable.

Para acabar, seguramente merece una mención específica, en una comunidad insular como lo es la de las Islas Baleares, que en el año 2022 se haya producido el traspaso de funciones y servicios, por parte de la Administración general del Estado, en materia de ordenación y gestión del litoral, situándose así la comunidad autónoma en la posición que ya antes han asumido otras autonomías costeras.

2. ORGANIZACIÓN

El organigrama administrativo se ha mantenido inalterado a lo largo de 2021. Bajo una misma consejería siguen agrupadas las materias de «medio ambiente» y «territorio». Una asociación, todo hay que decirlo, que no es nueva de la actual legislatura, sino que ya se había conocido en otras etapas de la administración de la comunidad autónoma. En cuanto a la estructura interna de la consejería, también esta se ha mantenido intacta, con los mismos órganos directivos que en años anteriores, y con el mismo esquema de entes instrumentales vinculados que hasta ahora.

En este último ámbito se puede señalar una mínima novedad, la que ha consistido en la creación del Instituto Cartográfico y Geográfico de las Islas Baleares, que viene a sustituir al ente existente hasta ahora denominado Servicio de Información Territorial de las Islas Baleares (SITIBSA). La creación del nuevo Instituto es obra de la Ley de Presupuestos generales de la comunidad autónoma para el año 2023 (Ley 11/2022, de 28 de diciembre), que modifica (disposición final tercera) otra ley de presupuestos anterior, la del año 2014. El paso de un ente a otro tiene relevancia sobre todo desde el punto de vista de la naturaleza de la entidad. SITIBSA estaba dotada de personalidad jurídica privada, se configuraba como una sociedad mercantil, en tanto que el Instituto Cartográfico y Geográfico tiene personalidad jurídico-pública, se encuadra en la categoría de las entidades públicas empresariales que regula la legislación del sector público instrumental de las Islas Baleares. Por lo demás, las funciones no varían demasiado. Como se encarga de decir la Ley 11/2022, el Instituto tiene como fines generales todos los relacionados con la cartografía y la información territorial de competencia del Gobierno y la Administración de la comunidad autónoma de las Islas Baleares.

Otro pequeño cambio que se ha producido a nivel organizativo es el que afecta al Consejo Balear del Clima. El Decreto 34/2022, de 22 agosto, ha modificado el Decreto del año anterior (Decreto 38/2021, de 2 de agosto) que había aprobado el Reglamento de funcionamiento y composición de este órgano. El Consejo Balear del Clima es un órgano consultivo y de participación, que fue creado por la Ley balear cambio climático y transición energética de 2019, y que está adscrito a la consejería competente en materia de cambio climático, esto es, la Consejería de Transición Energética, Sectores Productivos y Memoria Democrática. Su cometido, como se ha mencionado antes, es el de asesorar a las Administraciones públicas en relación a sus políticas climáticas y de transición

energética, también proponer medidas para la mitigación y adaptación al cambio climático y, asimismo, favorecer la participación en estos ámbitos de los diferentes sectores sociales y económicos de las Islas Baleares. Con este último objetivo, precisamente, el Decreto que aprobó inicialmente el Reglamento del Consejo Balear del Clima previó una extensa y variada representación de los distintos sectores, tanto económicos como sociales y profesionales implicados, y lo mismo de las entidades representativas de los intereses medioambientales. Aun así, se ha entendido que la representación no era todo lo amplia que sería deseable. Y por eso que el nuevo Reglamento modificado lo que hace básicamente es ampliar todavía más aquella representación, dando entrada a determinados colegios profesionales que hasta ahora no formaban parte del Consejo.

Finalmente, una tercera novedad que se puede señalar es la que afecta al régimen jurídico y funcionamiento de la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Balears (Decreto 3/2022, de 28 de febrero). La nueva regulación establecida viene motivada por la necesidad de adaptar la composición y el régimen de funcionamiento del órgano ambiental a la normativa sobrevenida. Hasta ahora la regulación de la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares estaba contenida en el Decreto 4/2018, de 23 de febrero, que adecuaba la organización y funciones del órgano ambiental a la legislación vigente en ese momento, principalmente la Ley 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Islas Baleares. Esta Ley fue derogada poco más tarde por el Decreto legislativo 1/2020, de 28 de agosto, que aprueba el Texto refundido de la ley de evaluación ambiental de las Islas Baleares; y de aquí, finalmente, la voluntad de introducir algunas mejoras en cuanto a la regulación de la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares, para adecuar perfectamente su organización y funcionamiento a lo establecido por la legislación ahora vigente. Así, el Decreto 3/2022, conforme con el Texto refundido de la ley de evaluación ambiental, estructura la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares en tres órganos: el pleno, la presidencia y el comité técnico; asimismo, prevé que el comité técnico se estructurará en dos subcomités, el de evaluaciones ambientales y el de autorizaciones ambientales integradas, definiéndose sus respectivas competencias y garantizándose en ambos casos una composición multidisciplinaria y representativa de las diferentes administraciones y de las organizaciones sociales en materia de medio ambiente. Hay que destacar, por último, que más allá de lo que se ha dicho, el Decreto 3/2022 no se queda en el plano simplemente organizativo y de funcionamiento del órgano ambiental, sino que a

la vez contiene distintas disposiciones cuya finalidad es otra, la de conferir un mayor desarrollo al procedimiento de evaluación de impacto ambiental. En este punto, se presta particular atención a la regulación de las formas adicionales de publicidad de la documentación que ha de ser objeto de información pública en el procedimiento de evaluación ambiental.

3. LEGISLACIÓN

En el apéndice informativo se contiene una lista de las normas y actos que se han producido a lo largo del año 2022 y que mayor relación tienen con la materia ambiental.

3.1 NORMAS CON RANGO LEGAL

En el nivel de las disposiciones legales encontramos la aprobación de algunas normas que conviene destacar; se trata de normas con un alcance muy diverso, pero todas ellas dignas de ser mencionadas aquí. En unos casos la nueva norma no tiene más objetivo que modificar puntualmente otra anterior, para dar solución o tratamiento a problemas que hasta la fecha eran desconocidos o no se habían abordado. Así sucede con el Decreto ley 5/2022, de 16 de mayo, que modifica la Ley de régimen jurídico de instalación, acceso y ejercicio de actividades en las Islas Baleares. En otros supuestos la innovación normativa viene articulada a través de la fórmula, cada vez más habitual, de las llamadas «medidas urgentes», esto es, medidas normativas cuya implantación, que se considera especialmente necesitada, ha de llevarse a cabo de forma rápida para evitar la consolidación situaciones o efectos que se entienden como negativos o para promover la realización de objetivos que se reputan particularmente favorables. Podemos situar en esta categoría a la Ley 2/2022, de 6 de junio, de medidas urgentes en determinados sectores de la actividad administrativa, a la Ley 3/2022, de 15 de junio, de medidas urgentes para la sostenibilidad y la circularidad del turismo, y también, en tercer lugar, al Decreto ley 10/2022, de 27 de diciembre, de medidas urgentes en materia urbanística. Por último, en otros casos la nueva regulación tiene un propósito más ambicioso, o al menos más amplio en cuanto a su proyección, pues se trata de regular por entero un determinado sector o ámbito. Sucede así con la Ley 9/2022, de 23 de

noviembre, de régimen jurídico de las actividades sujetas a autorización ambiental integrada.

A continuación haremos una breve referencia a cada una de las normas mencionadas.

Comenzando por la primera que se ha citado, el Decreto ley 2/2022, la aprobación de la misma viene motivada por la proliferación de un fenómeno en auge en los últimos años, acentuado incluso más durante el periodo de pandemia. Nos referimos al fenómeno de las reuniones o eventos multitudinarios de ocio y entretenimiento que se llevan a cabo normalmente en espacios que no tienen la consideración de establecimientos públicos, habitualmente edificaciones residenciales, y que se organizan y comercializan fuera de los canales convencionales de la oferta legal de los establecimientos típicos, bares de copas, salas de fiestas o discotecas. Estas actividades constituyen una competencia desleal para la oferta legal, pero sobre todo implican un riesgo para las personas que participan, puesto que los lugares donde se celebran frecuentemente carecen de las medidas de seguridad mínimas exigibles. Con el fin de hacer frente a esta situación, se modifica la regulación autonómica para introducir el concepto de «fiesta ilegal», que se define en los términos que acabamos de señalar: evento multitudinario de ocio y entretenimiento, organizado con ánimo de lucro, comercializado fuera de los canales convencionales de la oferta legal y desarrollado en un espacio que no reúne las condiciones exigidas para garantizar la seguridad de las personas y los bienes y en el que normalmente se ofrece el consumo de bebidas alcohólicas y actividad musical. Pues bien, la nueva normativa es tajante en su respuesta al fenómeno de las fiestas ilegales, estableciendo su prohibición absoluta en toda clase de espacios e inmuebles y en toda clase de suelo. Y, a partir de ahí, regulando la responsabilidad de todas las personas que intervienen, tanto en su organización como en su comercialización como en la simple asistencia a la fiesta.

En cuanto a las normas sobre «medidas urgentes», la primera que se ha aprobado en 2022 ha sido la Ley 2/2022, que extiende la aplicación de este tipo de medidas sobre diferentes sectores de la actividad administrativa. A destacar, en particular, la modificación que se introduce en la Ley de cambio climático y transición energética de 2019, con el fin de favorecer la implantación de instalaciones de energía renovable. Con idéntico fin de estímulo, se contempla la sustitución del régimen de sujeción a licencia previa por el de presentación de declaración responsable para la ejecución de determinadas obras o instalaciones en suelo urbano vinculadas al Plan de recuperación, transformación y resiliencia.

La segunda norma de esta categoría que se ha de mencionar, de mayor calado que la anterior, es la Ley 3/2022, centrada en la actividad turística. El propósito es la incorporación de medidas favorecedoras de la circularidad de la referida actividad y, con ello, de la sostenibilidad de la misma. A tal efecto se llevan a cabo numerosas modificaciones en la Ley del turismo de las Islas Baleares, algunas meramente puntuales, otras, sin embargo, de carácter estructural. En este sentido, cabe destacar la incorporación a la Ley de un nuevo título, el V, artículos 93 a 106, destinado precisamente a las «medidas de economía circular». Se prevé que la Consejería competente en materia de turismo deberá elaborar un plan estratégico de destino circular, en el que se identifiquen los principales objetivos a alcanzar. A partir de aquí, la integración de la estrategia de circularidad en la actividad de los diferentes tipos de alojamientos turísticos, hoteles, apartamentos turísticos y alojamientos de turismo rural, se ha de hacer efectiva a través del plan de circularidad, que se entiende como el documento que recoge las prioridades y líneas de acción que ha de llevar a cabo la empresa para integrar pautas de planificación, consumo y compromiso circular en su estrategia de negocio, en sus procesos internos y en sus relaciones con los principales grupos de interés. Dentro del plan de circularidad se distingue entre la planificación circular, que ha de orientar las líneas de acción, especialmente en cinco áreas prioritarias, agua, energía, alimentos, materiales y residuos, y la evaluación circular, que se configura como el sistema destinado a medir el progreso circular y permitir, de esta manera, la revisión de las líneas de acción establecidas o la fijación de otras nuevas.

La tercera norma sobre «medidas urgentes» que se ha aprobado es el Decreto ley 10/2022, este centrado en otro de los sectores protagonistas el panorama socioeconómico de las Islas Baleares, el urbanismo. Al margen de algunas determinaciones de carácter muy particular, el contenido de la norma se orienta hacia dos grandes objetivos. Uno es el de la contención del crecimiento urbanístico, que se articula por una doble vía: la de la desclasificación de suelo, proyectada sobre determinados suelos urbanos, aquellos normalmente conocidos como «falsos urbanos», y la de la limitación de la clasificación de nuevos suelos urbanizables, dando prioridad a las actuaciones de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas. Y el otro objetivo es el de la protección del medio ambiente, que igualmente se trata de satisfacer con dos tipos de medidas distintas: unas son las que tienen por objeto reducir el consumo de recursos naturales, sobre todo de agua, y las otras las que se concretan en la ampliación del ámbito espacial de determinadas áreas de especial

protección, esto es, suelos rústicos singularmente caracterizados por sus valores naturales.

Por último, para acabar, se ha de hacer referencia a la Ley 9/2022, de 23 de noviembre, de régimen jurídico y de procedimiento de las actividades sujetas a autorización ambiental integrada. Como revela el propio título de la disposición legal, esta se puede encuadrar en una tipología normativa distinta de las que hemos visto antes. Ni se trata de la modificación puntual de una regulación anterior ni tampoco de la incorporación de «medidas urgentes», sino que la proyección es más extensa, pues se trata de regular por entero un específico ámbito o sector, en este caso el de la autorización ambiental integrada. Hasta ahora la regulación de las actividades sujetas a autorización ambiental integrada, y el régimen de esta, estaban contenidas en la normativa general sobre actividades, configuradas como un apartado más, el que formaba el título VII, de la Ley 7/2013, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de instalación, acceso y ejercicio de actividades en las Islas Baleares. Con la aprobación de la Ley 9/2022 se ha querido que la regulación de la autorización ambiental integrada cuente con un texto normativo que sea propio y exclusivo de la materia, que sirva a la vez para adecuar para adecuar la legislación autonómica a la normativa básica sobrevenida.

3.2 NORMAS REGLAMENTARIAS

En este punto pocas referencias se pueden mencionar, casi ninguna, en el año 2022 la producción legislativa ha sido mucho más destacada que la reglamentaria. Solo hacer alusión, si cabe, al Decreto 16/2022, de 23 de mayo, relativo al canon sobre el vertido y la incineración de residuos de las Islas Baleares. El origen de esta norma lo podemos encontrar en dos disposiciones legales anteriores.

Por un lado, la Ley de residuos y suelos contaminados de las Islas Baleares, de 2019, que estableció que, en caso de que no se cumplieran los objetivos de gestión para el año 2020 fijados por la propia norma, el Gobierno de las Islas Baleares debería promover el establecimiento de un canon para gravar la disposición del desecho de los residuos municipales destinados a depósito controlado y a incineración, con o sin recuperación energética. Ya la misma Ley se encargaba de establecer las características básicas del tributo, y también su finalidad esencial, que es la fomentar la prevención, la preparación para la reutilización y el reciclaje de los residuos, con la fracción orgánica como fracción preferente, a la vez que se desincentiva la eliminación en vertedero y la incineración.

Y por otro lado, la Ley de presupuestos generales de la comunidad autónoma para el año 2021, que, conforme a las previsiones de la ley citada antes, es la que crea efectivamente el canon sobre el vertido y la incineración de residuos de las Islas Baleares. Y prevé, asimismo, que su recaudación estará destinada a nutrir el Fondo de Prevención y Gestión de Residuos. La Ley, pues, crea el tributo, y define los elementos esenciales para su aplicación y gestión. Pero es fácil suponer que no contienen una regulación completamente acabada, de tal manera que la plena efectividad del tributo ha hecho necesario un ulterior desarrollo reglamentario. Esta es la tarea que cumple precisamente el Decreto 16/2022.

4. EJECUCIÓN: LÍNEAS DE ACTUACIÓN

El año 2022 no ha deparado excesivas noticias de relevancia relacionadas con la actuación de gestión ambiental. Como ya dijimos en otro momento, la intervención de los poderes públicos se ha limitado fundamentalmente a una tarea que podríamos denominar de gestión ordinaria y de continuidad en aquellos ámbitos que tradicionalmente, durante los últimos tiempos, vienen centrando la atención de la actuación administrativa, como puedan ser la mejora de las conducciones de agua potable y de los sistemas de depuración de aguas residuales, la gestión de residuos, la lucha contra los incendios forestales o la mejora del litoral, por citar algunos de los más destacados.

Cabe hacer una mención especial, en todo caso, a la tarea llevada a cabo en el campo de los espacios naturales protegidos. Y, más en concreto, en lo que es el proceso de integración de la red ecológica europea «Natura 2000» en el ámbito de las Islas Baleares.

Desde comienzos del siglo XXI, la Administración autonómica viene desarrollando una actividad constante, aunque no siempre todo lo intensa que sería deseable, encaminada a la implantación efectiva de la red «Natura 2000» en las Islas Baleares. Cada año, y 2022 no ha sido una excepción en este sentido, se producen avances en ese proceso de implantación. Ya sea con la propuesta de inclusión de nuevos espacios en la lista de lugares de importancia comunitaria (LIC); ya sea declarando nuevas zonas de especial protección para las aves (SEPA); ya sea configurando internamente todos esos espacios como zonas de especial conservación (ZECA); o ya sea, en fin, elaborando y aprobando los correspondientes instrumentos de planificación y gestión de los mencionados espacios.

Esta última tarea, la de planificación, ha sido especialmente destacable en el año 2022. No tenemos constancia de la declaración de nuevos espacios de la Red Ecológica Europea «Natura 2000», pero sí de la aprobación de diversos planes dedicados a la gestión de estos espacios. Cabe mencionar los siguientes: i) Decreto 17/2022, de 23 de mayo, por el que se aprueba el Plan de gestión «Natura 2000» de la *Illa de l'Aire*; ii) Decreto 29/2022, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Plan de gestión «Natura 2000» de los *Illots del Llevant d'Eivissa*; y iii) Decreto 49/2022, de 5 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de gestión «Natura 2000» de la *Costa Oest d'Eivissa*.

También la actividad planificadora se ha extendido sobre otras categorías de ámbitos protegidos, concretamente la de los espacios naturales protegidos derivados de la legislación estatal y autonómica. Hay que citar aquí el Decreto 11/2022, de 4 de abril, por el que se aprueba el Plan de ordenación de los recursos naturales de *Mondragó*.

Con un origen distinto, la figura de las «reservas marinas» merecen igualmente una referencia especial. También aquí la actividad de regulación y planificación se ha hecho presente en el año 2022. Hay que señalar la aprobación del Decreto 15/2022, de 16 de mayo, por el que se establece un Plan de gestión para la pesca profesional artesanal en las aguas interiores de las islas Pitiusas y se modifica el Decreto 38/2018, de 16 de noviembre, por el cual se establece la reserva marina de la *Punta de Sa Creu* y se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marina y las actividades subacuáticas. Y también la aprobación del Decreto 38/2022, de 5 de septiembre, por el que se establece la Reserva marina de las *Illes del Toro i de les Malgrats* y se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marina y las actividades subacuáticas, y se modifican el Decreto 26/2019 de la Reserva marina de la *Illa de l'Aire* y el Decreto 41/2015, por el que se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marina y las actividades subacuáticas en las reservas marinas de las aguas interiores del litoral de las Islas Baleares.

Finalmente, también en el ámbito de la planificación, pero situado en una esfera completamente diferente a las anteriores, hay que destacar el Decreto 1/2022, de 3 de enero, por el que se aprueba el Plan especial frente al riesgo de inundación. Uno de los riesgos más intensos en las Islas Baleares, provocado por causas naturales, es sin duda el de las inundaciones. En los últimos años las Islas Baleares, y especialmente Mallorca, han conocido episodios de inundaciones especialmente dramáticos, la mayoría de las veces

causados por el desbordamiento de los cauces a raíz de precipitaciones muy intensas. No es de extrañar, pues, el esfuerzo puesto en la elaboración y aprobación de este Plan, máxime si tenemos en cuenta que el primer plan de emergencia por inundaciones databa ya de quince años atrás, y si tenemos en cuenta a la vez, como se encarga de destacar en la exposición de motivos del Decreto, que los registros demuestran que en los últimos tiempos el fenómeno de las inundaciones ha ido incrementando gradualmente su intensidad y su frecuencia. Por otro lado, no podemos olvidar que las consecuencias de este fenómeno en muchas ocasiones se han visto seriamente agravadas como consecuencia de una defectuosa planificación territorial. En este sentido, el Decreto 1/2022, conforme a las previsiones de la Ley de emergencias, obliga a todas las administraciones municipales e insulares a adaptar sus instrumentos de ordenación urbanística y territorial a las determinaciones del Plan.

5. LA ORDENACIÓN Y GESTIÓN DEL LITORAL

A finales de año el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto 994/2022, de 29 de noviembre, de traspaso de funciones y servicios a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares en materia de ordenación y gestión del litoral. Ya años atrás se había iniciado el proceso de traspaso, mediante el Real Decreto 356/1985, de 20 de febrero, relativo a las materias de ordenación del litoral y vertidos al mar.

Como se indica en la exposición de motivos de la norma recientemente aprobada, el origen de la misma se encuentra en la previsión contenida en el artículo 32.17 del Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares, que atribuye a la comunidad autónoma, dentro de los términos que establezcan las leyes y reglamentos estatales, la función ejecutiva en toda una serie de materias; y entre ellas, en particular: «la gestión del dominio público marítimo-terrestre, respetando el régimen general del dominio público, especialmente en lo que se refiere a la concesión de autorizaciones; la ejecución de obras y actuaciones en el litoral que no sean de interés general; la policía administrativa en la zona de dominio público marítimo-terrestre y las concesiones y los amarres».

La norma estatutaria aclara que, a efectos de la competencia asumida, «se entiende por dominio público marítimo-terrestre el comprendido tanto por el ámbito terrestre como por las aguas interiores y el mar territorial».

Con el traspaso efectuado la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares se sitúa en el mismo nivel que antes ya habían asumido otras comunidades litorales, como Cataluña, Andalucía y las Islas Canarias, produciéndose un importante crecimiento efectivo en las competencias autonómicas sobre una materia tan relevante en las Islas Baleares como son las costas.

Por lo que hace referencia a las funciones y servicios que se traspasan, el Real Decreto 994/2022 sigue una estructura clásica en este tipo de disposiciones.

En primer lugar, se enumeran las funciones y servicios que hasta el momento venía desempeñando la Administración General del Estado y que ahora se traspasan a la Administración autonómica. Se incluye aquí, principalmente, la gestión de una amplia variedad de autorizaciones como pueden ser –sin que la cita sea exhaustiva– las relativas a los usos de temporadas en las playas y en el mar territorial, las de ocupación del dominio público con instalaciones desmontable o bienes muebles, las referidas a actividades en las que concurren circunstancias especiales de intensidad, peligrosidad o rentabilidad o las que se proyectan sobre las zonas de servidumbre de tránsito y acceso al mar. También se incluye la gestión de diferentes tipos de concesiones, en especial las previstas en el artículo 64 de la Ley de Costas, esto es, las exigidas para la ocupación del dominio público con obras o instalaciones no desmontables y, más en concreto, las requeridas para efectuar vertidos al dominio público marítimo-terrestre y las exigidas para las explotaciones de acuicultura, así como igualmente las concesiones que amparan usos especialmente intenso, rentables o peligrosos o usos privativos con instalaciones no desmontables o instalaciones desmontables que requieran un plazo de ocupación superior a cuatro años. Se traspasa a la vez la planificación, elaboración y aprobación de los proyectos y obras que no sean de interés general. O des mismo modo, igualmente a destacar, la gestión del registro de concesiones en dominio público marítimo-terrestre de las Islas Baleares o la función de emitir informe previo al rescate de las concesiones demaniales.

Establecido lo anterior, se identifican, en segundo lugar, las funciones y servicios que se reserva en todo caso la Administración del Estado. Cabe destacar, en particular, la función de emitir informe con carácter previo al otorgamiento de determinadas concesiones [las enumeradas en los apartados B).3.a), b), c) y d)]. Este informe tiene carácter preceptivo. En algunos casos se prevé que el otorgamiento de la concesión solo podrá disentir del mencionado informe de forma expresamente motivada; y, en otros casos, más

todavía, que el sentido desfavorable del informe obligará, previo al otorgamiento de la concesión, a establecer un acuerdo entre la Administración estatal y la autonómica. Por otra parte, también, destacable el Estado también se reserva la fijación y recaudación del importe de los cánones por la utilización o aprovechamiento del dominio público marítimo-terrestre.

Finalmente, en tercer lugar, se señalan las funciones o ámbitos concurrentes de la Administración del Estado y de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares. Se pueden mencionar aquí aspectos tan diversos como la adscripción de dominio público para la construcción o ampliación de puertos autonómicos, el procedimiento de elaboración de los planes y normas de ordenación territorial y urbanística o la proyección y ejecución de obras de interés general.

Una vez delimitado el objeto del traspaso, el Real Decreto identifica los bienes, derecho y obligaciones que se traspasan y el personal y puestos de trabajo que igualmente se traspasan.

Y, por último, para acabar, se hace una valoración de las cargas económicas del traspaso.

Hasta aquí el contenido del Real Decreto 994/2022. A partir de aquí algunas observaciones o comentarios que se pueden hacer.

Un primer aspecto que llama la atención es la escasa dotación de personal que se transfiere: una cifra muy inferior a la de otras comunidades autónomas, como por ejemplo la de Andalucía, que sin embargo menos kilómetros de costa que las Islas Baleares. En realidad el personal que se transfiere coincide con los doce empleados que tiene actualmente la Demarcación estatal de costas en las Islas Baleares, algo que todo lo más pone en la escasa e insuficiente dotación de personal que el Estado ha venido dedicando a las costas del archipiélago balear.

Otro aspecto llamativo del traspaso es el hecho de que la Administración estatal se reserve para sí la percepción o recaudación del canon que se paga por la ocupación y aprovechamiento del dominio público marítimo-terrestre, sin duda una uno de los gravámenes más sustanciosos de la tributación costera. La regla tiene su fundamento en el artículo 84 de la Ley de Costas, si bien es cierto que nada impide que el Estado puede ceder este canon a las comunidades autónomas y a los municipios al traspasar la gestión del litoral. En definitiva, el Estado transfiere efectivamente la competencia, el personal y los bienes, pero se queda con la fuente principal de ingresos. Este hecho ha provocado la crítica de algunos (Blasco Esteve), que creen que el canon debería estar atribuido en su mayor parte a los respectivos municipios. En su opinión, no tiene sentido que el ente público –el municipio– que desempeña el grueso de los

servicios públicos que se prestan en la playa (limpieza, higiene y salubridad, seguridad, etc.), servicios que le cuestan una importante cantidad de dinero, no perciba el canon por la ocupación y explotación del dominio público, o al menos no perciba la mayor parte del mismo. Según se argumenta, una vez practicado el deslinde, la gestión ordinaria de este dominio público que hace la Administración de Costas (otorgar autorizaciones y concesiones, efectuar inspecciones, imponer sanciones, etc.) tiene un coste económico reducido, al tratarse de servicios fundamentalmente burocráticos; por el contrario, los servicios que la Ley atribuye a los municipios comportan una importante actividad material, por lo que tienen un coste muy elevado, en especial, el servicio de limpieza de las playas. Por ello me parece necesario propugnar la idea de que la mayor parte del canon por la utilización y aprovechamiento privativos del dominio público debería corresponderle al municipio respectivo y no a la Administración estatal

El tercer dato relevante es el que se refiere a la función de informe que se reserva el Estado previo al otorgamiento de determinadas concesiones. Un informe que, como sabemos, es preceptivo en todos los casos. Pero que en algunos es incluso algo más, puesto que su sentido negativo obliga a las Administraciones estatal y autonómica a abrir un periodo de consultas con el fin de llegar a un acuerdo. Al exigirse en tales supuestos este acuerdo, el Real Decreto muestra claramente que, para otorgar una nueva concesión, no basta con la decisión de una sola Administración, sino que es preciso la conformidad de las dos, es decir, que se trata en realidad de una auténtica codecisión entre ambas Administraciones. Esto significa sencillamente que la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares no podrá otorgar por sí sola una concesión de las sujetas a informe, sino que necesita en todo caso la aquiescencia previa de la Administración estatal, la cual se ha de plasmar en el referido informe preceptivo. De este modo, el informe que comentamos va más allá de lo que es un informe administrativo (o sea, la expresión de una opinión sobre la materia de que se trate) para pasar a ser en realidad una verdadera decisión de la Administración estatal sobre la concesión. Con todo ello, el procedimiento para obtener una concesión de costas se vuelve mucho más complejo y largo que antes. Y, además, la finalidad del informe de la Administración estatal se solapa con la de la actuación de la Comunidad Autónoma en el otorgamiento de la concesión, que es también la de controlar la garantía de la integridad física y del uso público del dominio público marítimo-terrestre.

En cualquier caso, lo que resulta más grave de esta regulación es que supone una injustificada injerencia de la Administración estatal en el ejercicio de la competencia transferida a la comunidad autónoma, ya que ésta no podrá otorgar una nueva concesión sin la conformidad de aquélla. Bien puede pensarse que la necesidad de este acuerdo entre las dos Administraciones contradice de lleno el artículo 37.17 del Estatuto de Autonomía, ya que éste atribuye a la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares la función ejecutiva sobre «la gestión del dominio público marítimo-terrestre», y el otorgamiento de una concesión constituye una facultad claramente ejecutiva y de gestión, por lo cual no deberían existir trabas al ejercicio de la misma por la comunidad autónoma, una vez transferida.

¿Y qué ocurre si no hay acuerdo entre las dos Administraciones? La solución del Real Decreto es aquí muy formalista, pero escasamente práctica, porque todo lo que dice es que se puede recurrir a los Tribunales contencioso-administrativos, es decir, que se puede iniciar un proceso judicial contra la otra Administración. No parece que esta solución que abogue por favorecer la necesaria colaboración y lealtad entre Administraciones.

6. CONFLICTOS AMBIENTALES

¿Cuál es la carga demográfica que puede soportar un territorio?

Esta es una pregunta que en los últimos años se ha convertido en recurrente, especialmente en la temporada estival, motivada sobre todo por el elevado número de turistas que visitan las Islas Baleares.

La «turistificación», así es como algunos han definido el fenómeno. Que no solo se refiere a la evolución al alza que ha experimentado la población turística, sino que tiene que ver también, y de manera especial, con un factor distinto: la ocupación por el turismo de espacios que hasta ahora no habían sido el escenario habitual de la actividad turística,

En efecto, al margen del incremento de la población turística en términos cuantitativos, es evidente que algunos años atrás se empezó a imponer un destacado cambio cualitativo. Un cambio que se traduce, como dijimos antes, en la colonización de nuevos espacios por parte de la población turística: el turismo ha dejado de concentrarse en las zonas turísticas, normalmente zonas de litoral, para penetrar en el tejido de los núcleos de población tradicionales, sobre todo las ciudades. Surge así el fenómeno que mencionábamos de «turistificación» del territorio. O lo que es lo mismo, el territorio, sobre todo el espacio urbano, deja de ser el hábitat de los residentes y el escenario

de las relaciones socioeconómicas en las que estos se mueven habitualmente para convertirse en el decorado de la actividad turística.

La pandemia de la COVID-19 provocó, en los dos años anteriores, una notable relajación del fenómeno, por razones obvias: las medidas adoptadas para hacer frente a la pandemia tuvieron un efecto muy perceptible en forma de disminución de la actividad económica y de la movilidad de las personas; y ello acabó afectando, como no, a la afluencia de turistas.

Sin embargo, era evidente que la situación había de ser puramente coyuntural. Y así se ha demostrado. En el año 2022, una vez superada la pandemia, o al menos los rigores de la misma, y desaparecidas la gran mayoría de medidas de contención que se adoptaron en su momento, la situación turística de las Islas Baleares ha vuelto a su situación tradicional. Las cifras de turistas que nos han visitado este año están muy próximas a las de los mejores años anteriores al COVID-19. Y eso ha provocado, en fin, que el conflicto se haya vuelto a reactivar. Y con ello el debate sobre la necesidad de introducir cambios estructurales en el modelo turístico balear.

7. APÉNDICE INFORMATIVO

7.1 DEPARTAMENTO DEL GOBIERNO AUTONÓMICO
COMPETENTE EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE:
CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE Y TERRITORIO.
TITULAR: SR. MIQUEL MIR GUAL

7.2 ESTRUCTURA INTERNA

7.2.1 Órganos superiores y directivos:

- Secretaria General: Sra. Catalina Inés Perelló Carbonell.
- Dirección General de Recurso Hídricos: Sra. Juana Maria Garau Muntaner.
- Dirección General de Residuos y Educación Ambiental: Sr. Sebastià Sansó i Jaume.
- Dirección General de Territorio y Paisaje: Sra. Maria Magdalena Pons Esteva.
- Dirección General de Espacios Naturales y Biodiversidad: Sr. Llorenç Mas Parera.

7.2.2 Otros órganos decisorios con rango directivo:

- Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares.

7.3 ENTES INSTRUMENTALES DEPENDIENTES O VINCULADOS A LA CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE Y TERRITORIO

7.3.1 Entes institucionales:

- Agencia Balear del Agua y de la Calidad Ambiental (ABAQUA).
- Instituto Balear de la Naturaleza (IBANAT).
- Instituto Cartográfico y Geográfico de les Illes Balears.

7.3.2 Consorcios:

- Consorcio de Aguas de las Islas Baleares.
- Consorcio para la Recuperación de la Fauna de las Islas Baleares (COFIB).
- Consorcio para el Desarrollo de Actuaciones de Mejora y Construcción de Infraestructuras en el territorio de la Entidad Local Menor de Palmanyola.

7.4 NORMATIVA Y ACTOS

7.4.1 Normas con rango de ley

- Decreto ley 3/2022, de 11 de febrero, de medidas urgentes para la sostenibilidad y la circularidad del turismo de las Islas Baleares.
- Decreto ley 5/2022, de 16 de mayo, de modificación de la Ley 7/2013, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de instalación, acceso y ejercicio de actividades en las Islas Baleares, y por el que se establece el régimen de prestación del servicio de taxi en el ámbito territorial de la isla de Ibiza.
- Ley 2/2022, de 6 de junio, de medidas urgentes en determinados sectores de la actividad administrativa.
- Ley 3/2022, de 15 de junio, de medidas urgentes para la sostenibilidad y la circularidad del turismo.
- Ley 9/2022, de 23 de noviembre, de régimen jurídico de las actividades sujetas a autorización ambiental integrada.

- Decreto ley 10/2022, de 27 de diciembre, de medidas urgentes en materia urbanística.
- Ley 11/2022, de 28 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares para el año 2023.

7.4.2 Otras disposiciones y actos

- Decreto 1/2022, de 3 de enero, por el que se aprueba el Plan especial frente al riesgo de inundaciones.
- Decreto 3/2022, de 28 de febrero, por el que se regula el régimen de funcionamiento de la Comisión de Medio Ambiente de las Islas Baleares y se desarrolla el procedimiento de evaluación ambiental.
- Decreto 11/2022, de 4 de abril, por el que se aprueba el Plan de ordenación de los recursos naturales (PORN) de *Mondragó*.
- Decreto 15/2022, de 16 de mayo, por el que se establece un Plan de gestión para la pesca profesional artesanal en las aguas interiores de las islas Pitiusas y se modifica el Decreto 38/2018, de 16 de noviembre, por el cual se establece la reserva marina de la *Punta de Sa Creu* y se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marina y las actividades subacuáticas.
- Decreto 17/2022, de 23 de mayo, por el que se aprueba el Plan de gestión «Natura 2000» de la *Illa de l'Aire*.
- Decreto 16/2022, de 23 de mayo, por el que se despliega el canon sobre el vertido y la incineración de residuos de las Islas Baleares, se regula el Fondo de prevención y gestión de residuos y se modifica el Decreto 14/2019, de 15 de marzo, de notificación y comunicación electrónicas en el ámbito de la Agencia Tributaria de las Islas Baleares.
- Decreto 29/2022, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Plan de gestión «Natura 2000» de los *Illots del Llevant d'Eivissa*.
- Decreto 34/2022, de 22 de agosto, de modificación del Decreto 38/2021, de 2 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento que regula el régimen de funcionamiento del Consejo Balear del Clima.
- Decreto 38/2022, de 5 de septiembre, por el que se establece la Reserva marina de las *Illes del Toro i de les Malgrats* y se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marina y las actividades subacuáticas, y se modifican el Decreto 26/2019 de la Reserva marina de la *Illa de l'Aire* y el

Decreto 41/2015, por el que se regulan las actividades de extracción de flora y fauna marina y las actividades subacuáticas en las reservas marinas de las aguas interiores del litoral de las Islas Baleares.

- Decreto 49/2022, de 5 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de gestión «Natura 2000» de la *Costa Oest d'Eivissa*.

La Rioja: paisaje, patrimonio natural y estrategia para la economía circular

RENÉ JAVIER SANTAMARÍA ARINAS

SUMARIO: 1. *Trayectoria general.*–2. *Territorio.* 2.1 La extraña «suspensión» de las disposiciones adicionales de la LOTUR sobre protección del suelo agrario y del paisaje. 2.2 Moratoria de explotaciones ganaderas intensivas. 2.3. Infraestructuras.–3. *Patrimonio natural.* 3.1 Red Natura 2000. 3.2 Parque Natural del Alto Najerilla. 3.2.1 Plan de ordenación de los recursos naturales. 3.2.2 Declaración. 3.3 Caza.–4. *Economía circular.* 4.1 La Estrategia de Economía Circular de La Rioja 2030. 4.2 La circularidad en la política de I+D+i. 4.3 La «suspensión» del impuesto autonómico sobre la eliminación de residuos en vertedero. 4.4 La Ciudad del Envase y el Embalaje. 4.5 Fomento.–5. *Organización.* 5.1 Estructura departamental. 5.2 Creación de la Agencia Riojana de Transición Energética y Cambio Climático.–6. *Jurisprudencia.* 7. *Apéndice informativo.*

RESUMEN

Este trabajo repasa las novedades normativas registradas en materia ambiental en La Rioja durante el año 2022. Las principales de ellas se encuadran en la transición hacia la economía circular. Además de la Estrategia aprobada para impulsarla, destacan en este frente la consolidación de ese objetivo en la política de investigación, desarrollo e innovación, los avances en el proyecto relativo a la Ciudad del Envase y el Embalaje y las primeras medidas de adaptación a la Ley estatal 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para la economía circular. En materia de patrimonio natural, también revisten importancia la revisión de los planes de gestión de los espacios de la Red Natura 2000, la declaración de un nuevo parque natural y la actualización de la Ley de caza. En materia organizativa, en fin, se ha creado la Agencia Riojana de Transición Energética y Cambio Climático y se han asignado a la Dirección General de Calidad Ambiental las competencias para la protección del paisaje.

ABSTRACT

This paper revises the normative novelties registered in environmental subject in La Rioja during the year 2022. The main ones are part of the transition towards a circular economy. As well as the Strategy adopted to promote it, it is noteworthy in this field the consolidation of this aim in the research, development and innovation policy, the progress in the «Ciudad del Envase y el Embalaje» project and the first measures to adapt the Law 7/2022 of 8 April on waste and contaminated soil for a circular economy. In terms of

natural heritage, the revision of the management plans of the Natura 2000 network areas, the declaration of a new natural park and the update of the hunting Act are also important. Lastly, in organizational matters, it has been created the Energy Transition and Climate Change Agency and it has been designated the competency in protection of landscape to the General Directorate for Environmental Quality.

PALABRAS CLAVE

Paisaje. Red Natura 2000. Parque natural. Economía Circular. Caza.

KEY WORDS

Landscape. Natura 2000 Network. Natural Park. Circular Economy. Hunting.

1. TRAYECTORIA GENERAL

Superado el ecuador de la legislatura, la producción normativa de las instituciones riojanas en materia ambiental coge ritmo. De las 17 leyes aprobadas por el Parlamento de La Rioja durante 2022, al menos siete deben ser consignadas aquí por distintos motivos. Entre ellas destacan, junto a las consabidas reformas que opera la «Ley de acompañamiento» a los presupuestos, la que procede a una nueva modificación de la Ley 5/2006, de 2 de mayo, de ordenación del territorio y urbanismo (LOTUR), la que pone al día la regulación de la caza, la que crea la Agencia Riojana de Transición Energética y Cambio Climático y la que declara un segundo parque natural en la región denominado Alto Najerilla. Por su parte, y además del plan de ordenación de los recursos naturales previo a la declaración de dicho parque, el Gobierno de La Rioja ha procedido a la revisión de los planes de gestión de los espacios de la Red Natura 2000 y a la aprobación mediante Decreto de la Estrategia de Economía Circular. En torno a las «prioridades» de ésta última se han registrado iniciativas que se han de considerar en esta crónica con especial atención. A todo ello cabe añadir medidas de fomento adoptadas mediante órdenes de diferentes consejerías que canalizan fondos procedentes del Plan estatal de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Como dice la Ley 16/2022, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de La Rioja para el año 2023, la recta final de la legislatura se presenta marcada «por un contexto de elevada incertidumbre y de urgencia transformadora asociado a las consecuencias económicas y sociales del conflic-

to bélico en Ucrania, con especial incidencia en los precios de la energía, de las materias primas y de los alimentos». Y, «en este entorno tan complejo», se asume que «cobra renovada importancia el papel del Gobierno regional a la hora de elaborar unas cuentas públicas que contribuyan» no sólo a «facilitar una red de apoyo y protección a las familias, a las pymes y a autónomos» sino también «a la transformación integral del modelo productivo encaminado hacia una economía moderna, competitiva, sostenible, eficiente y climáticamente neutra».

2. TERRITORIO

2.1 LA EXTRAÑA «SUSPENSIÓN» DE LAS DISPOSICIONES ADICIONALES DE LA LOTUR SOBRE PROTECCIÓN DEL SUELO AGRARIO Y DEL PAISAJE

Como ya se comentó aquí en la crónica correspondiente al año pasado, la LOTUR fue modificada por la Ley 7/2021, de 27 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas para el año 2022. A falta de las oportunas explicaciones en el preámbulo de la Ley de acompañamiento, todo parecía indicar que esta iniciativa respondía a la preocupación suscitada en la región por la avalancha de proyectos para la generación de energías renovables y, en particular, de nuevos parques eólicos (Santamaría Arinas, 2022a). Aunque las modificaciones fueron varias, las que aquí importan consistieron en la introducción de tres nuevas disposiciones adicionales que son las siguientes:

- La nueva DA 10.^a LOTUR se rotula «suelo no urbanizable especial de protección al paisaje». En realidad, tiene una naturaleza más bien transitoria pues establece el régimen del «suelo no urbanizable especial de protección al paisaje» mientras «no se apruebe la Estrategia Riojana del Paisaje o la Ley del Paisaje de La Rioja». Así, dicho suelo «estará constituido por» dos tipologías de terrenos. De un lado, las «áreas de especial interés paisajístico incluidos en el Inventario y Caracterización de Paisajes Singulares y Sobresalientes de La Rioja», que quedan sometidos al régimen «establecido en la Directriz de Protección de Suelo No Urbanizable de La Rioja» (DPSNUR) «para los parajes geomorfológicos singulares de interés paisajístico». De otro, los «que configuran el paisaje cultural del vino y el viñedo, según el Decreto 20/2015,

- de 12 de junio», que quedan sometidos al régimen que la DPSNUR establece para los «espacios agrarios de interés».
- La nueva DA 11.^a LOTUR, sin rótulo, contiene medidas para la protección del paisaje y acaba condicionando el despliegue de proyectos para instalaciones de energías renovables.
 - La nueva DA 12.^a LOTUR se rotula «suelo no urbanizable especial de protección agropecuaria». También con vocación transitoria, dice que «[E]n tanto no se apruebe la Ley de Agricultura y Ganadería de La Rioja», ese suelo «estará constituido por los terrenos que hayan sido objeto de concentración parcelaria con resolución firme, los terrenos agrícolas de regadío y los terrenos agrícolas de secano de alta productividad». Y quedan sometidos al régimen establecido en la DPSNUR «para los espacios agrarios de interés».

Pero el caso es que dos de ellas han resultado afectadas por la Ley 7/2022, de 23 de mayo, para la suspensión temporal de la aplicación de las disposiciones adicionales décima y duodécima incorporadas a la LOTUR. En la exposición de motivos de esta Ley se explica que «la implantación de las energías alternativas es un reto y una necesidad del presente para conseguir llegar a un sistema de suministro energético global sostenible y limpio, con el objetivo de dejar a las nuevas generaciones un mundo mejor» si bien «esta necesidad debe equilibrarse, en el territorio de La Rioja, con la necesaria protección de determinados cultivos que, como la vid, olivo o similares, constituyen su sello de identidad, así como de su singular paisaje, repleto tanto de belleza natural como de las obras artísticas y arquitectónicas milenarias que jalonan nuestra geografía». Así, prosigue, las adicionales 10.^a y 12.^a incorporadas a la LOTUR tan sólo unos meses antes eran «fruto de esta inquietud por equilibrar ambas necesidades, de progreso, de futuro y protección de nuestro entorno». Pero, al parecer, han provocado «inseguridad jurídica, al incidir directamente sobre expedientes ya en tramitación» y «una situación de cierta antinomia legislativa». Esta situación se achaca, de manera poco convincente, a la supuesta necesidad de aclarar conceptos mediante una «futura ley de agricultura» en tramitación e, incluso, «una nueva directriz de suelo no urbanizable».

Y así, «para evitar, por un lado, la posible inseguridad jurídica, por otro, una situación de parálisis administrativa de multitud de expedientes en tramitación y, por último, para evitar la instauración de un régimen transitorio excepcional y con muy poca vigencia temporal entre dos leyes de carácter global (la propia LOTUR y la futura ley de agricultura), se considera procedente» dictar esta Ley 7/2022 que consta tan sólo de un «artículo único» y de una

«disposición final única». El artículo único dice que «[S]e suspende la aplicación de las disposiciones adicionales décima y duodécima de la LOTUR, «hasta que se dicte la nueva directriz de suelo no urbanizable, fijándose un plazo máximo de suspensión de seis meses» a contar desde la fecha de entrada en vigor de esta ley, y ello sin perjuicio de la fecha de efectos de la misma fijada en la disposición final» (énfasis añadido). Por su parte, ésta última establece que «[E]sta ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de La Rioja» (que tuvo lugar el 25 de mayo de 2022) pero «surtirá efectos», con carácter retroactivo, «desde el día 1 de enero de 2022».

Este singular episodio legislativo causó comprensible extrañeza tanto por los motivos invocados como por la peculiar configuración técnica de la medida de suspensión adoptada. En todo caso, el plazo de suspensión de seis meses venció el 25 de noviembre de 2022 y, como era de temer, para entonces no se había aprobado definitivamente «la nueva directriz de suelo no urbanizable». En realidad, lo que se está tramitando es una «modificación menor» de la DPSNUR de 2019 (*infra* 5.1). Pero todavía en mayo de 2023 esa modificación sigue pendiente de la pertinente aprobación definitiva. Por consiguiente, cabe reputar que, sin descartar que la suspensión haya podido surtir los efectos prácticos pretendidos entre el 1 de enero y el 25 de noviembre de 2022, en esta última fecha recuperaron su vigencia las dos disposiciones afectadas de la LOTUR.

Para mayor confusión, el preámbulo de la Ley 17/2022, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas para el año 2023, dice que en su «capítulo XIII incluye medidas en materia de ordenación del territorio, regulando los terrenos de alto valor agrario». Pero lo cierto es que en la versión publicada en los boletines oficiales de La Rioja y del Estado ese «capítulo XIII» no aparece. Y tampoco consta que haya sido objeto de corrección de errores.

2.2 MORATORIA DE EXPLOTACIONES GANADERAS INTENSIVAS

El último capítulo del articulado de esa Ley 17/2022 es el XII que «pretende frenar la proliferación de ampliaciones de las explotaciones agrícolas y la construcción de nuevas instalaciones desmesuradas». Para ello añade en la Ley 7/2002, de 18 de octubre, de sanidad animal, una nueva disposición que establece una «moratoria de explotaciones ganaderas intensivas». En su virtud, «hasta el 1 de enero de 2028 no se admitirán solicitudes ni se concederán autorizaciones» para la instalación o ampliación de explotaciones ganaderas

intensivas con capacidad superior a la que allí se indica según se trate de porcino, aves, bovino, ovino, caprino, equino, conejos o abejas.

2.3 INFRAESTRUCTURAS

La «Ley acompañamiento» introduce además varias modificaciones en la Ley 2/1991, de 7 de marzo, de carreteras de la Comunidad Autónoma de La Rioja. Por su interés ambiental, entre ellas cabe destacar la nueva redacción que se da a su disposición adicional segunda. La principal novedad consiste en que en ella se habilita al Gobierno regional para «celebrar con las corporaciones locales respectivas convenios de colaboración con el objeto de mejorar la conservación ordinaria de las vías que componen la red interior de comunicaciones municipales». Pero se contempla que «para el caso de que las vías afectadas discurran por espacios naturales protegidos pertenecientes a la Red Natura 2000 o montes de utilidad pública, deberá mediar informe favorable de la dirección general competente en materia de biodiversidad, que tendrá carácter preceptivo y vinculante».

Por otra parte, en la misma Ley de carreteras se añade una nueva disposición adicional quinta que procede a la declaración «de utilidad pública e interés social, y la necesidad de ocupación y la urgencia de la expropiación forzosa de las obras, terrenos e instalaciones afectados por las obras que se incluyan en el marco de los componentes 1 (Plan de choque de movilidad sostenible, segura y conectada en entornos urbanos y metropolitanos) y 6 (Movilidad sostenible, segura y conectada) del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia». El preámbulo de la Ley 17/2022 explica que con ello «se pretende asegurar la actuación expropiatoria», requerida «en concreto», por «los carriles bici de la zona metropolitana de Logroño».

En fin, la Ley 17/2022 vuelve a prorrogar, una vez más, «el Plan de Carreteras aprobado por Ley 8/2000, de 28 de diciembre, cuya vigencia finalizó el 31 de diciembre de 2021, hasta que entre en vigor el nuevo Plan de Carreteras».

3. PATRIMONIO NATURAL

3.1 RED NATURA 2000

En esta materia viene rigiendo el Decreto 9/2014, de 21 de febrero, por el que se declaran las zonas especiales de conservación

de la Red Natura 2000 en la Comunidad Autónoma de La Rioja y se aprueban sus planes de gestión y ordenación de los recursos naturales. El breve articulado de la norma se completaba con seis extensos anexos en los que se insertaba el contenido de cada plan. Por Decreto 15/2019, de 10 de mayo, se incorporó, mediante el nuevo Anexo V *bis*, el plan correspondiente al sitio Ramsar «Humedales de la Sierra de Urbión». El Decreto 9/2014 preveía que los planes tendrían vigencia indefinida en lo que respecta al régimen de protección mientras que los programas de actuación serían revisados cada seis años. La primera revisión se emprendió en febrero de 2020 pero no ha afectado sólo a esos programas sino que ha dado como resultado el Decreto 46/2022, de 17 de agosto, por el que se amplía la Red Natura 2000 en La Rioja y se aprueban los planes de gestión y ordenación de los recursos naturales.

Esta nueva regulación tiene un triple objeto. Por una parte, procede a la ampliación de las ZEC de «Peñas de Iregua, Leza y Jubera» y «Sierras de Demanda, Urbión, Cebollera y Cameros» así como de la ZECIC «Sotos y Riberas del Ebro». Para las tres ampliaciones se precisa, equívocamente, que «la superficie propuesta» será «considerada formalmente ZEC y ZEPA una vez que la Decisión de la Comisión Europea que apruebe la modificación haya sido publicada en el DOUE». Por otra parte, se procede a la declaración de «Sotos y Riberas del Ebro» también como ZEPA. Y, en fin, se procede a la expresa derogación de los anexos del Decreto 9/2014, que se sustituyen por los que ahora contienen los respectivos planes de gestión. Así, el anexo I recoge el texto actualizado del plan de gestión y ordenación de los recursos naturales del espacio «Obarenes-Sierra de Cantabria»; el II, el de «Sierra de Alcarama y Valle de Alhama»; el III, el de «Peñas de Iregua, Leza y Jubera»; el IV, el de «Peñas de Arnedillo, Peñalmonte y Peña Isasa»; el V, el de «Sierras de Demanda, Urbión, Cebollera y Cameros»; el V *bis*, el del «Sitio RAMSAR Humedales de la Sierra de Urbión» y el VI y último, el de «Sotos y Riberas del Ebro».

Con todo, el Decreto 46/2022 tiene un contenido adicional propio (por ejemplo, en cuanto a la vigencia de los planes o en cuanto a su relación con otras normas e instrumentos de planificación). Estas disposiciones vienen a superponerse con las de la regulación precedente que tal vez hubiera sido aconsejable derogar por completo. Y es que, como dice a este respecto el Dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja 39/22, de 27 de julio de 2022, «la seguridad jurídica exige que en supuestos de sucesión de normas quede lo más claro posible cuál de ellas está en vigor y con qué alcance».

3.2 PARQUE NATURAL DEL ALTO NAJERILLA

3.2.1 Plan de ordenación de los recursos naturales

La comarca natural de las «Siete Villas» comprende los términos municipales de Brieva de Cameros, Canales de la Sierra, Mansilla de la Sierra, Ventrosa de la Sierra, Villavelayo, Viniegra de Abajo y Viniegra de Arriba en los que, con una acusada tendencia a la despoblación, viven hoy ya menos de 400 vecinos. Ocupa una superficie de 45.111,62 hectáreas en torno al curso superior del río Najerilla y, encajonada entre las Sierras de La Demanda-San Lorenzo, Cameros, Urbión y Neila, acoge «las cumbres más altas de la Comunidad Autónoma de La Rioja y algunas de las más elevadas del Sistema Ibérico». Todo ese espacio se encontraba ya «incluido íntegramente dentro de los límites de la ZECIC y ZEPA Sierras de La Demanda, Urbión, Cebollera y Cameros» de la Red Natura 2000. Ello no obstante, y «dada la gran riqueza natural, paisajística, histórica y cultural de la comarca» se consideró oportuno iniciar los trámites para su declaración como espacio natural protegido, bajo la figura de Parque Natural.

Conforme, pues, a la Ley estatal 42/2007, de 13 de diciembre, de patrimonio natural y de la biodiversidad (LPNB) y a la Ley 4/2003, de 26 de marzo, de conservación de los espacios naturales de La Rioja (todavía en vigor en aquel momento), se aprobó el preceptivo Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Alto Najerilla mediante el Decreto 47/2022, de 17 de agosto. Este Decreto consta tan sólo de dos artículos y una disposición final única. El artículo 1 aprueba el PORN «que figura como anexo». La Disposición final determina que entra en vigor al día siguiente de su publicación oficial. Y el artículo 2 establece que tendrá vigencia indefinida aunque «estará sujeto a revisión o modificación», dice, «cuando existan modificaciones sustanciales en lo que respecta a su integridad territorial, los valores naturales objeto de conservación o el escenario socioeconómico».

El contenido del PORN, por tanto, se encuentra en el Anexo que se estructura en siete apartados donde, además de la «memoria diagnóstico» y la identificación de los «recursos naturales claves para la conservación», se establece la «zonificación» del parque (en zonas de «uso restringido», de «uso limitado» y de «uso general») y el régimen de las actividades sujetas a autorización o prohibidas en cada una de ellas. Por supuesto, esta «regulación de actividades» es el núcleo jurídico de un texto que, no obstante, también señala «criterios orientadores de las políticas sectoriales» de medio natural, sector forestal y ganadero, caza y pesca, uso público, e

infraestructuras y «gobernanza». A continuación se inserta el «plan de seguimiento y evaluación» y la «cartografía». El texto, a su vez, se completa con tres anexos: el anexo I contiene el «plan de uso público y educación ambiental», el anexo II, el «plan de conservación de los recursos naturales» y el anexo III, el «plan de promoción y conservación de la ganadería extensiva».

La Delegación del Gobierno en La Rioja planteó requerimiento previo a la vía contencioso-administrativa (artículo 44 LJ) por entender que la regulación del PORN sobre la operación de drones en el parque podría constituir «una posible vulneración de las competencias exclusivas del Estado en materia de control del espacio, tránsito y transporte aéreo». Aviniéndose a ello, el Gobierno regional ha dictado el Decreto 64/2022, de 28 de diciembre, por el que se eliminan las referencias al vuelo de drones contenidas en el apartado IV.2 del Anexo del Decreto 47/2022 y se aclara que las restricciones al respecto «serán las que, en su caso, establezca la Comisión Interministerial entre Defensa y Transportes, Movilidad y Agenda Urbana».

3.2.2 Declaración

Sobre la base del PORN, el Parlamento de La Rioja aprobó la Ley 15/2022, de 23 de diciembre, de declaración del Parque Natural del Alto Najerilla. La Ley consta de 14 artículos, una disposición adicional, otra derogatoria (genérica) y dos finales. El artículo 1 procede a la declaración del nuevo parque natural. El artículo 2 enumera las «finalidades» del régimen de protección. El artículo 3 recuerda el «ámbito territorial» del parque. El artículo 4 depara mayor interés porque, por una parte, precisa que el régimen de protección «se extiende a todos los bienes comprendidos en el territorio del parque natural, con excepción de los suelos clasificados como urbanos o urbanizables» mientras que, por otra, establece que «los terrenos afectados por este régimen jurídico quedan clasificados, a todos los efectos, como suelo no urbanizable de especial protección». El artículo 5 asume las prohibiciones y limitaciones de usos previstas en el PORN. El artículo 6 crea la Junta Rectora del Parque Natural del Alto Najerilla. Se define como «órgano adscrito a la Consejería competente» que «colaborará con la misma en la gestión y administración del citado espacio». Tras determinar su composición, el artículo 7 enumera las funciones de la Junta y el artículo 8 versa sobre su régimen de funcionamiento.

El artículo 9 recoge que el correspondiente Plan Rector de Uso y Gestión (PRUG) del Parque deberá aprobarse mediante Decreto (para lo que el Gobierno regional dispone de un plazo de dos años, según la

disposición adicional única de la Ley). El artículo 10 se ocupa de los requisitos que ha de cumplir y de las funciones que ha de desempeñar «la persona que ostente la Dirección del Parque Natural» (que será nombrada «de entre el personal funcionario de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, perteneciente al subgrupo A1, que preste sus servicios en la dirección general competente en materia de medioambiente»). El artículo 11 procede a la «declaración de utilidad pública a efectos expropiatorios de los bienes y derechos afectados en favor de la Comunidad Autónoma de La Rioja». El artículo 12 atribuye al Gobierno regional el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto. El artículo 13 hace una vaga referencia a la «financiación del parque natural». Y, en fin, el artículo 14 remite el «régimen sancionador» a la legislación estatal y autonómica en la materia.

La Ley se publicó en el BOE de 27 de diciembre de 2022 y entró en vigor al día siguiente. Desde entonces, pues, al parque natural de Sierra Cebollera declarado en 1995 y único hasta entonces en la región, se viene a sumar éste del Alto Najerilla, que, por cierto, es contiguo con el anterior y también con otros espacios pertenecientes a la Red de Áreas Naturales Protegidas de Castilla y León [Parques Naturales Lagunas Glaciares de Neila (Burgos) y Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión (Soria); ZEC/ZEPA Sierra de la Demanda (Burgos), ZEC Sierras de Urbión y Cebollera (Soria) y ZEPA Sierra de Urbión (Soria)].

3.3 CAZA

La Ley 9/1998, de 2 de julio, de caza de La Rioja, ha sido derogada y sustituida por la Ley 8/2022, de 24 de junio, de caza y gestión cinegética de La Rioja. A juzgar por su «exposición de motivos», se diría que no responde a la necesidad de adaptación a requerimientos normativos procedentes de la regulación europea o estatal sino, más bien, a los «grandes cambios sociales» observados durante la experiencia acumulada en la aplicación de la Ley anterior. Así, partiendo del convencimiento de que «hay toda una suerte de externalidades positivas de la actividad cinegética que benefician a toda la sociedad y que hacen que una caza ordenada y sostenible suponga un beneficio neto para toda la ciudadanía», la nueva Ley se estructura en diez títulos que contienen 87 artículos a los que siguen una disposición transitoria, otra derogatoria y dos finales.

El Título preliminar recoge las «disposiciones generales». El Título I se ocupa «de las especies cinegéticas y de las especies cazables». El Título II, «de la conservación del hábitat y especies cinegéticas». El Título III, de la «clasificación de los terrenos cinegéticos».

El Título IV, de los instrumentos de «planificación y ordenación cinegética». El Título V, de los requisitos que ha de cumplir la «persona que practique la caza». El Título VI, del «ejercicio de la caza». El Título VII, de «la administración gestión y vigilancia de la caza». El Título VIII, de «la sanidad cinegética, cría y comercialización de la caza». Y el Título IX y último, de las infracciones y sanciones.

Con ligeras variantes, pues, la estructura de la Ley 8/2022 sigue acogiendo los frentes clásicos de atención del legislador autonómico en la materia. En cuanto a su contenido, se aprecia una conveniente puesta al día que, en realidad, no depara novedades de gran relieve. Entre las que se han destacado (Muñoz Benito, 2022), desde la perspectiva estrictamente ambiental cabe resaltar la exigencia de que «los proyectos de infraestructuras y transformación de los hábitats que deban someterse a evaluación ambiental han de incluir en el estudio de impacto un apartado específico que analice y valore los efectos sobre las especies de caza» (artículo 13). Por lo demás, habida cuenta de la conflictividad que viene suscitando la imposición de sanciones en materia de caza (*infra* 6), tampoco debe pasarse por alto que «se ha mejorado la redacción de algunos tipos infractores para facilitar la comprensión y la aplicación del núcleo de prohibición» y «se procede a la actualización de las sanciones adecuándolas a la realidad social».

Por otra parte, el importe de las tasas por «servicios en materia de caza» y por «permisos de caza en terrenos cinegéticos administrados por la Comunidad Autónoma de La Rioja» previsto en la Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de La Rioja, se ha reducido mediante la modificación en ella operada por la Ley 10/2022, de 20 de julio. La reducción se adopta con el «objetivo de fomentar la caza de las especies cinegéticas que actúan como reservorio» de la enfermedad de la tuberculosis animal y con ella se aspira a «contribuir positivamente a su erradicación y a la disminución de posibles daños a la agricultura por parte de ciertas especies cinegéticas».

4. ECONOMÍA CIRCULAR

4.1 LA ESTRATEGIA DE ECONOMÍA CIRCULAR DE LA RIOJA 2030

Desde que en 2015 apareciera el primer Plan de Acción europeo para la economía circular [COM(2015) 614 final] son varias las Comunidades Autónomas que, antes y después de que en 2020 el Consejo de Ministros adoptara la Estrategia Española de Econo-

mía Circular, han ido aprobando sus respectivas estrategias en la materia. Pero, hasta ahora, sólo Castilla-La Mancha lo había hecho mediante un instrumento de carácter normativo. A este modelo se ha sumado La Rioja mediante el Decreto 65/2022, de 28 de diciembre, por el que se aprueba la Estrategia de Economía Circular de La Rioja 2030. Este Decreto consta de un breve preámbulo, cinco artículos, dos disposiciones finales y un anexo que, en poco más de 30 páginas, aloja la Estrategia propiamente dicha.

El artículo 1 procede a su aprobación. El artículo 2 explica que esta Estrategia «tiene naturaleza de instrumento marco de planificación estratégica en materia de economía circular en el ámbito de la Comunidad Autónoma de La Rioja, puesto que orienta la acción de toda la sociedad en el proceso de transformación de un modelo económico lineal hacia un modelo circular». Y agrega que «se desarrollará mediante planes de acción». El artículo 3 determina que tendrá «vigencia hasta el 31 de diciembre de 2030» y que su ámbito material «son todas aquellas políticas, planes, programas y actuaciones tanto del ámbito público como privado que sirvan de palanca y orienten la transformación del modelo de producción y consumo hacia un modelo circular». El artículo 4 enumera los «principios que inspiran y dan soporte a la Estrategia» y que resultan ser los de «sostenibilidad, eficiencia en el uso racional de los recursos naturales, solidaridad entre personas, territorios y generaciones, mejora de la competitividad de la economía, transparencia, participación social y colaboración público-privada e igualdad».

El artículo 5 crea la «Comisión Interdepartamental de Economía Circular» que se adscribe a «la Consejería con competencias en materia de medio ambiente» y en la que se integran representantes de todos los departamentos del Ejecutivo regional. Se le asignan «funciones de coordinación para el impulso, seguimiento y revisión de las iniciativas incluidas en las líneas de actuación». Tal revisión es preceptiva «a los cinco años de su entrada en vigor» sin perjuicio de su modificación para adaptar en cualquier momento sus previsiones a cambios normativos o circunstancias sobrevenidas que así lo justifiquen. Las disposiciones finales habilitan a la mencionada Consejería «para el desarrollo y aplicación de lo previsto en la Estrategia» y determinan su entrada en vigor al día siguiente de su publicación oficial, que tuvo lugar el 30 de diciembre de 2022.

Ya en el Anexo, la Estrategia en sí se abre con una especie de resumen ejecutivo. Tras la «presentación», el texto recuerda el «contexto político y jurídico» en que se enmarca repasando las referencias internacionales, europeas, estatales y autonómicas que le sirven de inspiración. En un apartado titulado «la economía cir-

cular riojana como propósito compartido», justifica «la necesidad de esta Estrategia» y esboza su «visión», «misión», «principios», «retos» y «metas». Estas últimas consisten en «contribuir, en la proporción que a La Rioja corresponde, al logro de los objetivos indicativos que la Estrategia Española de Economía Circular formular para el año 2030».

A continuación, ofrece una «síntesis del diagnóstico» elaborado para mejor conocer «la situación de partida». Ese diagnóstico se difunde de forma separada en la web del Gobierno de La Rioja y «responde a un modelo propio que da al principio de sostenibilidad la centralidad que se merece». Este esfuerzo de renovación metodológica se basa en el estudio de la interacción entre el pilar ecológico (territorio y capital natural), el pilar social (población y capital humano) y el pilar económico (particularidades de la estructura económica regional). Éste último permite identificar los «ejes de actuación» y los «sectores prioritarios». Hecho esto, para cada uno de esos «ejes» se señalan y describen las correspondientes «líneas de actuación» (véase cuadro adjunto). Y, para cada una de éstas, al final del documento se insertan de forma gráfica las correspondientes «prioridades de actuación», que resultan ser 86.

Líneas de actuación			
Transversales	Sensibilización y participación	Investigación, innovación y competitividad	Empleo y formación
Específicas	Eje 1. Producción.	1.1. Asentar en el conocimiento las bases para la transformación económica.	
		1.2. Proseguir la hoja de ruta ya marcada en la estrategia regional de especialización inteligente de la rioja (ri3) de septiembre de 2019 en lo relativo al 'cambio de modelo económico basado en la bioeconomía' y 'economía eficiente'.	
		1.3. El sector público como referente.	
		1.4. Incentivar la innovación en la gestión empresarial.	
		1.5. Integrar exigencias de eficiencia material en las actividades económicas.	
		1.6. Favorecer la capacitación para impulsar la oferta y la demanda de empleo relacionado con la economía circular con perspectiva de género.	
	Eje 2. Consumo.	2.1. Mejorar la comprensión de los retos del consumo responsable.	
		2.2. Promover el empoderamiento de las personas consumidoras.	
		2.3. Racionalizar la demanda de obras, bienes y servicios por parte del sector público.	
		2.4. Luchar contra el desperdicio alimentario.	
	Eje 3. Gestión de residuos y aguas residuales.	3.1. Actualizar el marco normativo y fiscal.	
		3.2. Renovar la planificación.	
		3.3. Diversificar y modernizar las infraestructuras.	
	Eje 4. Mercado de materias primas secundarias.	4.1. Explorar los contornos de un mercado emergente.	
		4.2. Dinamizar la oferta y la demanda de materiales seguros para el medio ambiente y la salud de las personas.	
		4.3. Transferir de la óptica del polígono industrial a la del ecosistema industrial.	

Fuente: Boletín Oficial de La Rioja de 30 de diciembre de 2022, página 24666.

La Estrategia contiene también un apartado relativo a «gobernanza». En él, además de la ya citada Comisión Interdepartamental, se anuncia la creación de un Consejo de Economía Circular. Sería el «órgano de participación social específico en la materia» pero, «en aras a una simplificación, hasta en tanto no se especifi-

que nada distinto, sus competencias las podrá asumir el Consejo Asesor de Medio Ambiente de La Rioja». Este último apartado, en fin, se ocupa también del «seguimiento». En este sentido, encarga a la Comisión Interdepartamental diseñar «un sistema de indicadores que permita medir, al menos, los avances relativos a cada una de las metas señaladas en el apartado III.6». Sobre esa base, cuando llegue el momento de la «revisión intermedia», esa misma Comisión emitirá «un informe de seguimiento sobre el grado de ejecución de esta Estrategia».

4.2 LA CIRCULARIDAD EN LA POLÍTICA DE I+D+i

Como se ha podido apreciar, la «investigación, innovación y competitividad» es una de las «líneas de actuación» transversal de la Estrategia riojana de economía circular. Además, las primeras «prioridades» en las líneas de actuación específicas en el eje de producción requieren actuaciones que enlazan con la Estrategia de Especialización Inteligente de La Rioja (RIS3). Así, al amparo de la Ley 3/2009, de 23 de junio de la ciencia, la tecnología y la innovación, se han venido aprobando cinco planes sucesivos de I+D+i. El último de ellos «pretendió consolidar los instrumentos desarrollados tanto en la Estrategia Riojana de I+D+i 2012-2020 como en la Estrategia de Especialización Inteligente de La Rioja 2014-2020». En su última revisión de 2019, ésta ya incluyó como «oportunidad», las «posibilidades de la economía circular».

Pues bien, como condición para el acceso al nuevo periodo de programación del Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), «la Estrategia de Especialización Inteligente (S3) de La Rioja para el período 2021-2027», fue «aprobada por la Comisión Interdepartamental de Investigación, Desarrollo Tecnológico e Innovación, con fecha 13 de junio de 2022». Como «objetivo general» asume «generar y consolidar conocimiento, valor añadido y competencias específicas para desarrollar ventajas competitivas que impulsen el avance hacia una sociedad basada en el conocimiento, aumenten la competitividad en la industria y hagan de La Rioja una ecorregión más sostenible y cohesionada». Y el tercero de sus cuatro «objetivos específicos» consiste en «promover la adopción de medidas relacionadas con la sostenibilidad, la circularidad y la inclusión en el ecosistema riojano de ciencia, tecnología e innovación». En línea con ello, propone un «patrón de especialización» que comprende tres «áreas» con un total de nueve «prioridades». Algunas de ellas recogen los proyectos ya previstos en el Plan de Transformación de La Rioja (Valle de la Lengua, Enorregión, Envase y

embalaje sostenible). Pero el «área de especialización 2», bajo la denominación de «industria competitiva», acoge la «prioridad relativa a la «cadena de valor agroalimentaria». Y el «área de especialización 3», bajo la denominación de «Ecorregión sostenible y cohesionada», acoge las «prioridades» de «empresa ecoeficiente» y «economía circular».

Para «materializar el despliegue operativo» de esas previsiones se ha dictado el Decreto 53/2022, de 11 de octubre, por el que se aprueba el Plan de Ciencia, Tecnología e Innovación de La Rioja 2022-2024. El Plan propiamente dicho se inserta como Anexo I. Baste destacar aquí que contempla cuatro «ejes estratégicos» siendo el tercero de ellos el de «sostenibilidad, circularidad e inclusión». Y que una de sus «iniciativas», textualmente, «persigue el impulso financiero de los proyectos del ámbito circular y sostenible a través de la introducción de condiciones favorecedoras en los programas de ayuda y financiación, con el fin de reducir el impacto medioambiental empresarial en los procesos empresariales e implantar soluciones, mecanismos y modelos que persigan la reutilización y renovación de materiales ya existentes con la finalidad de crear valor añadido».

4.3 LA «SUSPENSIÓN» DEL IMPUESTO AUTONÓMICO SOBRE LA ELIMINACIÓN DE RESIDUOS EN VERTEDERO

Otra de las «prioridades» señaladas por la Estrategia riojana de Economía Circular consiste en la «adaptación de la regulación autonómica del impuesto sobre eliminación de residuos en vertedero» (prioridad 3.1.3). Cabe recordar, en este sentido, que desde 2012 La Rioja cuenta con ese tributo propio, regulado últimamente en la Ley 10/2017, de 27 de octubre, por la que se consolidan las disposiciones legales de la Comunidad Autónoma de La Rioja en materia de impuestos propios y tributos cedidos. Pero, como es sabido, la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular (LRSCEC) ha creado el impuesto estatal sobre el depósito de residuos en vertederos, la incineración y la co-incineración de residuos. Con posterioridad, tanto la LOFCA como la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, fueron adaptadas por la Ley Orgánica 9/2022, de 28 de julio, para incorporar en su articulado los aspectos relativos a la cesión de este impuesto a las Comunidades Autónomas. Sin perjuicio de ello, la

Ley sectorial estatal prevé que la recaudación se asignará a las Comunidades Autónomas (artículo 97 LRSCEC). Y que algunas de ellas recibirán además del Estado una compensación: serán las que ya disponían de tributos sobre este mismo hecho imponible en vigor antes del 17 de diciembre de 2020, siempre que la aplicación del impuesto estatal suponga una minoración de los ingresos que venían recaudando (DA 7.^a LRSCEC).

La regulación estatal entraba en vigor el 1 de enero de 2023 pero nada ha trascendido oficialmente sobre la posible cesión del nuevo impuesto a La Rioja ni sobre los términos de la eventual compensación que le pueda corresponder. Eso sí, «dada la prevalencia de la potestad tributaria originaria del Estado, por razones de seguridad jurídica» y ante «la incompatibilidad jurídico-constitucional» apreciada por el legislador riojano entre ambos tributos, la Ley 17/2022, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas para el año 2023, procede a la modificación de la Ley 10/2017. Así, se incluye en ella una nueva disposición adicional conforme a la cual «desde el 1 de enero de 2023 quedan suspendidas las disposiciones del capítulo I del Título I de esta Ley, por las que se regula el impuesto sobre la eliminación de residuos en vertederos de La Rioja». No se trata, pues, de una derogación sino de «la suspensión de la aplicación del impuesto» autonómico. Y ello «sin perjuicio de» liquidar las cantidades pendientes de cobro correspondientes al cuarto trimestre de 2022, y de que, al menos durante 2023, siga en vigor la Orden 8/2013, de 25 de marzo, de la Consejería Pública y Hacienda, por la que se regula la repercusión del impuesto, a efectos de la devolución de cantidades repercutidas y no satisfechas durante 2022.

4.4 LA CIUDAD DEL ENVASE Y EL EMBALAJE

Otra de las prioridades de la Estrategia riojana de Economía Circular contempla el «despliegue de proyectos emblemáticos previstos en el Plan de Transformación de La Rioja como el Proyecto Enorregión y el Proyecto Ciudad del Envase y el Embalaje» (prioridad 1.2.1). De estos proyectos, enmarcados a su vez en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia del Gobierno de España, ya se dio cuenta aquí en la crónica anterior (SANTAMARÍA ARINAS, 2022a). Se dijo entonces que el Proyecto «Ciudad del Envase y el Embalaje», a ubicar en Calahorra, cuenta con tres «líneas de acción» que se denominan «Centro Nacional de Tecnologías del Envase», «*European Digital Innovation Hub Edih La Rioja 4.0*» y «Distrito Tecnológico Industrial».

Pues bien, para «impulsar los cuatro grandes proyectos estratégicos» del Plan se creó la «Fundación para la Transformación de La Rioja». Según la Ley 16/2022, por cierto, «los presupuestos de 2023 vuelven a contemplar un importe global de 40 millones de euros para realizar actuaciones que forman parte del Plan de Transformación». Pero para la ejecución del proyecto más vinculado con la economía circular se ha constituido la «Fundación ciudad del envase y el embalaje». Ésta última es la única beneficiaria potencial del Real Decreto 981/2022, de 22 de noviembre, por el que se regula la concesión directa de una subvención a la Fundación Ciudad del Envase y el Embalaje para la financiación de las actuaciones necesarias para proceder a la creación del Centro Nacional de las Tecnologías del Envase. En su virtud, el Gobierno de la Nación compromete 500.000 euros para actuaciones que se han de desarrollar hasta el 31 de diciembre de 2023.

Por otra parte, se formalizó otro convenio de colaboración entre el Gobierno de La Rioja, a través de la Consejería de Desarrollo Autonómico, y esa misma Fundación para la construcción, equipamiento, puesta en marcha y funcionamiento, del centro nacional de tecnologías del envase. Tras su última Adenda (Resolución 103/2023, de 20 de enero, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Hacienda y Administración Pública), el Ejecutivo regional se ha comprometido a aportar algo más de 21 millones de euros para este fin hasta el 15 de noviembre de 2025.

4.5 FOMENTO

Muchas de las prioridades de la Estrategia pueden englobarse en el ámbito de las típicas medidas de fomento. En este sentido, cabe destacar que, ya con anterioridad, y en el marco del «Plan de apoyo a la implementación de la normativa de residuos y el fomento de la economía circular» del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, se había dictado la Orden STE/33/2022, de 8 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la implantación, ampliación o mejora de la recogida separada de biorresiduos y la separación y reciclado en origen de biorresiduos mediante su compostaje doméstico y comunitario. Beneficiarios de estas ayudas pueden ser ayuntamientos, mancomunidades y el Consorcio de Aguas y Residuos de La Rioja. Para la primera convocatoria, correspondiente al año 2022, el gasto previsto era de casi dos millones de euros.

Por otra parte, al amparo de la Orden DEI/11/2018, de 1 de marzo, por la que se aprueban las bases reguladoras de la conce-

sión de subvenciones por la Agencia de Desarrollo Económico de La Rioja (ADER) destinadas a la promoción de las energías renovables, el ahorro y eficiencia energética y la protección del medio ambiente, en régimen de concesión directa, mediante Resolución de 1 de julio de 2022, la ADER hizo pública la «convocatoria 'Economía Circular y Transición Energética' para el año 2022 de las subvenciones destinadas al ahorro y eficiencia energética, Programa MINUS». Pero la verdad es que esa denominación resulta un tanto engañosa porque las «actuaciones subvencionables» consisten en «auditorías energéticas» y «ejecución de inversiones de eficiencia energética». Similar consideración merece la Orden DEA/87/2022, de 23 de diciembre, por la que se aprueban las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de ayudas para la financiación de proyectos de eficiencia energética y economía circular a titulares de empresas turísticas, dentro del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

En fin, la Resolución 1113/2022, de 22 de septiembre, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, dispone la publicación del resumen del Convenio entre el Gobierno de La Rioja, a través de la Consejería de Servicios Sociales y Gobernanza Pública, y el Banco de Alimentos de La Rioja, para el desarrollo de actividades referentes al reparto de alimentos y a la sensibilización para su aprovechamiento. Son 30.000 euros hasta el 31 de diciembre de 2022.

5. ORGANIZACIÓN

5.1 ESTRUCTURA DEPARTAMENTAL

Tras los cambios organizativos de los que se ha ido dando cuenta en crónicas anteriores, el Decreto 55/2021, de 22 de septiembre, estableció la estructura orgánica de la Consejería denominada desde entonces de Sostenibilidad, Transición Ecológica y Portavocía del Gobierno. Pero durante 2022 esta norma ha sufrido dos modificaciones; ambas motivadas por la importancia que en la región ha adquirido últimamente la protección del paisaje.

La primera de esas modificaciones se opera mediante el Decreto 32/2022, de 8 de junio. En su exposición de motivos advierte que «como quiera que no está atribuida la competencia en materia de paisaje» y «en aras a lograr la máxima eficacia y eficiencia, se considera preciso» asignar a la Dirección General de Calidad Ambiental y Recursos Hídricos la «evaluación e informe de los

estudios básicos de integración paisajística a los que se refiere la Directriz de Protección del Suelo no urbanizable de La Rioja» [art. 7.2.3.ee)]. Pero apenas un mes después, y «en aras a lograr una mayor precisión y seguridad jurídica en la materia encomendada», el Decreto 38/2022, de 13 de julio, da nueva redacción a ese mismo precepto que ahora atribuye a esa Dirección General la competencia más amplia para «[P]lanificar en materia de paisaje e informar los estudios relativos a paisaje en los procedimientos de integración ambiental, urbanismo y materias afines en suelo no urbanizable».

Entre las actuaciones de este órgano directivo, cabe reseñar que mediante su Resolución 62/2022, de 8 de febrero, se aprobó el Programa de Inspección Medioambiental de La Rioja para el año 2022. Mediante su Resolución 376/2022, de 11 de agosto, se formuló la Declaración Ambiental Estratégica del Programa Operativo FEDER La Rioja 2021-2027 (que luego sería aprobado por la Comisión Europea con fecha 29 de noviembre de 2022, según información que difunde la Resolución 1/2022, de 20 de diciembre, de la Dirección General de Fondos Europeos y de la Oficina en Bruselas, en el BOR de 22 de diciembre de 2022). Mediante su Resolución 502/2022, de 8 de noviembre, se formuló el Informe Ambiental Estratégico de la revisión del Plan Director de Residuos de La Rioja 2016-2026. Y mediante su Resolución 572/2022, de 9 de diciembre, se formula el Informe Ambiental Estratégico de la modificación puntual número 1 de la DPSNUR (*supra* 2.1).

Por otra parte, aquel mismo Decreto 55/2021 confiere a la Dirección General de Biodiversidad «la planificación y actuación en materia de prevención y lucha contra los incendios forestales». En la práctica, en tal materia viene rigiendo el Plan Especial de Protección Civil de Emergencia por Incendios Forestales en la Comunidad Autónoma de La Rioja (INFOCAR), aprobado por Decreto 31/2017, de 30 de junio. Pero el caso es que, para adaptar «la forma de organización y gestión de incendios forestales», esta norma ha sido modificada por Decreto 58/2022, de 16 de noviembre. En concreto, su nueva Disposición final primera «habilita a la persona titular de la Consejería competente en materia de protección civil» que, por englobar la Dirección General de Emergencias y Protección Civil ahora es la de Salud, «para dictar cuantas disposiciones requiera la definición, aplicación y desarrollo de lo establecido en este decreto». Pero, al mismo tiempo, se da nueva redacción al Anexo 5 de aquel Decreto de manera que «las funciones de dirección técnica y de dirección de extinción de incendios forestales, la organización del personal que realiza servicios de preven-

ción, vigilancia y extinción de incendios forestales y sus procedimientos de actuación, serán los que estén establecidos por la dirección general competente en extinción de incendios forestales» que, como se ha dicho, es la de Biodiversidad.

5.2 CREACIÓN DE LA AGENCIA RIOJANA DE TRANSICIÓN ENERGÉTICA Y CAMBIO CLIMÁTICO

Aunque su preámbulo se explaya en repasar las referencias internacionales, europeas y estatales que van jalonando los avances en la política contra el cambio climático, la Ley 13/2022, de 2 de noviembre, de creación de la Agencia Riojana de Transición Energética y Cambio Climático, no deja de ser una norma organizativa. Ostenta, eso sí, el rango necesario para crear un organismo público con personalidad jurídica propia que, en este caso, adopta la forma de entidad pública empresarial «adscrita a la consejería en materia de medio ambiente».

La ley se estructura en cinco títulos que contienen veinticinco artículos. El Título I se ocupa de la naturaleza y fines de la Agencia así como de las potestades que se le atribuyen. El Título II, de su organización y personal. El Título III, de su régimen patrimonial y presupuestario. El Título IV, de los controles sobre su actividad. Y el Título V, del Consejo Asesor. Completan la norma tres disposiciones adicionales, una transitoria, otra derogatoria y tres finales.

Para la asignación de cometidos a la Agencia se acumulan los conceptos de «finalidades básicas», «objetivos fundamentales» y «funciones» (artículo 3). Las «finalidades básicas» resultan ser «el fomento y ejecución de actuaciones en materia de eficiencia energética», «el cumplimiento de la planificación y gestión energética» y «la elaboración y ejecución de estudios, análisis, planes, programas y proyectos en materia de cambio climático y transición energética». Los «objetivos fundamentales» consisten en «cumplir los compromisos nacionales de la transición energética», «conseguir un modelo energético sostenible, socialmente justo y territorialmente equilibrado» y «luchar contra el cambio climático y sus consecuencias, así como la promoción de la adaptación a las mismas». En cuanto a las «funciones», que al final es lo que importa en la práctica, se echa de menos un lenguaje más técnico y preciso.

En su mayor parte son tareas de fomento reconducibles a la más genérica de «promover actuaciones e inversiones públicas en materia de mitigación y adaptación al cambio climático» cubriendo además los campos de la I+D+i, la formación y la sensibilización ciudadana. También figura la de «elaborar planes, estudios y emitir

informes sobre tecnologías y sistemas energéticos, evolución del cambio climático y la adaptación al mismo, así como sobre el cumplimiento de los objetivos y medidas del Plan Nacional Integrado de Energía y Clima y cualesquiera otros compromisos estatales, europeos e internacionales». Y la de «proporcionar apoyo técnico al sector público autonómico y local de la Comunidad Autónoma de La Rioja en el uso de la energía y los recursos energéticos renovables» así como para «la redacción y ejecución» por los municipios de «sus planes de acción de energía y clima». Pero tal vez las funciones más relevantes sean las que permiten a la Agencia «participar activamente en la generación distribuida, el autoconsumo, la eficiencia energética, la digitalización y la electrificación de la demanda» y «gestionar la producción de energía, sistemas de almacenamiento o gestión de la energía y la movilidad sostenible, sin perjuicio de las competencias atribuidas a otros órganos administrativos». En fin, la lista de atribuciones, que es abierta, asigna a la Agencia «promover entre la población riojana una verdadera «cultura energética decrecentista», fundamentada en la reducción de consumo y la generación de origen renovable, especialmente el autoconsumo colectivo y las instalaciones de propiedad pública, fomentando el ahorro y la eficiencia energética» (énfasis añadido).

De todos modos, la Disposición transitoria única de la Ley establece que la Agencia «asumirá sus competencias desde el momento en que entre en vigor el decreto por el que se aprueben sus Estatutos»; cosa que al cerrar la redacción de esta crónica no ha sucedido. Además, «para ejercer sus funciones», dice el artículo 4 de la Ley, «el principal instrumento de planificación de la gestión de la Agencia será el Plan Director, que será aprobado por la consejería competente y tendrá una vigencia de tres años» si bien «dicho plan se concretará en planes anuales a desarrollar por la Agencia». Habrá que esperar, por tanto, a la aprobación de esos estatutos y planes para conocer cómo se va concretando el ámbito competencial de la Agencia y poder valorar, en su caso, hasta qué punto se solapa con el que hasta ahora corresponde, sin que por el momento se haya revisado, a otros órganos de la Administración General autonómica y, en particular, a la Dirección General de Transición Energética y Cambio Climático.

La estructura interna de la Agencia también queda pendiente de desarrollo reglamentario. A este respecto, el artículo 7 de la Ley adelanta que sus «máximos órganos de dirección» serán la Presidencia (que recae en el titular de la Consejería), el Consejo de Administración (que «estará integrado por un mínimo de siete y un máximo de once miembros», sin remuneración) y la Gerencia (que, en una decisión tal vez poco realista, se confía al «director general

competente en materia de transición energética y cambio climático»). Como «órgano consultivo» se contempla la futura creación del Consejo Asesor para la Transición Energética y el Cambio Climático, que «contará entre sus miembros, al menos, con representantes de agentes sociales, organizaciones ecologistas y representantes de la Administración» (artículo 25).

Resta añadir que la Agencia queda sometida a un peculiar régimen de «control parlamentario» mediante informes que semestralmente ha de remitir a la Cámara y comparecencia anual de su presidente y gerente ante la Comisión parlamentaria competente (artículo 21). En fin, «la Agencia deberá ser una entidad ejemplar en materia de sostenibilidad como parte del sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, especialmente en todo lo relacionado con la contratación de suministro de energía, de vehículos, servicios, material fungible, conservación de edificios, etc.» (art. 24 de la Ley).

En otro orden de consideraciones, cabe consignar aquí que la Ley 17/2022 modifica también la Ley 4/2001, de 2 de julio, de cooperativas de La Rioja, para incorporar una sección que regula las «cooperativas de energía» y así «vehicular la creación de comunidades energéticas».

6. JURISPRUDENCIA

Como de costumbre, en el apéndice informativo que acompaña a esta crónica quedan reseñadas las sentencias de interés ambiental dictadas por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja correspondientes, en este caso, al periodo comprendido entre septiembre de 2021 y julio de 2022. Todas ellas han sido objeto de amplio comentario crítico al que, por falta de espacio aquí, cabe remitir (Santamaría Arinas, 2022b). Baste consignar, pues, que las más abundantes vuelven a ser, una vez más, las que resuelven recursos contra sanciones en materia de caza; campo éste donde se advierte «celo inspector, especialización burocrática y soltura judicial, podría decirse, sin parangón en otros sectores del Derecho ambiental». En contraste, esa transición hacia la economía circular tan presente en esta crónica no sólo va a requerir nuevas normas, inversiones e incentivos sino también reforzar los medios de intervención administrativa y refinar el control jurisdiccional de su ejercicio.

Suscita esta reflexión el caso de cierta planta de clasificación, valorización y reciclaje de residuos de construcción y demolición

que viene operando «sin haber acabado la obra y sin haber cumplido ninguna de las condiciones que establece el Informe de Impacto Ambiental» (IIA) e, incluso, «sin la preceptiva autorización» de gestor. Estas irregularidades ya habían quedado probadas en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 30 de junio de 2021 que, sin embargo, estimando vulneración del principio de proporcionalidad, rebajó las sanciones de multa e inhabilitación impuestas a su titular en aplicación de la LRSC. Solicitada entre tanto por el «gestor» la prórroga de aquel IIA, la Dirección General de Calidad Ambiental la deniega y, al mismo tiempo, declara la pérdida de su vigencia. E, interpuesto recurso, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 21 de marzo de 2022 lo estima parcialmente por entender que la resolución impugnada es conforme a Derecho «en lo que se refiere a la denegación de la prórroga» pero no «en lo relativo a la pérdida de vigencia del IIA». Este segundo pronunciamiento se acaba revocando por considerar que contraviene la prohibición de *reformatio in peius* del artículo 88 LPAC. Así, «en el procedimiento administrativo instado a solicitud de la mercantil interesando la prórroga de un informe de impacto ambiental, no cabe acordar además la pérdida de vigencia de dicho informe, cuando se encontraba en plazo para solicitar la prórroga del mismo al no haber concluido el plazo de cuatro años concedido por la Administración».

Pues bien, más allá del planteamiento procesal del asunto y de la falta de coordinación entre la Administración ambiental y la urbanística, se ha observado que tanto las partes como la Sala vienen confundiendo el IIA con una autorización. Y que de esta confusión conceptual deriva «el enquistamiento de problemas prácticos» que tendrían que haberse abordado mediante el ejercicio a su debido tiempo y en la forma oportuna de la potestad de restablecimiento de la legalidad ambiental. Una potestad ésta que, desde la óptica sectorial, la Administración autonómica ya tenía atribuida por el artículo 30 LRSC y que, con expediente sancionador o sin él, tendría que haber conducido a la paralización de la actividad por carecer de la preceptiva autorización de gestor [hoy ya conforme al art. 36.1.a) LRSCEC].

7. APÉNDICE INFORMATIVO

- Departamento de Sostenibilidad, Transición Ecológica y Portavocía del Gobierno:
 - Consejero: Alejandro Dorado Nájera.
 - Secretaría General Técnica: María del Mar Sampedro Zorzano.

- Dirección General de Calidad Ambiental y Recursos Hídricos: Rubén Esteban Pérez.
 - Dirección General de Biodiversidad: José Luis Rubio Rodríguez.
 - Dirección General de Infraestructuras: Vicente Urquía Almazán.
 - Dirección General de Transición Energética y Cambio Climático: Iván Moya Mallafré.
- Leyes de interés ambiental aprobadas durante 2022:
- Ley 7/2022, de 23 de mayo, para la suspensión temporal de la aplicación de las disposiciones adicionales décima y duodécima incorporadas a la Ley 5/2006, de 2 de mayo, de ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja.
 - Ley 8/2022, de 24 de junio, de caza y gestión cinegética de La Rioja.
 - Ley 10/2022, de 20 de julio, por la que se establece la modificación de la Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos de la Comunidad Autónoma de La Rioja.
 - Ley 13/2022, de 2 de noviembre, de creación de la Agencia Riojana de Transición Energética y Cambio Climático.
 - Ley 15/2022, de 23 de diciembre, de declaración del Parque Natural del Alto Najerilla.
 - Ley 16/2022, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de La Rioja para el año 2023.
 - Ley 17/2022, de 29 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas para el año 2023.
- Reglamentos de interés ambiental aprobados durante 2022:
- Orden ATP/4/2022, de 9 de febrero, por la que se modifica la Orden 25/2015, de 5 de junio, de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se regulan las medidas de Agroambiente y Clima, y de Agricultura Ecológica, contenidas en el Programa de Desarrollo Rural de La Rioja 2014-2020.
 - Orden STE/21/2022, de 10 de mayo, por la que se establecen las bases para la concesión de ayudas procedentes de los fondos para Reservas de la Biosfera del mecanismo europeo de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR), bajo el componente C4, en el área declarada Reserva de la Biosfera de los valles del Leza, Jubera, Cidacos y Alhama.

- Orden ATP/26/2022, de 26 de mayo, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones, en régimen de concesión directa, en favor de los Ayuntamientos de La Rioja con el fin de potenciar el desarrollo del planeamiento urbanístico municipal.
- Orden STE/33/2022, de 8 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la implantación, ampliación o mejora de la recogida separada de biorresiduos y la separación y reciclado en origen de biorresiduos mediante su compostaje doméstico y comunitario en los municipios de la Comunidad Autónoma de La Rioja y se aprueba la primera convocatoria, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.
- Decreto 32/2022, de 8 de junio, por el que se modifica el Decreto 55/2021, de 22 de septiembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Sostenibilidad, Transición Ecológica y Portavocía del Gobierno 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 38/2022, de 13 de julio, por el que se modifica el Decreto 55/2021, de 22 de septiembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Sostenibilidad, Transición Ecológica y Portavocía del Gobierno 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.
- Orden STE/40/2022, de 15 de julio, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para inversiones en la corrección de líneas eléctricas para la protección de la avifauna en la Comunidad Autónoma de La Rioja.
- Decreto 46/2022, de 17 de agosto, por el que se amplía la Red Natura 2000 en La Rioja y se aprueban los planes de gestión y ordenación de los recursos naturales.
- Decreto 47/2022, de 17 de agosto, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Alto Najerilla.
- Decreto 51/2022, de 31 de agosto, por el que se establecen medidas extraordinarias de flexibilización aplicables a las convocatorias de subvenciones y ayudas públicas financiadas con fondos FEADER.

- Orden STE/59/2022, de 27 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma de La Rioja para la mejora del abastecimiento y reducción de pérdidas en redes de pequeños y medianos municipios en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.
 - Decreto 53/2022, de 11 de octubre, por el que se aprueba el Plan de Ciencia, Tecnología e Innovación de La Rioja 2022-2024.
 - Decreto 58/2022, de 16 de noviembre, por el que se modifica el Decreto 31/2017, de 30 de junio, por el que se aprueba el Plan Especial de Protección Civil de Emergencia por Incendios Forestales en la Comunidad Autónoma de La Rioja (INFOCAR).
 - Orden DEA/87/2022, de 23 de diciembre, por la que se aprueban las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de ayudas para la financiación de proyectos de eficiencia energética y economía circular a titulares de empresas turísticas, dentro del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, financiado por la Unión Europea, Next Generation EU.
 - Decreto 65/2022, de 28 de diciembre, por el que se aprueba la Estrategia de Economía Circular de La Rioja 2030.
- Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja:
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 20 de septiembre de 2021 (ponente Crespo Herce). Estima parcialmente recurso interpuesto contra sanción en materia de caza.
 - Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 29 de octubre de 2021 (ponente Matute Lozano). Desestima recurso interpuesto contra sanciones en materia de caza.
 - Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 12 de noviembre de 2021 (ponente Escanilla Pallás). Desestima recurso contra acto de aplicación del Impuesto sobre el Valor de la Producción de la Energía Eléctrica.
 - Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 28 de diciembre de 2021 (ponente Escanilla Pallás). Estima pretensión de acceso a pista forestal para recogida de setas.
 - Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 10 de enero de 2022 (ponente Escanilla Pallás). Deses-

tima recurso interpuesto contra denegación de solicitud de cierta mercantil para operar como organismo de control y certificación de la producción ecológica en el ámbito territorial de La Rioja.

- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 2 de febrero de 2022 (ponente Escanilla Pallás). Desestima recurso interpuesto contra sanciones en materia de caza.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 10 de febrero de 2022 (ponente Matute Lozano). Desestima recurso contra acto de aplicación de tasa en materia de caza.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 10 de marzo de 2022 (ponente Matute Lozano). Desestima recurso interpuesto contra sanción en materia de caza.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 10 de marzo de 2022 (ponente Crespo Herce). Estima recurso contra la inactividad de la Dirección General de Biodiversidad por falta de expedición en plazo de las «licencias de disfrute» solicitadas tras la adjudicación de aprovechamientos cinegéticos.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 21 de marzo de 2022 (ponente Crespo Herce). Estima parcialmente recurso interpuesto por gestor de residuos contra Resolución por la que se deniega la prórroga y se declara la pérdida de vigencia del Informe de Impacto Ambiental del proyecto de planta de clasificación, valorización y reciclaje de RCDs en el término municipal de Murillo de Río Leza.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 19 de mayo de 2022 (ponente Matute Lozano). Desestima recurso contra requerimiento de reintegro de ayudas PAC (pago verde).
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 16 de junio de 2022 (ponente Escanilla Pallás). Estima recurso interpuesto por el Gobierno de La Rioja contra la Ordenanza Municipal reguladora del uso, mantenimiento y mejora de los caminos rurales de Lagunilla del Jubera.
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 29 de junio de 2022 (ponente Crespo Herce). Estima parcialmente recurso interpuesto por gestor de residuos y, por vulneración del principio de proporcionalidad, reduce la cuantía de multa impuesta en aplicación de la LRSC.

– Publicaciones:

- MUÑOZ BENITO, Lucía (2022), «Derecho y políticas ambientales en La Rioja (Segundo semestre 2022)», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. 13, núm. 2.
- SANTAMARÍA ARINAS, René Javier (2022a), «La Rioja: hacia la recuperación por la senda verde, digital y circular», en B. Lozano Cutanda y otros (coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*, CIEDA-CIEMAT, pp. 1174-1200.
- (2022b), «Jurisprudencia ambiental en La Rioja (Segundo semestre 2022)», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. 13, núm. 2.

Comunidad de Madrid: las afectaciones ambientales de la Ley *Ómnibus* (Ley 11/2022)

M.^a CONSUELO ALONSO GARCÍA
ANTONIO VILLANUEVA CUEVAS

SUMARIO: 1. *Valoración general.*–2. *Legislación.* 2.1 Modificaciones ambientales. 2.1.1 Fauna. 2.1.2 Flora. 2.1.3 Montes. 2.1.4 Vías pecuarias. 2.1.5 Evaluación ambiental. 2.2.6 Parques regionales. 2.1.7 Agentes forestales. 2.2. Modificaciones en el régimen jurídico de la ordenación territorial y urbanística de alcance ambiental.–3. *Organización.*–4. *Ejecución.*–5. *Jurisprudencia.* 5.1 Espacios naturales. 5.2 Evaluación de impacto ambiental. 5.3 Autorización ambiental integrada. 5.4 Ruido. 5.5 Residuos.–6. *Problemas ambientales.*–7. *Listado de responsables de la política ambiental de la Comunidad de Madrid.*–8. *Bibliografía.*–9. *Relación de jurisprudencia del TSJ Madrid.*

RESUMEN

La política medioambiental en la Comunidad autónoma de Madrid durante el año 2022 ha tenido como protagonista la Ley 11/2022, denominada Ómnibus, que aunque dictada para agilizar la burocracia en la región que obstaculiza y retrasa el funcionamiento de las actividades económicas, incide de manera directa en múltiples sectores ambientales, rebajando en algunos casos la protección de ciertos bienes naturales. El trabajo analiza, asimismo, la jurisprudencia más importante recaída durante el período considerado, y denuncia, una vez más, el recurrente problema del estado de las aguas continentales de la región.

ABSTRACT

The environmental policy in the Comunidad autónoma de Madrid during the year 2022 has had as protagonist the Law 11/2022, called *Omnibus*. Although issued to streamline bureaucracy in the region that hinders and delays the operation of economic activities, it directly affects multiple environmental sectors, in some cases reducing the protection of certain natural assets. The paper also analyzes the most important case law passed during the period considered, and denounces, once again, the recurring problem of the state of the region's inland waters.

PALABRA CLAVE

Medio ambiente. Urbanismo. Ley Ómnibus. Autorizaciones Ambientales.

KEYWORDS

Environment. Urban planning. Omnibus Law. Environmental authorizations.

1. VALORACIÓN GENERAL

La novedad más destacable en materia ambiental producida en la Comunidad de Madrid durante 2022 ha sido la aprobación de la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso y la Modernización de la Administración autonómica, norma que vienen siendo denominada *Ómnibus*.

El nuevo texto legal ha generado un importante rechazo por parte de las organizaciones ecologistas, no solo por el modo en que se ha realizado su tramitación, que lo fue por la vía de urgencia (resolución del Consejero de Presidencia, Justicia e Interior de 11 de noviembre de 2021), dando un escaso plazo para el trámite de audiencia e información pública (de tan sólo siete días) y prescindiendo del de consulta, sino también, y fundamentalmente, por su contenido.

En relación con esta segunda cuestión, la norma, amparándose en la necesidad de aligerar y simplificar los trámites y cargas administrativas innecesarias que obstaculizan y retrasan la puesta en marcha de actividades económicas en la región, y al objeto de dinamizar la economía y modernizar la organización administrativa (apartado II de la Exposición de Motivos), incide en una cincuenta de normas de un buen número de sectores, particularmente, y por lo que en esta crónica interesa, en las materias de medio ambiente (título III) y ordenación territorial y urbanística (título II).

Por lo que se refiere al medio ambiente, el núcleo principal de la reforma se centra en la exención de determinadas prohibiciones, –como caza y pesca en ciertos espacios protegidos, aprovechamientos forestales o tratamientos selvícolas o ciertas obras y actuaciones–, la no necesidad de evaluación de impacto ambiental en algunos supuestos, o la sustitución, en otros, de las autorizaciones previas por comunicaciones previas o declaraciones responsables, aunque en algunos otros sectores, como el de montes, parece que se avanza en una mejor protección de los de utilidad pública.

Por lo que respecta a la materia urbanística con incidencia ambiental, se da una nueva regulación a los «Proyectos de Alcance Regional (y, por tanto, a la Ley 9/1995, de 28 de marzo, de Medidas

de Política Territorial, Suelo y Urbanismo), y también se modifica la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid (Ley 9/2001) para determinar el alcance de las actuaciones en suelo rústico y la intervención municipal en determinados actos de uso del suelo y edificación.

Por lo que afecta a la jurisprudencia, y aunque no es objeto de nuestra atención por ser debidamente tratado en esta misma obra por nuestra compañera Carmen de Guerrero, debemos destacar la Sentencia del TJUE de 22 de diciembre de 2022 (C-125/20), que incide sobre uno de los problemas endémicos que sufre la región: el de la contaminación atmosférica que aqueja a su capital, y que hemos venido denunciando a lo largo de todos informes anuales que sobre la región realizamos para el Observatorio.

La Sentencia constata el incumplimiento del Reino de España por no haber ejecutado las medidas adecuadas y eficaces para garantizar que el periodo de superación de los valores límite de óxidos de nitrógeno fuera «lo más breve posible en las zonas objeto del presente recurso» –Madrid, Barcelona y Vallés-Baix Llobregat–, razón por la que ha violado la Directiva 2008/50/CE, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa.

Esperemos que las medidas adoptadas por el Ayuntamiento de Madrid para frenar o paliar esta contaminación, fundamentalmente debida al tráfico automovilístico, como la Ordenanza de Movilidad Sostenible (de 5 de octubre de 2018) y la declaración de la Zona de Bajas Emisiones, den sus frutos ante un problema que no solo afecta gravemente a la calidad de la vida de las personas, sino también a su salud, pues es una de las principales causas de la mortalidad prematura de la población.

En cuanto a la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, analizamos el fallo de nulidad de determinados artículos del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) del Parque Nacional de la Sierra del Guadarrama que expresa la Sentencia de este órgano de 4 de noviembre de 2022.

También son objeto de atención algunas sentencias que concretan el tan indeterminado catálogo de proyectos que han de someterse o quedan exentos de evaluación de impacto ambiental, y las consecuencias jurídicas de la omisión de dicho trámite.

Examinamos, asimismo, algunas otras interesantes sentencias del Tribunal madrileño referidas a los espacios naturales, concretamente, la posibilidad de recalificar suelos no urbanizables en terrenos afectados por los PORN, y el alcance de un plan de restauración de terrenos afectados por explotaciones mineras, así como la apreciación o no de la responsabilidad patrimonial de la Administración derivada de los perjuicios sufridos por particulares ante la

pérdida de negocio provocada por la restricción de aprovechamientos en ciertos espacios declarados protegidos.

Finalmente abordamos el estudio de algunos fallos relativos a la modificación de una autorización ambiental integrada, la validez de algunas medias impuestas en relación al ruido provocado por actividades recreativas, y dos sentencias sobre la gestión de residuos, concretamente una relativa a la responsabilidad ampliada del productor, y otra sobre la validez de las resoluciones adoptadas por el vertedero de Valdemingómez de autorizar el tratamiento de las 20.000 toneladas de residuos urbanos generados por los veintinueve municipios de la mancomunidad del Este ante la colmatación del vertedero de Alcalá de Henares.

Por razones de espacio, esta vez no insistimos en los problemas que de manera reiterada sufre la Comunidad madrileña, sino que nos centramos en la urgente necesidad de mejorar el estado de las masas de agua de la región si se quiere alcanzar los objetivos impuestos por la Directiva Marco para 2027.

2. LEGISLACIÓN

Como se ha indicado, en el panorama de la legislación ambiental madrileña ha destacado la aprobación de la Ley 11/2022, de cuyo anteproyecto ya dábamos noticia en el anterior número del Observatorio (2021).

La Ley acomete una importante modificación de tanto de cuestiones ambientales (Título III), pero también de otras que, aunque relativas a la ordenación del territorio y el urbanismo, pueden tener repercusión en el medio ambiente de la región (Título II).

2.1 MODIFICACIONES AMBIENTALES

Respecto de las primeras, el Título III de la Ley se subdivide en dos capítulos: el primero, titulado «Medio ambiente y la Protección de la Naturaleza» –artículos 6 a 11–, y el II, dedicado a los «Parques Regionales» (arts. 11 a 13).

Aunque la norma establezca que este título pretende una redistribución, reducción y eliminación de las tasas que se exigen para la realización de ciertas actividades en el medio ambiente, de tal manera que se facilite el desarrollo de las actividades privadas, lo cierto es que su contenido es más amplio, como vamos a resaltar a continuación.

2.1.1 Fauna

La Ley da una nueva redacción al artículo 18 de la Ley 2/1991, de 14 de febrero, para la Protección y Regulación de la Fauna y Flora Silvestres en la Comunidad de Madrid, al eliminar el apartado 2 de dicho precepto, donde se prohibía la utilización de hurón para la caza en cualquier tipo de terreno, salvo que fuera autorizado de manera expresa por la Agencia de Medio Ambiente. Pues bien, ahora dicha técnica cinegética se permite sin necesidad de autorización alguna.

En el mismo sentido también se modifica el artículo 19 de esta Ley 2/1991, incluyendo un segundo párrafo en el mismo para permitir la caza, la captura y la posibilidad de establecer medidas que favorezcan la erradicación, en los términos establecidos en la normativa estatal de aplicación, de especies no autóctonas incluidas en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras.

La anterior redacción de este precepto simplemente aludía a la prohibición de caza, tenencia, disecación, ... de especies no autóctonas –incluidas crías, huevos...– que se consideraran protegidas por los Tratados y Convenios Internacionales vigentes en España y por las disposiciones de la Comunidad Europea, sin referencia alguna al carácter «exótico invasor» de la especie no autóctona. Ello supone, primero, la posibilidad de cazar, capturar y erradicar este tipo de especies no autóctonas si se consideran «exóticas invasoras», algo que no permitía la anterior redacción del artículo, por lo que ofrece una menor protección de las mismas; y segundo, una posible contradicción entre los apartados 1 y 2 del nuevo artículo 19, en cuanto que una especie no autóctona puede, a la vez, ser objeto de protección en normas internacionales vigentes en España y estar incluida en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras, en cuyo caso la prevalencia jerárquica de las normas internacionales vigentes en España es clara frente a la inclusión en un mero catálogo administrativo nacional.

2.1.2 Flora

También esta Ley madrileña 2/1991, a la que nos venimos refiriendo, sufre otra modificación en su artículo 33.1 en relación con las especies de flora de la Comunidad.

Si bien se da ahora una redacción más detallada del precepto, a su vez se abre la posibilidad de realizar, previa autorización, actividades de corta, tala y similares en la flora regional.

La anterior redacción del citado precepto protegía estas especies vegetales en los lugares naturales de la Comunidad, pues se prohibía cualquier actividad de «arranque, recogida, corte y desraizamiento, así como el corte de sus ramas y la recolección de flores, frutos y semillas» (letra a), y también cualquier «actuación que pudiera producir el deterioro de las plantas protegidas» (letra b), aunque podían ser autorizadas labores silvícolas y fitosanitarias necesarias para la tutela de las plantas protegidas, así como la recogida y uso de plantas o partes de las mismas con fines científicos, técnicos o docentes debidamente justificados.

En la actual redacción se diferencia entre especies o especímenes incluidos en el Catálogo Regional de Especies Amenazadas y Árboles Singulares de la Comunidad de Madrid o en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial (apartado a), y el resto de especies no incluidas en dichos Catálogo y Listado (apartados b y c). En ambos casos, se prohíbe con carácter general cualquier actividad de arranque, recogida, corte y desraizamiento, así como el corte de sus ramas y la recolección de flores, frutos y semillas..., o cualquier actuación que pueda producir el deterioro de las plantas protegidas: sin embargo, para las primeras especies se permite que tales actuaciones prohibidas puedan ser autorizadas, con carácter «excepcional», por la autoridad competente, y para las segundas, y con una técnica legislativa cuanto menos criticable, se prevé la posibilidad de autorización sin otra matización y, en el caso del titular de los derechos o de persona autorizada por ésta, se permite la recogida, corta de ramas o recolección de flores, frutos o semillas sin autorización, siempre que sea con carácter «episódico y fines de autoconsumo».

2.1.3 Montes

En materia de montes, se modifica el artículo 36 de la Ley 2/1991, en este caso para remitirse a la legislación sectorial en la materia para realizar actividades de corta de árboles en terreno forestal de especies o especímenes no incluidos en el Catálogo Regional de Especies Amenazadas y Árboles Singulares de la Comunidad de Madrid o en el Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial.

Precisamente, la legislación sectorial autonómica de montes, en concreto el artículo 13 de la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid, resulta también modificada por el artículo 7 de la Ley *Ómnibus*, que da una nueva redacción a sus apartados 1 y 6, y le añade un nuevo apartado 10, consideramos que para otorgar una mayor protección a estos bienes.

En concreto, en el apartado 1 se elimina la excepción que recogía el anterior precepto de que aquellos montes incluidos en el Catálogo de Utilidad Pública que tuvieran carácter patrimonial podrían «prescribir por la posesión en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida durante más de treinta años». Ahora, todos los montes incluidos en dicho Catálogo son imprescriptibles, sin excepción alguna, y cualquiera que sea su naturaleza jurídica, lo que parece más acorde a la declaración de utilidad pública que se hace de los mismos.

Esta mayor protección a tales montes se desprende asimismo de la modificación del artículo 13.6 de la Ley 16/1995, ya que, si bien se mantiene la posibilidad de autorizar en los mismos servidumbres, ocupaciones y otros derechos a favor de terceros, —siempre y cuando los usos autorizados fueran compatibles con las funciones de utilidad pública del monte—, ahora dichas autorizaciones se condicionan a que ello sea compatible con la persistencia de los valores naturales del monte, lo que ha de quedar acreditado en un informe favorable del órgano forestal autonómico competente.

También esta Ley 16/1995 queda modificada para introducir un párrafo, el 6, en el artículo 13, que establece una nueva previsión en relación con los títulos habilitantes necesarios para el ejercicio de ciertas actividades, de tal manera que se exigirá autorización «demanal» para el desarrollo de aquellas «que la requieran por su intensidad, peligrosidad o rentabilidad», mientras que se someterán a «concesión demanal» todas las que «impliquen una utilización privativa del dominio público forestal».

La inclusión de un nuevo apartado 10 en el citado artículo 13 de la esta Ley de 1995 es otro exponente de la mayor protección que la Ley *Ómnibus* dispensa a los montes madrileños, pues el mismo fija un plazo máximo de un año para resolver y notificar la resolución de los procedimientos de extinción de las autorizaciones y concesiones en montes de utilidad pública; igualmente, el nuevo apartado 2 bis introducido en el artículo 36 de aquella fija en dos años el plazo máximo para resolver el procedimiento de deslinde de los montes públicos. En ambos casos, se supera una clara laguna de la que adolecía la anterior redacción de la Ley.

Sin perjuicio de alguna otra modificación puntual sin mayor relevancia, creemos que es mucho más interesante la modificación realizada en el apartado 1 del artículo 76 de la misma Ley, donde se regulan los aprovechamientos de los montes de utilidad pública. De conformidad con la legislación básica estatal en la materia, se permite que dichos aprovechamientos en los montes del dominio público forestal sean enajenados por sus titulares, sometiéndose a

la legislación patrimonial que les sea aplicable, y «en el caso de montes no demaniales cuya titularidad o gestión esté atribuida a la Comunidad de Madrid, la enajenación de aprovechamientos forestales tendrá la consideración de contratos patrimoniales». Comparando con la redacción precedente, se realiza una diferenciación entre el régimen jurídico de los montes que sean dominio público y los montes que no lo sean, lo que antes no ocurría, pues todos los aprovechamientos sobre los montes públicos de titularidad o gestionados por la Comunidad de Madrid tenían la consideración de contratos administrativos especiales. Igualmente, se actualiza la documentación necesaria en los procedimientos de enajenación de los aprovechamientos de montes gestionados por la Comunidad de Madrid, sin variaciones de especial relevancia, manteniendo la constitución de una garantía definitiva de un mínimo del 4 % del precio de adjudicación del aprovechamiento en el supuesto de bienes o derechos de titularidad de dicha Comunidad, pero sobre todo, quizá la modificación más relevante es que dicha documentación se requiere para la enajenación de todos los aprovechamientos, con independencia de su valor, mientras que en la anterior redacción de la Ley se limitaba a contratos de valor superior a 5 millones de las antiguas pesetas.

Para finalizar con las modificaciones realizadas por la Ley Ómnibus en la Ley 16/1995, conviene resaltar la operada en el artículo 83, que diferencia, en relación a los aprovechamientos en montes no gestionados por la Comunidad de Madrid, entre aquellos que requirieren autorización, declaración responsable o, incluso, ninguno de estos títulos habilitantes. La modificación es relevante si comparamos con la redacción precedente, la cual exigía autorización previa si los montes no contaban con un Proyecto de Ordenación o Plan Técnico aprobado. Analizados los supuestos concretos, no parece que ello conlleve una mayor liberalización de los usos de estos montes, sino simplemente una mayor simplicidad en la gestión administrativa de los mismos.

2.1.4 Vías pecuarias

Otra de las normas medioambientales modificada por la Ley madrileña 11/2022 es la Ley 8/1998, de 15 de junio, de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid.

En este caso, los cambios afectan, primero, al uso y aprovechamiento especial recreativo, cultural, deportivo y educativo de las mismas (art. 33), en cuyo apartado 1 se elimina la necesidad de autorización previa para la ocupación de terrenos de vías pecuarias

por instalaciones desmontables, de carácter temporal, vinculadas a una actividad de servicios –concepto claramente más amplio que las actividades recreativas o deportivas a que se refería la redacción precedente–, sustituyéndola por una declaración responsable que debe ser presentada con una antelación de quince días para que la Consejería competente compruebe la compatibilidad de la instalación desmontable con el destino de la vía pecuaria. Por su parte, el apartado 4 permite, además, la condonación de la tasa que proceda en los supuestos en que se mantiene la necesidad de autorización previa para determinadas actividades recreativas, deportivas, culturales o educativas cuando se promocióne adecuadamente la Red de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, insertando la imagen institucional correspondiente en los soportes físicos y digitales de tal actividad así como en su material promocional –previamente sólo se permitía una rebaja en la citada tasa–. Y segundo, se permite la caza en las vías pecuarias cuando la misma tenga por objetivo «el control de daños ocasionado por la fauna salvaje» (modificación del artículo 43, letra a) de la Ley de 1998).

2.1.5 Evaluación ambiental

En su afán de agilización de determinados procedimientos administrativos, la nueva Ley madrileña que analizamos modifica también otras dos leyes para excluir determinados proyectos de evaluación ambiental: se trata de la Ley 2/2002, de 19 de junio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid, modificada por Ley 4/2014, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

En relación con la primera, se suprimen varios epígrafes de su Anexo V, y se modifica el epígrafe 11, de manera que actividades como las instalaciones base de telecomunicaciones que operen con radiofrecuencia, centros sanitarios asistenciales, extrahospitalarios, clínicas veterinarias, médicas y similares, entre otras, se eximen de someterse a este trámite.

La modificación de la segunda de las normas citadas excluye de este tipo de evaluación a «los Estudios de Detalle y los Planes Especiales en suelo que, sin incrementar la edificabilidad ni el número de viviendas, se circunscriban, para un caso concreto, a la aplicación del régimen de usos ya admitidos por un Planeamiento superior, dado su escaso alcance, entidad y capacidad innovadora desde el punto de vista de la ordenación urbanística».

La razón de la novedad estriba en los pronunciamientos de la STC 86/2019, que declara conforme a la Constitución la exclusión

de evaluación ambiental estratégica de determinados instrumentos urbanísticos por su nula capacidad de innovación respecto de la ordenación urbanística y su subordinación a planes que ya han sido objeto de evaluación ambiental, como son los que ahora refleja la norma autonómica.

2.1.6 Parques regionales

Para finalizar con las modificaciones operadas por el Título III de la Ley *Omnibus*, el capítulo II del mismo introduce novedades en la normativa reguladora de los parques regionales de la Comunidad de Madrid. Sin poder detenernos en profundidad en cada uno de los espacios afectados, resulta llamativo que, entre otras cuestiones, para el Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares, se supriman las letras d) y j) del artículo 14 de su ley reguladora, donde se prohibía, en las Zonas de Reserva Natural, respectivamente, «la práctica de la caza y la pesca, salvo que responda a fines de investigación, conservación o gestión del ámbito y cuente con autorización expresa del Patronato», y «la introducción de animales que no estén al servicio de guardería, salvo autorización expresa del Patronato, de acuerdo con el Plan Rector de uso y Gestión»; o que se permita la caza y la pesca en las Zonas de Reserva Integral del Parque Regional en torno a los ejes de los cursos bajos de los Ríos Manzanares y Jarama, no sólo para fines científicos y con autorización de la Agencia de Medio Ambiente –como señalaba la redacción precedente–, sino también en el supuesto de que cuente con un Plan de Aprovechamiento Cinegético (art. 27, apartado 3, letra c), o que, en las Zonas de Reserva Natural del mismo Parque, la «pesca sin muerte», con devolución sin daño de las capturas, se limite sólo a especies autóctonas (art. 28, apartado 4, letra d) –y lo mismo sucede, tanto para la caza como la pesca, en las llamadas zonas degradadas a regenerar de dicho Parque–.

2.1.7 Agentes forestales

Ya fuera del Título III de la Ley 11/2022, hay que añadir la previsión contemplada en el artículo 22 del texto (incluido en el Título IX, sobre «Medidas organizativas y de modernización de la Administración»), que modifica la Ley 1/2002, de 27 de marzo, por la que se crea el Cuerpo de Agentes Forestales de la Comunidad de Madrid (y a la que en su momento nos referimos en esta misma obra. Básicamente, las modificaciones operadas afectan a

diferentes aspectos del régimen interno de este Cuerpo –estructura, acceso, destinos...–, pero lo más relevante, a nuestro juicio, es el cambio que opera en el artículo 6 de su Ley reguladora para atribuirles la consideración de Policía Judicial Genérica, carácter que se añade al de Policía Administrativa Especial y Agentes de la Autoridad que ya ostentaban estos agentes. En atención a ello, se especifica, en un nuevo párrafo 2 que se añade a dicho precepto, quizá de manera algo reiterativa, que las correspondientes actas de inspección y denuncia que levanten tendrán presunción de veracidad.

2.2 MODIFICACIONES EN EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANÍSTICA DE ALCANCE AMBIENTAL

Resta referirse, siquiera brevemente, al segundo gran bloque material sobre el que ha operado cambios la Ley *Ómnibus*: el relativo a la ordenación territorial y urbanismo, que, no obstante, tiene una evidente trascendencia ambiental (Título II).

Estas modificaciones son, fundamentalmente, dos:

La primera, la operada en la Ley 9/1995, de 28 de marzo, de Medidas de Política Territorial, Suelo y Urbanismo (artículo 4 de la nueva norma), que regula los «Proyectos de Alcance Regional» (PAR).

La finalidad de este cambio, según reza en la Exposición de Motivos de la disposición legal, se centra en la necesidad de «flexibilizar y simplificar aún más el régimen de elaboración, promoción y ejecución de los Proyectos de Alcance Regional, con la finalidad de adecuarlo a las necesidades socioeconómicas actuales y que atraiga inversiones consideradas estratégicas, que ayuden a vertebrar el territorio generando crecimiento económico y empleo».

De esta manera, y siempre en relación con estos PAR, se da una nueva redacción al artículo 33.1 de la Ley 1/1995, para eliminar la referencia al Plan Regional de Estrategia Territorial, cuya no aprobación había lastrado la elaboración de aquéllos, pues se concebían exclusivamente como una herramienta de desarrollo de aquél, salvo que «concurrieran razones de urgencia o excepcional interés público».

Con la actual reforma se elimina la referencia al Plan Estratégico y la urgencia o excepcional interés público, «de forma que podrán aprobarse PAR cuando concurra alguno de los supuestos de hecho recogidos en el propio artículo 33.1 Ley 9/2001, que se amplían». Además, se aprovecha la norma para «redefinir el con-

cepto de «interés regional». Por otro lado, se elimina la restricción que impedía que los PAR afectasen a suelo no urbanizable protegido por la legislación sectorial, permitiendo que los mismos puedan actuar sobre cualquier clase de suelo (Uría Menéndez: 2022).

Asimismo, y para autorizar la implantación de estos PAR, la reforma legal prevé un doble escalón: primero, la exigencia de una previa declaración de interés regional (art. 35 Ley 9/1995) y, segundo, su posterior aprobación definitiva por el Consejo de Gobierno (art. 37 Ley 9/1995).

Finalmente, y como destaca el análisis que de la Ley *Ómnibus* ha elaborado el despacho Uría Menéndez, se mejora técnicamente la regulación del procedimiento de aprobación de los PAR (art. 38.3 Ley 9/1995) y se resalta su vinculación directa e inmediata sobre el territorio, remarcándose que producen efectos «desde la publicación» en el BOCM, por lo que ya su eficacia no depende de la aprobación de la modificación del planeamiento correspondiente. Igualmente, se mejora también la regulación del incumplimiento de los PAR y su eventual declaración de caducidad (art. 40 Ley 9/1995) (Uría Menéndez: 2022).

Este aspecto es criticado por Ecologistas en Acción, que entienden que la nueva regulación de los PAR «permite al Gobierno Regional determinar qué proyectos tienen este alcance, sin necesidad de fundamentar su utilidad pública o interés social, los cuales podrán ser realizados en cualquier tipo de suelo (esté protegido o no). Además, faculta a cualquier entidad privada la posibilidad de tramitarlos, actualmente limitado a los Centros Integrales de Desarrollo (Ecologistas en Acción: 2022).

El segundo gran cambio que la Ley *Ómnibus* provoca en la ordenación del territorio y urbanismo de la región es la modificación de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (LSCM), en algunos de sus aspectos, como es la nueva regulación destinada a favorecer los cambios de uso en el suelo no urbanizable, ya que ahora no es necesario que la actuación constructiva que se pretende realizar en este tipo de suelo mediante la calificación urbanística se encuentre permitida en el planeamiento urbanístico, sino que será suficiente con que no se encuentre expresamente «prohibida» por el mismo (nueva letra g) del artículo 29.3 LSCM). Por otro lado, la nueva Ley, modificando el artículo 148 LSCM, residencia la competencia para la aprobación de la calificación urbanística a la administración local (Pleno o Alcalde) (Uría Menéndez: 2022).

Asimismo, y dentro de las medidas urbanísticas con incidencia ambiental, la Ley reforma la figura de los planes especiales de

desarrollo dando una nueva redacción al artículo 50 LSCM. Por un lado, define cuáles son las nuevas funciones que este tipo de figura de planeamiento puede acometer, y, por otro, permite que los mismos alteren ciertas determinaciones estructurantes, en concreto, las definidas en el nuevo apartado 5 del artículo 35 LSCM.

Este cambio es apreciado por la organización Ecologistas en Acción como negativo, al considerar que «favorece la utilización de Planes Parciales y Planes Especiales para hacer modificaciones del planeamiento general» (Ecologistas en Acción: 2022).

3. ORGANIZACIÓN

Durante 2022, y dada la reestructuración que se realizó durante 2021, no se han producido cambios en la organización autonómica en materia de medio ambiente. Simplemente, podemos destacar la Orden 369/2022, de 24 de febrero, por la que se delega el ejercicio de determinadas competencias y la firma de convenios, se desconcentra el protectorado de las fundaciones, y se designa, con carácter permanente, a los miembros de la mesa de contratación de la Consejería.

4. EJECUCIÓN

En cuanto a la ejecución administrativa de la política medioambiental de la Comunidad de Madrid, cabe resaltar, en primer lugar, la profusión de resoluciones de la Dirección General de Descarbonización y Transición Energética de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura por la que se hacen públicas, bien declaraciones de impacto ambiental, bien informes de impacto ambiental.

Junto a las anteriores, debemos destacar, asimismo, la Orden 431/2022, de 27 de abril, de la misma Consejería, donde se aprueba el Plan de Gestión de las poblaciones de cabra montés en el Parque Nacional de la Sierra de Guadarrama en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, y que, en desarrollo de la ley reguladora de este espacio natural, se justifica, primordialmente, en la necesidad de controlar la población de esta especie, dados los desequilibrios que en el medio y para la propia especie produce su proliferación,

También conviene referirse a la Resolución de 25 de enero de 2022, del Director General de Biodiversidad y Recursos Natura-

les de la citada Consejería, por la que se regula el tránsito por viales, el tránsito en las inmediaciones y pié de vía de sectores de escalada y la escalada de sectores y vías regulados, en el paraje de La Pedriza del Parque Nacional de la Sierra de Guadarrama, que, dictada como medida de protección de especies rupícolas durante su cría y reproducción, establece determinadas zonas donde se limita la escalada y el tránsito.

También, y mediante Orden 2033/2022, de 3 de agosto, de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, se ha aprobado el Plan de Inspección Medioambiental de la Comunidad de Madrid 2022-2026, que, si bien sigue las líneas directrices iniciadas en los Planes precedentes, introduce ciertas novedades, entre las que destaca la redacción para el citado período de los tres Planes individuales de inspección de carácter ambiental, –que son: el Plan de Inspección de Autorizaciones Ambientales Integradas 2022-2026, el Plan de Inspección de Traslados Transfronterizos de Residuos 2022-2026, y el Plan de Inspección de Instalaciones de Eliminación de SANDACH 2022-2026–, así como la previsión de cuatro procedimientos de inspección ambiental, y dos Programas: el Programa de Inspección Ambiental y el Programa de mejora continua y creación de capacidad del personal inspector y de cooperación con los agentes económicos, cuyos contenidos se detalla con profusión.

Asimismo, debemos referirnos a la implantación progresiva de «Madrid Zona de Bajas Emisiones (ZBE)», dado que la Ordenanza de Movilidad Sostenible del Ayuntamiento de Madrid, de 5 de octubre de 2018, que la regula, establecía un calendario transitorio para la aplicación de las restricciones y prohibiciones de acceso y circulación en dicha zona que se ha cumplido el 1 de enero de 2023, lo que afecta fundamentalmente a los vehículos turismo con clasificación ambiental A.

Finalmente, hay que recordar la anual aprobación de las Órdenes donde se regulan las limitaciones y épocas hábiles para la caza y la pesca, en concreto, la Orden 991/2022, de 21 de abril, de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, por la que se fijan las limitaciones y épocas hábiles de caza que regirán durante la temporada 2022-2023, y la Orden 361/2022, de 24 de febrero, de la misma Consejería, sobre establecimiento de vedas y regulación especial de la actividad piscícola en los ríos, arroyos y embalses de la Comunidad de Madrid para la temporada 2022.

5. JURISPRUDENCIA

5.1 ESPACIOS NATURALES

Entre todos los fallos dictados en 2022 por el TSJ Madrid destaca la Sentencia de 4 de noviembre de 2022 (núm. 1003/2022), que anula varios preceptos del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de la Sierra de Guadarrama en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 18/2020, de 11 de febrero, del Consejo de Gobierno.

Interesante resulta que, por aplicación del principio de no regresión, la Sala anula los artículos 47.b).5 del PRUG, en cuanto que permite la apertura de nuevas vías para practicar la escalada en roca, que con la norma anterior no estaba permitida. Por este mismo motivo se anula el artículo 48.2 en relación con la regulación de la pernocta y el vivaqueo por encima de la cota de 2.000 metros, cuando la normativa anterior la permitía sólo a partir de los 2.100 metros.

También devienen nulos, por oponerse a una norma de rango superior, en este caso concreto el Plan Director de la Red de Parques Nacionales, el artículo 38.1.p), en cuanto que permiten la celebración de pruebas y competiciones deportivas de forma genérica, así como el artículo 45.2, que admite el acceso público y tránsito en todos los caminos y senderos del espacio protegido, y no sólo los autorizados, como indica el Plan Director.

Las últimas normas anuladas se refieren a las determinaciones incluidas en el PRUG que permiten el cambio de uso de las edificaciones existentes en las Zonas de Uso Especial del Parque Nacional (artículos 27.5 y 31.3). Ahora queda prohibido el cambio de uso de estas edificaciones destinadas a refugio y uso ganadero (Ecologistas en Acción: 2022).

El alcance de las modificaciones de planes urbanísticos que afectan a espacios protegidos se analiza en la STSJ Madrid de 2 de febrero de 2022 (núm. 1111/2022). El recurso parte, como en el fallo anterior, de la demanda presentada por Ecologistas en Acción contra la Orden 1802/2019, de 23 de diciembre, de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad de la Comunidad de Madrid, por la que se aprueba definitivamente la Modificación Puntual 1/2015 de las Normas Subsidiarias de planeamiento Municipal de los Molinos, en el ámbito de «El Balcón de la Peñota», procediendo al cambio de clasificación del actual Suelo No Urbanizable Común de los terrenos ubicados originariamente en el Plan Parcial «Matalmaillo», que pasan a Suelo Urbano Consolidado.

Los demandantes consideran que los suelos situados al sur de la urbanización «El Balcón de la Peñota» no pueden ser calificados como urbanos porque no se trata de solares que sean aptos para la edificación o construcción, como indica el artículo 14.1 Ley del suelo de la CA Madrid. También consideran indebidas la clasificación como suelo urbano consolidado, al estar afectados los terrenos donde se ubica la urbanización por el PORN del Guadarrama. También esgrimen la nulidad de la modificación de planeamiento por haberse realizado la evaluación ambiental de manera inadecuada, al no haberse valorado las alternativas técnica y ambientalmente viables, ni tampoco haberse considerado las variables ambientales de manera previa a la decisión urbanística.

La Sala declara la nulidad de la Modificación impugnada al entender que, del conjunto de todos los informes y documentos ambientales obrantes en el expediente, los suelos afectados están protegidos por sus valores de orden paisajístico, forestal o agrario o bien no son necesarios para usos urbanos. Los mismos deben ser objeto de medidas para evitar su degradación y, aunque contaban con un planeamiento de desarrollo antes de aprobarse el PORN, éste no llegó a culminar, por lo que los terrenos del sur se dejaron como baldíos. Tampoco se deduce de estas pruebas que la urbanización estuviera ejecutada en su totalidad.

A la responsabilidad patrimonial de la Administración pública por los perjuicios sufridos ante la pérdida de negocio de actividades afectadas por la declaración de espacios protegidos se refieren dos sentencias del Tribunal madrileño.

En la STSJ Madrid de 2 de junio de 2022 (núm. 6996/2022) se desestima en su totalidad la reclamación de daños y perjuicios derivados de la aprobación del Decreto 26/2017, de 14 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se declara la zona de especial conservación «Cuencas de los ríos Alberche y Cofio», y se aprueba su plan de gestión y el de la zona de especial protección para las aves «Encinares del río Alberche y río Cofio».

El recurrente alega que dicha declaración, al establecer una zonificación restrictiva de determinados terrenos, ha supuesto la revocación o extinción del título habilitante con el que contaban para la ejecución del Parque Natural de Ocio, pues las parcelas sobre las que se iba a desarrollar dicho proyecto son ahora incompatibles con el mismo, al integrarse en la Zona B del citado espacio natural, destinada a la protección y mantenimiento de usos tradicionales.

La cuestión principal que analiza la Sala es que, si bien es cierto que el artículo 7.2 del Plan de Gestión de los espacios protegidos Red Natura 2000 establece el régimen de usos, aprovechamientos y actividades según la zonificación así como el alcance de la indemnización que pudiera derivarse de la aplicación del régimen de protección sobre usos legítimos que se vinieran realizando a anteriormente a la fecha de entrada en vigor de dicho Plan, lo cierto es que en el caso planteado, los demandantes no han desarrollado en las parcelas cuyo uso ahora se limita ninguno de los usos por los que pretenden ser indemnizados y ninguna otra actuación. Su inacción es, por consiguiente, palmaria, ya que se ha limitado a solicitar una licencia de desbroce y accesibilidad para estudios previos. Ante esta situación, no cabe, a juicio del Tribunal, indemnización alguna pues, para entender patrimonializado el aprovechamiento urbanístico, no basta con la mera obtención de la calificación urbanística.

Por su parte, la STSJ Madrid de 7 de febrero de 2022 (núm. 1750/2022) resuelve el supuesto de si el recurrente tiene derecho o no a ser indemnizado por los ingresos dejados de percibir entre 2008 y 2019 por aprovechamientos maderables en dos montes de utilidad pública. Imputan el perjuicio sufrido a la Comunidad de Madrid, pues consideran que la misma ha hecho dejación de sus funciones por cuanto que, desde 2008, no ha aprobado los planes anuales de aprovechamiento forestales ni ha determinado la naturaleza y cuantía de tales aprovechamientos, obligaciones que le impone el artículo 77.1 de la Ley 16/10995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid.

La Sala no aprecia la concurrencia del requisito de la antijuricidad del daño, por cuanto que, tomando como base el proyecto de ordenación forestal de 2008, no se estaba ante un aprovechamiento tradicional ni ante un derecho consolidado de aprovechamiento, sino que el objetivo principal al que están subordinados los aprovechamientos maderables reclamados era el de la protección y conservación del medio natural. Por otra parte, la recurrente no realizó propuesta alguna de modificación u observación cuando se le remitió la propuesta de ordenación redactada, por lo que aceptó que el proyecto de ordenación forestal se llevase a cabo respetando la normativa vigente y teniendo en cuenta las restricciones que para ese grupo de montes pudiera conllevar su inclusión en el futuro PORN del Parque nacional de la Sierra de Guadarrama, que es donde los montes se ubican.

Tampoco considera la Sala la concurrencia del requisito de la concurrencia e individualización del daño, que no ha quedado acreditado.

5.2 EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Además del fallo de nulidad del Acuerdo del Gobierno madrileño de 12 de marzo de 2019, por la que se crea la vía pecuaria «Cañada Real de Madrid», acordado por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23 de diciembre de 2022 (rec. 2970/2021), al haberse prescindido de este trámite ambiental, y que es analizada más detenidamente en este mismo volumen por el profesor Gerardo García Álvarez, destacan dos pronunciamientos del Tribunal de Justicia madrileño:

El primero, la STJS Madrid de 3 de febrero de 2022 (núm. 1134/2022), en la que examina si la declaración responsable para la instalación de una estación base de telefonía móvil requiere la evaluación de impacto ambiental exigida por la legislación de la Comunidad de Madrid.

La Sala entiende que si bien las leyes de evaluación ambiental madrileñas (Ley 2/2002 fue derogada casi en su integridad por la Ley 4/2014, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas) imponen que el ámbito de aplicación de la EIA se extiende a las «instalaciones base de telecomunicaciones que operen con radiofrecuencia», sometiéndolas al procedimiento de evaluación de actividades (Anexo Quinto, apartado 16), que corresponde resolver a los Ayuntamientos (art. 42), advierte que en el supuesto sometido a su consideración es de aplicación la DA tercera de la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y determinados servicios, que se subsume en el artículo 34.6 de la Ley 9/2014, General de Telecomunicaciones, a cuyo tenor la instalación de estaciones o infraestructuras radioeléctricas quedarán sometidas a declaración responsable.

Es decir, se instaura en este ámbito sectorial específico un claro control *ex post* que supone la eliminación de cualquier trámite de autorización previa, incluido el del sometimiento del proyecto a la evaluación ambiental en los términos contemplado en la Ley madrileña 2/2002.

En conclusión, la normativa autonómica deviene afectada por una «inconstitucionalidad sobrevenida», dada su incompatibilidad con legislación estatal posterior, debiendo estarse al criterio acogido por la doctrina del Tribunal Constitucional expresada en la Sentencia 204/2016, que autoriza que los órganos de la jurisdicción ordinaria puedan inaplicar una ley autonómica en aquellos casos en los que el precepto autonómico controvertido ha sido dictado en ausencia de legislación básica estatal pero deviene incompatible

con un precepto básico del Estado aprobado con posterioridad, como aquí acontece.

La segunda sentencia dictada sobre esta cuestión analiza las consecuencias de la omisión en la evaluación de impacto ambiental de medidas que inciden en el medio ambiente.

Se trata de la STSJ Madrid de 5 de octubre de 2022 (núm. 13011/2022), en la que se resuelve el recurso contencioso-administrativo formulado por Ecologistas en Acción Madrid-AEDENAT dirigido contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Alcobendas por el que se aprueban de manera definitiva el Plan Parcial y el Plan Especial de Infraestructuras del Sector S-1 «Los Carriles» del Plan General de Ordenación Urbana de dicho Municipio. Se impugna también indirectamente la «clasificación como urbanizables sectorizado» de determinados suelos integrados en dicho Sector S-1, resultado de la aprobación definitiva de la Revisión del PGOU del citado municipio.

Alegan los recurrentes dos cuestiones: en primer lugar, el error que ha cometido el planificador del PGOU al clasificar como urbanizables la totalidad de los suelos que no eran especialmente protegidos o resultaban inadecuados para el desarrollo urbano.

La Sala no acoge este primer motivo, por cuanto que en la Memoria de la Revisión del PGOU ya se daba respuesta al porqué de la ahora controvertida clasificación como urbanizables sectorizado de los suelos en cuestión, y que se justificaba en las «necesidades de vivienda y de otros usos estimados... del desarrollo cualitativo y cuantitativo de la ciudad».

Como segundo submotivo de este argumento, la recurrente considera la inadecuada proyección demográfica planteada por la Revisión del PGOU, que califica de «inconsistente» previsión en lo que respecta al incremento de la población. Sin embargo, para la Sala, los cálculos de necesidad futura de vivienda que hace el dictamen pericial de esta parte demandante son inconsistentes, por lo que rechaza, asimismo, esta alegación.

Como segundo motivo plantea la recurrente la inadecuada evaluación de ambiental de los Planes, tanto el Plan Parcial como el Plan Especial de Infraestructuras.

En primer lugar, por considerar que la evaluación ambiental estratégica se ha tramitado como evaluación simplificada cuando correspondía la ordinaria. La Sala entiende que no se trata de un proyecto subsumible en el artículo 7.1 LEA, por lo que resulta innecesario que el órgano ambiental justifique la opción por una u otra modalidad de evaluación.

También se rechaza por el Tribunal el motivo basado en el indebido fraccionamiento de las evaluaciones, que se han hecho por separado. Ello ha impedido tener en cuenta los efectos ambientales de ambos documentos de forma acumulativa, operaciones que había justificado el informe jurídico emitido por el Área de Urbanismo del Ayto. de Alcobendas.

Por último, considera la recurrente que se ha omitido en la evaluación efectuada importantes aspectos ambientales. Tampoco esta pretensión es acogida por el Tribunal de Justicia, salvo en lo relativo a los informes ambientales estratégicos que imponen la sustitución del soterramiento de la línea eléctrica por el establecimiento de un pasillo eléctrico como medida correctora para la disminución del impacto visual generado por el tendido aéreo, y que prevén, como alternativa a este soterramiento inicialmente previsto, la construcción de una montaña artificial o caballón de entre 13,5 y 16 metros de altura. Para la Sala, las evaluaciones ambientales no han tenido la oportunidad de valorar la creación de esta montaña artificial o caballón. Insiste en que «tal solución fue prevista una vez los Informes fueron emitidos y, por ente, no fueron sometidos al órgano ambiental pese a la trascendencia de la modificación que la misma comportaba respecto de la idea inicial». Por ello, entiende que las evaluaciones ambientales efectuadas no son conformes a derecho», de lo que se deriva como consecuencia «la nulidad tanto del Plan Parcial como del Plan especial de infraestructuras». (Blasco Hedo: 2023).

5.3 AUTORIZACIÓN AMBIENTAL INTEGRADA

La posibilidad de modificar la autorización ambiental integrada concedida a una empresa es el asunto que resuelve la STSJ Madrid de 18 de octubre de 2021 (núm. 10810/2021).

El Tribunal desestima íntegramente el recurso interpuesto por una mercantil fabricante de aluminio contra la Resolución de la Dirección General del Medio Ambiente de 2016, por la que se acordó, entre otros extremos, modificar la AAI otorgada en 2014 a dicha instalación, a los efectos de imponerle las medidas establecidas en la Ley 16/2002, modificada por Ley 5/2013, de 11 de junio, particularmente las establecidas en los Anexos I –Prescripciones técnicas y valores límite de emisión– y II –Sistemas de control– .

La Administración demandada se opone al recurso al afirmar que, primero, no es posible impugnar el establecimiento de unos valores que ya se fijaron en la Resolución de 2014, y que, por tanto, la recurrente aceptó, deviniendo, por ello, en un acto consentido y

firme al no haber sido recurrido, además de ir la actora contra sus propios actos, y, segundo, porque la fijación de estos valores es conforme a la legalidad vigente.

La Sala acoge este último motivo ya que las condiciones que se imponen a la mercantil, significativamente el establecimiento de valores límite de emisión para el monóxido de carbono, están previstas en la norma, y se definen en función de las características técnicas de la instalación, su implantación geográfica y las condiciones locales del medio ambiente. Tampoco se ha causado a la misma indefensión, desde el momento en que las resoluciones impugnadas han permitido a la demandante conocer cuál es el motivo de la imposición de valores y condiciones y, además, la misma no ha aportado material probatorio, que, dado el carácter técnico de la cuestión debatida, hubiera precisado un perito experto en la materia.

En cuando a la imposición de un Índice de Vibración de 84 Law como valor de referencia, la mercantil lo cuestiona, a pesar de reconocer que su actividad es ruidosa, por entender que no se pueden imponer condiciones restrictivas que no sean las que correspondan al suelo en que se ubica la instalación y al uso adecuado del mismo, además de considerar que la interpretación que el órgano ambiental efectúa de la Ordenanza de protección contra la Contaminación Acústica y Térmica del Ayuntamiento de Madrid es incorrecta, puesto que no se estaría en presencia de un «emisor nuevo» al que, por consiguiente, y según la tabla de valores aplicada y establece el propio Informe del ACIC, se le debería aplicar un valor de 97 Law, que es lo que subsidiariamente solicita al respecto la actora en su demanda.

La Sala entiende, sin embargo, que dichas medidas se ajustan a derecho, puesto que no se trata de una aplicación *ex novo* de dicho valor, sino una reiteración del límite ya establecido en su día cuando sí se daba en la instalación la condición de nuevo emisor acústico (Blasco Hedo: 2022)

5.4 RUIDO

En materia de ruido, podemos destacar dos sentencias.

La primera, la de 23 de septiembre de 2021 (núm. 10684/2021), en la que dos mercantiles interponen recurso contra el Decreto 40/2019, que modifica el Decreto 184/1998, por el que se aprueba el Catálogo de Actividades Recreativas, Establecimientos, Locales e Instalaciones.

En primer lugar, la Sala descarta el argumento de las demandantes de que la CAM carece de competencia para modificar los horarios de apertura autorizados para distintos locales y establecimientos y establecer prohibiciones de funcionamiento de equipo o aparados de música, actuaciones en directo y niveles de emisión sonora y su evaluación, ya que dicha competencia sí es autonómica al estar así prevista en los artículos 149.23 CE y en el 27 de su Estatuto de Autonomía. Dicha competencia le habilita para imponer dichas restricciones, no suponiendo ningún obstáculo a ello que la Ley del Ruido señale que es a los ayuntamientos a quienes corresponde establecer ordenanzas en dichas materias objeto de la Ley.

Si acoge, sin embargo, la Sala la segunda pretensión de los recurrentes, que alegan que dicha reglamentación, concretamente la previsión contenida en el epígrafe III del Anexo II, atenta contra el principio de tipicidad y legalidad.

Considera el Tribunal que sí se ha producido dicha infracción de los antedichos principios penales, por cuanto el Decreto desarrolla el precepto sancionador introduciendo una interpretación generalizada del término «condiciones de insonorización», ampliando su horario. Por ese motivo lo declara nulo de pleno derecho.

Finalmente, en cuanto al tercer argumento de los demandantes, que entienden que la prohibición establecida en el artículo 9 vulnera el principio de igualdad y generalidad de la ley, en cuanto impone limitaciones distintas a dos tipos de actividades, la Sala lo rechaza teniendo en cuenta que si bien, en efecto, la normativa establece unas condiciones de funcionamiento e insonorización distintas para cada tipo de actividades, no se ha acreditado por la recurrentes el término de comparación que alega.

Porsu parte, la STSJ Madrid de 2 de marzo de 2023 (núm. 3111/2022) anula el artículo 21 de la revisión de la Declaración de Zona de Protección Acústica Especial del Distrito de centro, y el Plan Zonal Específico de la misma aportada por actuado del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 30 de abril de 2019. El precepto anulado, –que se enmarca dentro de las previsiones establecidas en la Ley 37/2003, del Ruido, y de la Ordenanza para la Protección contra la Contaminación Acústica y Térmica del Ayuntamiento de Madrid de 2011, y mediante las que se establecen Zonas de Protección Acústica Especial (en adelante, ZPAE)–, impone unas distancias de protección para la implantación, ampliación o modificación de ciertas actividades ruidosas.

La Sala acoge el recurso tanto por razones de forma como por motivos de fondo.

En cuanto a las primeras, analiza las consecuencias de la omisión del trámite de audiencia de acuerdo con la jurisprudencia dictada a este respecto, llegando a la conclusión que en el supuesto que examina se produce una modificación del precepto esencial y sustancial por cuanto introduce una serie de restricciones y prohibiciones en la zona sin superación de objetivos por ocio, lo que no figuraba en el texto originario. Se trata, por consiguiente, de una disposición que imponía «ex novo» una limitación inexistente en el texto inicial, respecto de la cual se privó a los potenciales interesados la posibilidad de realizar alegaciones, razón que determina la declaración de nulidad de pleno derecho del precepto impugnado.

En cuando a los motivos de fondo, la Sala acoge también los argumentos de la recurrente en cuanto que el precepto adolece del necesario rigor técnico, exactitud y justificación, y puede dar lugar a situaciones desproporcionadas en cuanto a determinadas limitaciones en las zonas sin superación de objetivos por ocio, en relación con aquellas que puedan imponerse en las zonas con mayor régimen de protección acústica (Blasco Hedo: 2022)

5.5 RESIDUOS

La STSJ Madrid de 12 de mayo de 2022 (núm. 6938/2022) resuelve el recurso planteado por una mercantil contra la Resolución de la Dirección General de Economía Circular de 8 de octubre de 2020, por la que se prórroga la autorización concedida a la misma para la gestión de un sistema de responsabilidad ampliada del productor de neumáticos fuera de uso (NFU) en la Comunidad de Madrid.

El primer motivo de recurso, que es acogido por la Sala, se refiere a los principios de proximidad y autosuficiencia aplicados a la gestión de este tipo de neumáticos. En aplicación de los mismos, el apartado 7.º de la resolución recurrida, y de conformidad con el artículo 42.3 de la Ley 5/2003, de Residuos de la Comunidad de Madrid, dispone que la valorización de los NFU generados en la Comunidad de Madrid se llevará a cabo siempre que sea posible en instalaciones ubicadas en esta Comunidad autónoma.

La recurrente considera que esta exigencia no es conforme a derecho porque vulnera la normativa comunitaria y nacional en materia de residuos –artículo 9 Ley 22/2011, de Residuos y Suelos contaminados–, que limita la aplicación de tales principios a la gestión de los residuos mediante eliminación y a la valorización de residuos domésticos mezclados, no son a los NFU.

La Sala acoge este motivo al considerar que el precepto de la Ley de Residuos autonómica configura los principios de proximidad y suficiencia de forma diferente y contradictoria a la legislación básica que desarrolla, sin que tampoco pueda considerarse la misma como una norma adicional de protección del medio ambiente, a los efectos de poder ser impuesta en la autorización. Por estas razones, declara la nulidad del precepto impugnado.

En segundo lugar, la recurrente discute la obligación de constituir una garantía financiera que le impone la resolución recurrida al amparo del artículo 20 de la mencionada Ley 5/2003, con el objeto de responder del cumplimiento de las obligaciones de contenido económico que, frente a la administración, se deriven de su actuación o de su incumplimiento o cese de actividad.

Al efecto, alega que el artículo 20.4 de la Ley 5/2003 debe considerarse implícitamente derogado o modificado por la Ley 22/2011, en lo que afecta al régimen de responsabilidad ampliada del productor (RAP) (art. 31.3).

Sin embargo, para la Sala, el sistema de gestión autorizado ya existía con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 22/2011, por lo que resulta aplicable a este caso la Ley estatal 10/1998, de 21 de abril, de Residuos y, en concreto, su artículo 7, que establecía las obligaciones que se podrían imponer al productor conforme a las disposiciones reglamentarias del Gobierno, pero salvando expresamente «las normas adicionales de protección que dictaran las CCAA», lo cual es aquí el supuesto considerado. Por tanto, se entiende que la exigencia de fianza o garantía financiera se encuadra perfectamente en el concepto de norma adicional de protección, por lo que no se vulnera el régimen de competencia exclusiva del Estado.

En tercer lugar, la recurrente cuestiona el alcance de la obligación de suministrar información a la Comunidad de Madrid, puesto que la resolución impugnada obliga a presentar una relación actualizada de productores adheridos al sistema de responsabilidad ampliada y a informar sobre las cantidades de neumáticos puestos en el mercado por cada uno de ellos. La recurrente considera que la Administración autonómica ha impuesto unas obligaciones a la responsabilidad ampliada del productor que no están previstas en la normativa básica estatal.

Rechaza la Sala este motivo de recurso al considerar que la norma aplicable es el artículo 10 –Información a las administraciones públicas– del Real Decreto 1619/2005, sobre la gestión de neumáticos fuera de uso, en su redacción original anterior a la

modificación efectuada por el Real Decreto 731/2020, que desarrolla la Ley 22/2011. Resulta, por tanto, conforme a derecho.

Destaca también en esta materia de residuos la STSJ Madrid de 30 de septiembre de 2022 (núm. 11189/2022), en el que el Tribunal resuelve el recurso de apelación formulado por el Ayuntamiento y la Comunidad de Madrid contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 31 de 21 de junio de 2021, que estimó el recurso contencioso administrativo formulado contra seis resoluciones dictadas por la Directora General del Parque Tecnológico de Valdemingómez (del Ayuntamiento de Madrid), de 27 de diciembre de 2019, y por las que se había autorizado el tratamiento de determinados residuos urbanos durante un período de dos meses.

Hay que señalar las circunstancias excepcionales que concurrían en el momento de otorgar las autorizaciones, que devenían de la colmatación del vertedero de Alcalá de Henares, y la consiguiente imposibilidad de destino para 20.000 toneladas de basura que generaron los 627.825 habitantes de los 29 municipios de la Mancomunidad del Este durante este tiempo.

Con carácter previo, la Sala nos recuerda el concepto y alcance de la «competencia» de los municipios en materia de recogida, gestión y tratamiento de residuos, que resultan incuestionables en este caso. Resalta, asimismo, las fórmulas de colaboración y coordinación interadministrativa en esta materia previstas en la Ley 5/2003, de Residuos de la Comunidad de Madrid, y por las cuales ésta asume también competencias. Ello no es óbice, dice la Sala, para entender que únicamente se puedan gestionar y tratar los residuos provenientes del término municipal o autonómico al que extienda la competencia la Administración territorial respectiva.

Las autorizaciones recurridas se adoptaron teniendo en cuenta determinados informes técnicos favorables sobre la viabilidad de la propuesta de utilizar de forma temporal las instalaciones del PTV.

Con estas premisas, la Sala considera que, aunque el convenio de colaboración sea el instrumento más idóneo, ello no significa que, en circunstancias excepcionales y urgentes, como sucede en este supuesto, se puedan adoptar otras fórmulas. Tampoco el hecho de que la suscripción del convenio fuera posterior al otorgamiento de las autorizaciones implica una falta de competencia territorial del ayuntamiento determinante de la nulidad de las autorizaciones.

En definitiva, la Sala estima el recurso de apelación planteado por las Administraciones públicas apelantes.

6. PROBLEMAS AMBIENTALES

En cuando a los problemas ambientales, queremos resaltar en este Informe la persistencia de los que aquejan a las aguas continentales de la región, cuya calidad, pese a algunos tímidos avances que se han producido para, de cara a la fecha señalada por la Directiva marco –2027–, es, todavía, deplorable. En este sentido queremos destacar el Informe sobre el estado del río Guadarrama ha elaborado la Cátedra del Tajo Universidad de Castilla-La Mancha (UCLM)-Soliss (2023).

Un importante paso para alcanzar esta finalidad lo constituye la aprobación del Plan Hidrológico de la Cuenca del Tajo 2022-2027, que, sin embargo, no vamos a analizar ya que es tratado de forma más cualificada en otros capítulos de la presente obra.

No obstante, sí que queremos poner de manifiesto que algunas de las medidas adoptadas por el mismo, como el régimen de los caudales ecológicos mínimos, si bien son loables, constituyen todavía mínimos «postergados, incompletos, e insuficientes», según señalan la Cátedra del Tajo Universidad de Castilla-La Mancha (UCLM)-Soliss (2023) y la organización Ecologistas Acción (2023).

Otra de las medidas adoptadas para preservar las masas de agua cuyas características y su estado natural no ha sido alterado significativamente por la actividad humana es la declaración de nuevas «reservas hidrológicas», realizada por Acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de noviembre de 2022, que, por lo que se refiere a las madrileñas, y según señalan diversas organizaciones ecologistas (colectivo ARBA, Asociación Ecologista del Jarama El Soto, Ecologistas en Acción, GRAMA y Jarama Vivo), si bien su ampliación es positiva (como el aumento de los niveles de protección y la consideración de algunas reservas naturales lacustres como reservas naturales fluviales), resulta todavía incompleta e incoherente (Informe sobre Reservas Hidrológicas en la Comunidad de Madrid: 2022).

Finalmente, hay que resaltar la preocupación por la necesidad de limpieza de los fangos tóxicos de la presa del río Aulencia, –afluente del Guadarrama–, que se integra dentro del «Parque Regional del Curso medio del Río Guadarrama» y del espacio protegido de la Red Natura 2000 «Cuenca del Río Guadarrama».

Sin uso desde 1975, año en que entró en servicio el embalse de Valmayor, el vaso se ha colmatado por los lodos procedentes de los vertidos procedentes de la Estación de Tratamiento de Agua Potable de Colmenarejo, lo que ha provocado unos 300.000 m³ de lodos tóxicos de diversa composición que ocupan la casi totalidad del embalse. Además, la presa supone una barrera transversal que frag-

menta el ecosistema fluvial, suponiendo un obstáculo insalvable para las especies acuáticas. Con el objeto de recuperar la continuidad fluvial, la Confederación Hidrográfica del Tajo ha iniciado la caducidad de la concesión existente (Ecologistas en Acción: 2022).

Se hace, por lo tanto, necesario seguir adoptando medidas para la recuperación de la calidad y regeneración de los ríos madrileños y su caudal, sus embalses y humedales, pues su estado actual, en general, constituye no sólo un problema ambiental, sino también sanitario.

7. LISTADO DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

- Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad: Titular: Sra. D.^a Paloma Martín Martín.
- Viceconsejería de Medio Ambiente y Agricultura: Titular: Sr. D. Mariano González Sáez.
- D. G. de Descarbonización y Transición Energética: Titular: Sr. D. Fernando Arlandis Pérez.
- D. G. de Biodiversidad y Recursos Naturales: Titular: Sr. D. Luis del Olmo Flórez.
- D. G. de Economía Circular: Titular: Sra. D.^a Cristina Aparicio Maeztu.
- D. G. de Agricultura, Ganadería y Alimentación: Titular: Sr. D. Ángel de Oteo Mancebo.
- Viceconsejería de Vivienda y Ordenación del Territorio: Titular: Sr. D. José María García Gómez.
- D. G. de Vivienda y Rehabilitación: Titular: Sra. D.^a María José PiccioMarchetti Prado.
- D. G. de Urbanismo: Titular: Sr. D. Raimundo Herraiz Romero.
- D. G. de Suelo: Titular: Sr. D. Juan José de Gracia Gonzalo.
- Oficina para Madrid Nuevo Norte: Titular: Sr. D. José Luis Moreno Casas.
- Comisionado del Gobierno de la Comunidad de Madrid para la Cañada Real Galiana: Titular: Sr. D. Markel Gorbea Pérez.
- Secretaría General Técnica: Titular: Sr. D. José Ignacio Tejerina Alfaro.

- Entidades y Organismos Públicos:
 - Organismo Autónomo Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Rural, Agrario y Alimentario (IMIDRA): Titular: Sr. D. Sergio López Vaquero.
 - Organismo Autónomo Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid: Titular: Sr. D. Manuel Ángel Fernández Mateo.
- Órganos Colegiados:
 - Consejo para la Promoción de Accesibilidad y la Supresión de Barreras Arquitectónica.
 - Consejo Arbitral para el Alquiler: Titular: Sr. D. Juan Ramón Montero Estévez.
 - Comisión de Urbanismo de Madrid: Titular: Sra. D.ª Paloma Martín Martín.
 - Comisión de Etiquetado Ecológico: Titular: Sra. D.ª Paloma Martín Martín.
 - Consejo de Medio Ambiente: Titular: Sra. D.ª Paloma Martín Martín.
 - Jurado Territorial de Expropiación: Titular: Sr. D. José Luis Requero Ibáñez.
 - Comité de Agricultura Ecológica: Titular: Sra. D.ª Margarita Campos Sánchez.
 - Comisión Permanente del Programa de Desarrollo Rural de la Comunidad de Madrid: Titular: Sra. D.ª Ana Isabel Galán Pardo.
 - Comité de Seguimiento del Programa de Desarrollo Rural de la Comunidad de Madrid: Titular: Sr. D. Ángel de Oteo Mancebo.
 - Consejo de la Vid y el Vino de la Comunidad de Madrid: Titular: Sr. D. Ángel de Oteo Mancebo.
 - Consejo de Protección y Bienestar Animal: Sr. D. Ángel de Oteo Mancebo.
 - Junta de Fomento Pecuario: Titular: Sr. D. Ángel de Oteo Mancebo.
 - Centro Autonómico de Control Lechero de la Comunidad de Madrid: Titular: Sr. D. Ángel de Oteo Mancebo.
 - Comisión de Homologación de Trofeos de Caza Mayor: Titular: Sr. D. Luis del Olmo Flórez.
 - Consejo Regulador de la Indicación Geográfica Protegida «Carne de la Sierra de Guadarrama»: Titular: Sr. D. Raúl de Lema Turégano.

- Consejo Regulador de la Denominación de Origen «Vinos de Madrid»: Titular: Sr. D. Antonio Reguilón Botello.
- Órgano Gestor de la Denominación «Aceitunas de Campo Real»: Titular: Sr. D. Juan Antonio González Leiras.
- Consejo Regulador Provisional de la Denominación de Origen Protegida «Aceite de Madrid».
- Comisión Interdepartamental de Cambio Climático: Titular: Sra. D.^a Paloma Martín Martín.

8. BIBLIOGRAFÍA

- BLASCO HEDO, Eva: «Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 2 de febrero de 2022», *Actualidad Jurídica Ambiental*, Jurisprudencia al día, 19 de abril de 2022.
- «Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de octubre de 2021», *Actualidad Jurídica Ambiental*, Jurisprudencia al día, 24 de mayo de 2022.
 - «Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de octubre de 2022», *Actualidad Jurídica Ambiental*, Jurisprudencia al día, 23 de febrero de 2023.
 - «Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 2 de marzo de 2022», *Actualidad Jurídica Ambiental*, Jurisprudencia al día, 24 de mayo de 2022.
- CÁTEDRA DEL TAJO UCLM-SOLISS, «Estamos ante un buen Plan Hidrológico par el Tajo?», 15/2/2023. Disponible en: <https://catedradeltajo.es/la-catedra-del-tajo-uclm-soliss-responde-estamos-ante-un-buen-plan-hidrologico-para-el-tajo/>.
- «Informe sobre el estado del río Guadarrama». 2/3/2023. Disponible en <https://catedradeltajo.es/la-catedra-de-tajo-uclm-soliss-presenta-un-informe-sobre-el-estado-de-conservacion-del-rio-guadarrama/>.
- ECOLOGISTAS EN ACCIÓN, «Anulado parcialmente el Plan Rector del Parque Nacional de la Sierra de Guadarrama». Noticia aparecida en su página web el día 15/11/2022. Disponible en: <https://www.ecologistasenaccion.org/213384/anulado-parcialmente-el-plan-rector-del-parque-nacional-de-la-sierra-de-guadarrama/>
- «Ley Ómnibus. La Comunidad de Madrid aprueba una norma para privatizar el medioambiente y los servicios públicos». Noticia aparecida en su página web el día 21/12/2021. Disponible en: <https://www.ecologistasenaccion.org/188239/ley-omnibus-la-comunidad-de-madrid-aprueba-una-norma-para-privatizar-el-medioambiente-y-los-servicios-publicos/>.
 - «Nuevas reservas hidrológicas en la Comunidad de Madrid pero incompletas». Noticia aparecida en su página web el día 10/1/2023. Disponible en: <https://www.ecologistasenaccion.org/281634/nuevas-reservas-hidrologicas-en-la-comunidad-de-madrid-pero-incompletas/>.
 - «Aprobado un Plan Hidrológico del Tajo contrario a la legislación y a los objetivos de conservación de los ríos madrileños». Noticia aparecida en su página web el 24/1/2023. Disponible en: <https://www.ecologistasenaccion.org/283111/aprobado-un-plan-hidrologico-del-tajo-contrario-a-la-legislacion-y-a-los-objetivos-de-conservacion-de-los-rios-madrilenos/>.

- ECOLOGISTAS EN ACCIÓN, «Rechazo al Plan de la cuenca del Tajo». Noticia aparecida en su página web el 29/11/2022. Disponible en: <https://www.ecologistasenaccion.org/215353/rechazo-al-plan-de-la-cuenca-del-tajo-por-ser-contrario-a-las-sentencias-del-tribunal-supremo-y-a-las-exigencias-legales/>.
- «Piden la limpieza de fangos tóxicos de la presa del Aulencia y la recuperación de la continuidad fluvial». Noticia aparecida en su página web el 3/10/2022. Disponible en: <https://www.ecologistasenaccion.org/209850/piden-la-limpieza-de-fangos-toxicos-de-la-presa-del-aulencia-y-la-recuperacion-de-la-continuidad-fluvial/>.
- NIETO MAZARRÓN, María Ángeles (coord.) y Urquiaga Cela, Raúl (contenidos): Informe sobre Reservas Hidrológicas en la Comunidad de Madrid. Mayo, 2022. (disponible en: <https://www.ecologistasenaccion.org/wp-content/uploads/2022/06/Informe-Reservas-Hidrologicas-CM-2022.pdf>)
- RUIZ DE APODACA, Ángel, «Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta), de 22 de diciembre de 2022, por la que se resuelve el recurso contra el Reino de España por incumplimiento de la Directiva 2008/50/CE, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa». *Actualidad Jurídica Ambiental*, Jurisprudencia al día, 12 de enero de 2023. Disponible en: <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia-tribunal-de-justicia-de-la-union-europea-espana-calidad-del-aire-incumplimiento/>
- URÍA MENÉNDEZ, «Novedades en materia de urbanismo para el impulso de la actividad económica de la Comunidad de Madrid (ley Omnibus)», Madrid, 27 de diciembre de 2022. Disponible en: <https://www.uria.com/es/publicaciones/newsletter/1616-urbanismo>.

9. RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA DEL TSJ MADRID

- STS de 23 de diciembre de 2022 (rec. 2970/2021).
- STSJ Madrid 23 de septiembre de 2021 (núm. 10684/2021).
- STSJ Madrid de 18 de octubre de 2021 (núm. 10810/2021).
- STSJ Madrid de 2 de febrero de 2022 (núm. 1111/2022).
- STJS Madrid de 3 de febrero de 2022 (núm. 1134/2022).
- STSJ Madrid 7 de febrero de 2022 (núm. 1750/2022).
- STSJ Madrid de 2 de marzo de 2023 (núm. 3111/2022).
- STSJ Madrid de 12 de mayo de 2022 (núm. 6938/2022).
- STSJ Madrid de 2 de junio de 2022 (núm. 6996/2022).
- STSJ Madrid de 30 de septiembre de 2022 (núm. 11189/2022).
- STSJ Madrid de 5 de octubre de 2022 (núm. 13011/2022).
- STSJ de 4 de noviembre de 2022 (núm. 1003/2022).

El reconocimiento de personalidad jurídica y derechos propios al Mar Menor y su cuenca como respuesta a la crisis del derecho ambiental

BLANCA SORO MATEO
SANTIAGO M. ÁLVAREZ CARREÑO
ELISA PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ

SUMARIO: 1. *Reconocimiento de personalidad jurídica al Mar Menor y su cuenca: reflexiones previas.*—2. *Análisis técnico de la Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca.* 2.1 Sobre su caren- te fundamento constitucional y la imprecisión de su disposición dero- gatoria. 2.2 El carácter meramente declarativo del reconocimiento de personalidad jurídica al mar menor y su cuenca. 2.3 Los dere- chos reconocidos (art. 2): la otra cara de los deberes ya existen- tes. 2.4 La imprecisión de su contenido organizativo. 2.5 De la generación de responsabilidad penal, civil, ambiental y administrati- va. 2.6 Sobre la invalidez de actos (¿administrativos?) y actuacio- nes. 2.7 Nuevas y no tan nuevas obligaciones dirigidas a las AA.PP.—3. *Especial referencia a la legitimación y la acción popular para la defensa del Mar Menor y su cuenca.* 3.1 La legitimación: extensión subjetiva y ámbito objetivo material de la acción públi- ca. 3.1.1 La legitimación del comité de representantes y la legitima- ción pública. 3.1.2 Ámbito objetivo material. 3.1.3 La posible extensión de la acción pública a la jurisdicción civil. 3.2 Costes del procedimiento y las fianzas en las medidas cautelares. 3.2.1 Costes del procedimiento. 3.2.2 Fianzas en materia de medidas cautela- res.—4. *Conclusiones.*—5. Bibliografía.

RESUMEN

La degradación y práctica destrucción de los valores ambientales del Mar Menor, tras décadas de incumplimientos de los deberes de conserva- ción, protección y restauración que el ordenamiento jurídico atribuye a las Administraciones Públicas, ha provocado un movimiento de reacción que propone, a través del reconocimiento de su personalidad jurídica, encontrar una nueva vía para corregir la deriva señalada. El presente estudio analiza así los contenidos de la Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca (en adelante, LRPJMMC) que, surgida de una iniciativa legislativa popular (ILP), pretende salir al paso de la presente «crisis del derecho ambiental».

ABSTRACT

The practical destruction of the environmental values of the Mar Menor, after decades of non-compliance with the duties of conservation, protection and restoration that the legal system attributes to the Public Administrations, has resulted in a movement of reaction that proposes, through the recognition of its legal personality, to find a new way to correct the indicated drift. The present study thus analyses the contents of the Act 19/2022, of 30 September, for the recognition of legal personality to the Lagoon of the Mar Menor and its basin that, arising from a popular legislative initiative (ILP) aims to overcome the present «crisis of environmental law».

PALABRAS CLAVE

Personalidad Jurídica. Derecho de la naturaleza. Mar Menor. Iniciativa Legislativa Popular.

KEYWORDS

Legal Personality. Rights of Nature. Mar Menor Lagoon. People's Legislative Initiative.

1. RECONOCIMIENTO DE PERSONALIDAD JURÍDICA AL MAR MENOR Y SU CUENCA: REFLEXIONES PREVIAS

De forma paralela a los episodios de anoxia del Mar Menor, como consecuencia de la eutrofización de sus aguas, se vienen multiplicando las expresiones populares de desconfianza en nuestro sistema jurídico-político ante los continuados errores y los flagrantes incumplimientos del derecho ambiental. Frente a esta realidad, hace tiempo que la doctrina ambientalista ha advertido de muchos de estos desatinos políticos y jurídicos que, como estaba anunciado, han provocado este funesto resultado, por lo demás predecible y evitable desde hace más de medio siglo, que supone el deterioro irreversible de un ecosistema natural único¹. Dichos aná-

¹ Vid., SORO MATEO, B., «Los errores jurídico-políticos en torno al Mar Menor», en LÓPEZ RAMÓN, F., *Observatorio de políticas ambientales 2017*, CIEDA/CIEMAT, Madrid, 2017, pp. 1023-1068; ÁLVAREZ CARREÑO, S. M., «El continuo “coser y descoser” de la legislación procedimental ambiental de la Región de Murcia», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 84 (noviembre), 2018, pp. 81-89; SORO MATEO, B./ ÁLVAREZ CARREÑO, S. M./ PÉREZ DE LOS COBOS, E., «Murcia: Avances normativos para la protección del Mar Menor», en LÓPEZ RAMÓN, F., *Observatorio de políticas ambientales 2018*, CIEDA/CIEMAT, Madrid, 2018, pp. 1199-1227; ÁLVAREZ CARREÑO, S. M./ SORO MATEO, B./ PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, E., «Región de Murcia: otra nueva (y decepcionante) vuelta de tuerca normativa en el proceso de degradación del Mar Menor: el Decreto-Ley 2/2019», en García-Álvarez García, G., Jordano Fraga, J., Lozano Cutanda, B., Nogueira López, A. (coords.), *Observatorio de Políticas Ambientales 2020*, CIEDA/CIEMAT, Madrid, 2020.

lisis, a partir de los datos que aporta el ordenamiento jurídico vigente, lejos de agotarse en cuestiones de derecho positivo, han explorado igualmente la cuestión en su trasfondo ético, por las repercusiones que el mismo generará seguro sobre las generaciones futuras, con infracción del principio de justicia intergeneracional, según el cual las generaciones presentes deben entregar un ambiente sano y saludable a las futuras².

Cuando se presenta el daño ambiental también como un problema ético se le vincula con los derechos humanos, reforzándose de este modo el alcance del derecho consagrado por el artículo 45 CE, que debe pertenecer a cada individuo por el sólo hecho de existir, como el derecho a la vida, el derecho a la salud o a la integridad personal, y no sólo de los presentes sino también, como decíamos, de las generaciones futuras. Esta perspectiva permite, igualmente, ampliar el espectro interpretativo del artículo 45 CE y reforzar la reivindicación de la necesidad de generalizar el reconocimiento de la acción popular, sólo garantizada por el ordenamiento español en el ámbito de los espacios naturales protegidos a partir de la Ley 5/2007, de 3 de abril, de la red de parques nacionales (art. 22) y que se mantiene por la Ley 30/2014, de 3 de diciembre (art. 39).

Nos encontramos en presencia de nuevas líneas de evolución del Derecho Ambiental que se centran en el progresivo reconocimiento de los derechos de las generaciones venideras, esto es, que incorpora la dimensión temporal del derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona³.

Estas y otras propuestas evolutivas, como las contenidas en la Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca (en adelante, LRPJMMC), salen al paso de la presente «crisis del derecho ambiental», que tiene múltiples causas (su inaplicación, su falta de efectividad, su reducción a un conjunto de procedimientos formales, su falta de cristalización en la conciencia social, las regresiones en su estándar de protección ...) y obliga a repensar muchos de sus fundamen-

pp.1204-1231; ÁLVAREZ CARREÑO, S. M./ PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, E./ SORO MATEO, B., «Las modificaciones normativas regresivas y alguna relevante victoria ambiental en sede judicial en la Comunidad autónoma de la Región de Murcia», en García Álvarez, G., Jordano Fraga, J., Lozano Cutanda, B., Nogueira López, A. (coords.), Observatorio de políticas ambientales 2021, CIEDA/CIEMAT, Madrid, 2021, pp.1344-1380; SORO MATEO, B./ PÉREZ DE LOS COBOS, M. A./ MARTÍNEZ PAZ, J. M., *Los espacios naturales protegidos de la Región de Murcia*, Editum -Ediciones de la Universidad de Murcia, Murcia, 2013.

² Los dos principios emanan de la Cumbre de Río de Janeiro de 1992. *Vid.* United Nations, *Río Declaration on Environment and Development* (1992) (<http://www.un.org/>) y la *Carta de la Tierra* (<http://earthcharter.org/>).

³ Cfr. SORO MATEO, B., «Nuevos retos del derecho ambiental desde la perspectiva del bioderecho: especial referencia a los derechos de los animales y de las futuras generaciones», *Via Iuris*, núm. 13 (julio-diciembre), 2013, pp. 105-122.

tos e instrumentos de aplicación. Ahora bien, antes de entrar a analizar el contenido de la LRPJMMC⁴, debe afirmarse que, por la propia naturaleza de su objeto, el Derecho ambiental debe ser dinámico y adaptarse a las nuevas realidades, por lo que conviene estar atentos a todas las reflexiones, investigaciones y propuestas que pretenden abrir camino y explorar nuevas vías, pero «ello no debe significar abandonar los múltiples instrumentos ya diseñados y que están esperando la oportunidad de demostrar su eficacia, ni menos desdeñar el *aquis* ambiental conseguido, vendiendo nueva mercancía, que puede ciertamente comportar graves riesgos y resultados negativos si no se aquilatan bien todas sus consecuencias»⁵.

En concreto, sobre la atribución de personalidad jurídica a elementos de la naturaleza, por muy atractiva que pueda parecer en una apresurada aproximación, y sin desprestigiar la adhesión sentimental de amplias capas de la sociedad a la misma, «engendra el grave inconveniente de patrimonializar la naturaleza y poder amparar la celebración de negocios jurídicos que, fuera del ámbito de las potestades administrativas, supongan a la postre la definitiva pérdida de control colectivo de las acciones que afectan al medio ambiente»⁶. Michel Prieur, estudioso de estas tendencias que reconocen derechos a los elementos de la naturaleza en América Latina, que es donde se encuentran algunos ejemplos de cristalización de estas perspectivas hasta la fecha (bien sea reconociendo los derechos de la naturaleza en el texto constitucional, en el derecho nacional o en resoluciones judiciales de caso único), estima que existen ya suficientes mecanismos jurídicos en el derecho para combatir la desprotección y los incumplimientos, sin que sea necesario acudir a la creación de figuras o nuevos instrumentos que pueden, además, entrañar peligros de regresión, como nos parece que puede acontecer en el caso de la LRPJMMC que analizamos⁷.

⁴ Unas iniciales reacciones doctrinales, de tono fuertemente crítico, en LOZANO CUTANDA, B. «La declaración del Mar Menor y su cuenca como persona jurídica: un “embrollo jurídico”», *GA_P -Blog jurídico de Gómez Acebo & Pombo* (accesible en <https://www.ga-p.com/en/>); JARIA-MANZANO, J., «La personalitat jurídica del Mar Menor: retòrica o agosarament», *RCDP blog -Revista Catalana de Dret Públic*, 18 de gener de 2023 (accesible en <https://eapc-rcdp.blog.gencat.cat/>); CARRASCO PERERA, A., «El Antropoceno es, quién lo duda, la estación propicia para personificar ecosistemas», *Publicaciones Jurídicas -Centro de Estudios de Consumo* (accesible en <http://centrodeestudios-deconsumo.com/>).

⁵ ÁLVAREZ CARREÑO, S. M. (2020), «A la sombra de la pandemia: la crisis climática como telón de fondo de las transformaciones actuales del derecho ambiental», en Torre Schaub, M. / Soro Mateo, B. (dirs.) / Álvarez Carreño, S. M. (coord.), *Litigios climáticos y Justicia: luces y sombras*, Laborum, 2020, pp. 74-109, en especial, pp. 85 y 87.

⁶ *Ibidem*.

⁷ PRIEUR, M. (2019), «Que faut-il faire pour l'Amazonie», *Revue juridique de l'environnement*, 2019/4, vol. 44, pp. 665-669.

Esta línea de tendencia iusfilosófica, inspirada en la «Justicia ecológica», ocupa a juristas de todo el mundo y se justifica en el valor intrínseco de la naturaleza y en el principio de igualdad, en un intento de trascender el paradigma de los derechos humanos como concepción inspirada en una visión antropocentrista, en sentido peyorativo, del derecho ambiental. El reconocimiento de derechos de la naturaleza, en líneas generales, se sustenta en tres ideas que se identifican con la referida crítica al antropocentrismo, al derecho de propiedad y al ilimitado crecimiento económico, y propone, frente a este esquema, una perspectiva ecocéntrica que priorice el valor intrínseco de la naturaleza y las limitaciones impuestas por la capacidad del medio ambiente para satisfacer las necesidades presentes y futuras que se erigen como deber moral⁸. Frente a esta postura, como sostiene Beloso, «la atribución de derechos a realidades no-humanas debe ponerse en el contexto adecuado (cultural y filosófico) para entender en su debida medida el porqué de determinadas legislaciones, diseños constitucionales, decisiones en sede judicial y construcciones doctrinales» a lo que añade, que frente a una inflación de titulares de derechos, en detrimento de los propios derechos humanos ... «no se trata tanto de reconocerlos como sujeto de derechos sino de aprovechar tales ficciones jurídicas para dotarlos de una tutela plena y efectiva. En cualquier caso, una estrategia que transite del plano moral al jurídico, y que proteja la Naturaleza y el ámbito ecológico en general, resulta imperiosa y urgente, de manera que facilite la adecuada convivencia del ser humano con todos los demás seres vivos en la Tierra. La ecología, en cuanto interacción de la humanidad con el planeta Tierra, forman parte de un todo, y hace necesario que el Derecho adopte este enfoque»⁹.

Debe advertirse que, de modo paralelo a esta tendencia, existe otra que reconoce derechos a las generaciones futuras, más enraizada en la tradición jurídica, por lo que encuentra menos resistencias, y que se encuentra en la base de instituciones que operan en defensa de estos derechos a través de diversas fórmulas¹⁰. Esta teoría localiza su fundamento en el principio de «Justicia intergeneracional» consagrado desde la génesis del Derecho ambiental. Así, se justifica la necesidad de representación de los derechos de las futuras gene-

⁸ VICENTE GIMÉNEZ, T. / SALAZAR ORTUÑO, E., «La iniciativa legislativa popular para el reconocimiento de personalidad jurídica y derechos propios al mar menor y su cuenca», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. XIII, Núm. 1, 2022, pp. 14 y 16.

⁹ BELLOSO MARTÍN, N., «Un intento de fundamentar derechos de los no-humanos (derechos de la naturaleza) a partir del desarrollo sostenible», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. XIII, Núm. 1, 2022, pp. 39 y 40 (<https://doi.org/10.17345/rcda3198>).

¹⁰ *Vid.*, LAWRENCE PETER, «Justifying Representation of Future Generations and Nature: Contradictory or Mutually Supporting Values?», *Transnational Environmental Law*, Cambridge University Press, 2022, pp. 3 y pp. 18 y 22 y ss. (doi:10.1017/S2047102522000176).

raciones en aquella y no en la Justicia ecológica, lo cual tiene la ventaja de que los valores fundamentales sobre los que descansa la Justicia intergeneracional están mejor asentados en el orden internacional, pues esta tendencia se encuentra enraizada en los derechos fundamentales y reflejada en la mayoría de instrumentos jurídicos internacionales de derecho ambiental y de los ordenamientos internos, sirviendo últimamente como argumento para justificar la responsabilidad de los Estados por no adoptar medidas suficientes para frenar el cambio climático¹¹. Este fenómeno de los litigios climáticos, en todo el mundo, y recientemente en Europa y España, está demostrando la fuerza de los Tribunales a la hora de acoger propuestas innovadoras que fundamentan y refuerzan la diligencia pública como parámetro de la responsabilidad, sin necesidad de que estos derechos de las futuras generaciones se encuentren expresamente reconocidos en las normas, más allá de los principios de justicia y de solidaridad intergeneracional. En fin, estas teorías que ya han calado en el Derecho evitan el riesgo de que el antropocentrismo sea sustituido por el «antropomorfismo», que supone la proyección de características humanas sobre otros seres no humanos¹². Además, en palabras de Peter Singer, dada la urgencia de la crisis ecológica global, es vital encontrar sinergias para maximizar las posibilidades de reforma pues «las teorías éticas deben ser capaces de implementarse en el mundo real»¹³.

En el caso particular del Mar Menor, la evidente catástrofe ambiental provocada por décadas de dejadez política ha sido denunciada en múltiples foros y ha conseguido finalmente movilizar a la ciudadanía, necesitada de respuestas, generando el caldo de cultivo idóneo para que se depositen esperanzas en fórmulas innovadoras que permitan salir de la inacción y de la pasividad frente a la evidente realidad de un mar agonizante.

En este contexto, donde se mezclan la desconfianza en la efectividad del conjunto de instrumentos vigentes en nuestro sistema constitucional para la protección de la naturaleza y la creencia en nuevos paradigmas filosóficos portadores de mensajes de esperan-

¹¹ Algunas reflexiones sobre los derechos de las futuras generaciones pueden verse en SORO MATEO, B., «Reflexiones en torno a los derechos de las futuras generaciones», en CHIEFFI, L. y SALCEDO HERNÁNDEZ, J. R., *Questioni di inizio vita: Italia e Spagna: esperienze in diálogo*, Mimesis Edizione, 2015, pp. 109-118 y «Responsabilidad pública, vulnerabilidad y litigios climáticos», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 54, 2019, p. 63.

¹² PETER LAWRENCE, cit, p. 11 y 17.

¹³ SINGER, P., *Practical Ethics*, 2nd edn, Cambridge University Press, 1993, p. 2. Sobre esta cuestión se recomienda el siguiente e interesantísimo estudio, desde la filosofía, que revisa la teoría del sujeto de derecho, en BELLOSO MARTÍN, N., «Un intento de fundamentar derechos de los no-humanos (derechos de la naturaleza) a partir del desarrollo sostenible», *RCDA* Vol. XIII Núm. 1 (2022): 1-46.

za, el 3 de octubre de 2022, se publicaba en el BOE la Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca entrando en vigor ese mismo día, de conformidad con lo dispuesto en su Disposición final tercera. Un hito legislativo inédito en Europa, con fuerte apoyo ciudadano, y que promete situar la protección del Mar Menor en la vanguardia del derecho comparado, soslayando las razonadas propuestas que desde la doctrina ambientalista han ido construyéndose durante años y que se alinea exclusivamente con el movimiento que lucha por el reconocimiento de derechos a elementos singularizados de la naturaleza¹⁴.

2. ANÁLISIS TÉCNICO DE LA LEY 19/2022, DE 30 DE SEPTIEMBRE, PARA EL RECONOCIMIENTO DE PERSONALIDAD JURÍDICA A LA LAGUNA DEL MAR MENOR Y SU CUENCA

La LRPJMMC cuenta con una extensión de siete artículos y cuatro disposiciones, una derogatoria y tres finales. En una primera aproximación, durante la fase de tramitación parlamentaria, sorprendió la brevedad de su articulado, que contrasta con la envergadura del reto jurídico que enfrenta. Un posterior y más detenido análisis de su contenido nos revelaba las graves insuficiencias del texto tal y como fue propuesto para su aprobación, algunas de las cuales, fueron parcialmente enmendadas tras su aprobación en Comisión. Sin embargo, su aprobación ahora ya como LRPJMMC no ha servido para corregir, ni completar, una imprecisa parte dispositiva que no aporta las necesarias reformas que requiere nuestro ordenamiento jurídico para avanzar en la efectiva conservación y restauración del Mar Menor.

Un análisis pormenorizado de su articulado fundamenta nuestra actual opinión crítica. En efecto, la LRPJMMC incurre en graves errores que implican desconocer la propia Constitución y el Derecho de la UE. Estas circunstancias, la abocaban, tal y como reconocimos en otro lugar¹⁵, en caso de que superara sin profundas modificacio-

¹⁴ Sobre estas cuestiones *vid.* DE PRADA GARCÍA, A., «Derechos humanos y derechos de la naturaleza: el individuo y la Pachamana», *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, Número 27 (2013), Catalina TASSIN WALLACE, «Derechos de la Naturaleza (en relación con el derecho a la naturaleza)», *EUNOMÍA. Revista en Cultura de la Legalidad* Núm. 22 (2022).

¹⁵ ÁLVAREZ CARREÑO, S. M. y SORO MATEO, B., Derecho y políticas ambientales en la Región de Murcia (primer semestre 2022, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. XIII, Núm. 1(2022), pp. 1-29.

nes su tramitación parlamentaria, a un eventual recurso de inconstitucionalidad e incluso a un posible recurso por contravención del Derecho europeo. Y así ha sido. El pasado 7 de febrero de 2023, el TC admitía a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 8583-2022, promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox contra la norma que nos ocupa¹⁶. Lo cual puede convertirse en una nueva excusa, para no cumplir ni hacer cumplir el Derecho ambiental que nos hemos ido dando con el impulso del Derecho europeo y la conciencia ecológica de la ciudadanía.

2.1 SOBRE SU CARENTE FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL Y LA IMPRECISIÓN DE SU DISPOSICIÓN DEROGATORIA

El análisis de la LRPJMMC debe comenzarse preguntándonos si su contenido puede contravenir el texto constitucional y el Derecho europeo. Ciertamente, el procedimiento de tramitación parlamentaria, en el curso del cual se emitió el informe de los letrados de las Cortes y se presentaron y debatieron las enmiendas recibidas, debería haber enfrentado elementales cuestiones hermenéuticas que han quedado sin resolver a la luz del texto definitivo y que impiden ofrecer todas las respuestas que exigen las lagunas e incorrecciones detectadas.

En primer lugar, lo primero que llamó la atención en una aproximación al texto inicial de la ILP fue la falta de referencia a un necesario fundamento constitucional que bien pudiera ser *a priori* el artículo 149. 1. 23.^a CE, aunque también el artículo 149.1. 6.^a CE, por lo que se refiere al eventual reconocimiento de la acción popular. En fase de enmiendas se incluyó una disposición final segunda que ahora sí invoca el título constitucional referido al medio ambiente (art. 149.1. 23.^a CE), aunque lamentablemente se sigue omitiendo la referencia al título competencial relativo a la legislación procesal (art. 149.1. 6.^o CE), que es en el que se sustenta el reconocimiento de la acción popular.

¹⁶ El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 7 de febrero de 2023, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 8583-2022, promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Vox, contra la Ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca. El recurso se fundamenta, entre otras cuestiones, en la vulneración de las competencias ambientales y en la inseguridad jurídica derivada de la vaguedad de los conceptos incluidos en la norma. En este sentido debe tenerse en cuenta que el pasado 2021 se reconoció la constitucionalidad de la Ley 3/2020, en base a los títulos competenciales en materia ambiental (Sentencia 112/2021, de 13 de mayo de 2021).

En relación con esto último, y aunque se volverá sobre esta cuestión *infra*, puede adelantarse que podría haber sido positivo aprovechar la ocasión que brindaba el proceso parlamentario para introducir algunas reformas normativas necesarias, reclamadas a voces por la doctrina jurídica, como es la generalización de la acción popular en la LPNB y, entre otras, la reforma de la LJCA para contemplar pretensiones de condena a la Administración, que permitan corregir la falta de efectividad del derecho ambiental, cuyas causas han sido ampliamente estudiadas por la doctrina, que ha ofrecido diversas propuestas de *lege ferenda* en este sentido¹⁷.

Por otra parte, la vaguedad de su disposición derogatoria, que pretende dejar sin efecto «todas las disposiciones contrarias a las disposiciones recogidas en esta ley», impide considerar las necesarias interrelaciones que su aprobación como norma básica sobre protección del medio ambiente generaría con la Ley 42/2007, de Patrimonio natural y biodiversidad (LPNB), el Real Decreto Legislativo 1/2001, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas (TRLA), la Ley 22/1988, de Costas (LC), la Ley 26/2007, de Responsabilidad ambiental (LRMA), la Ley orgánica 6/1985 del Poder judicial (LOPJ), la Ley 29/1998 de la Jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA) o, entre otras, el propio Código Civil. En efecto, la norma guarda silencio sobre la integración de la iniciativa con el Derecho ambiental preexistente, cuestión que tampoco parece resolver el proyecto de Real Decreto de desarrollo de la ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del mar menor y su cuenca, actualmente en trámite de audiencia e información pública¹⁸. Silencio, que como es lógico, genera relevantes interrogantes, especialmente en relación con la LPNB y con la LRMA y, consecuentemente, con el Derecho comunitario que estas leyes estatales transponen, además de con la Ley regional 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor.

En tercer lugar, habría que llamar la atención sobre la peculiar naturaleza de esta ley básica estatal que restringe su ámbito de aplicación al Mar Menor y su cuenca y cuyo desarrollo reglamentario corre a cargo del propio Estado. A diferencia de otros supuestos que contempla nuestro ordenamiento jurídico, en los que la competencia estatal básica de protección ambiental de un espacio natural

¹⁷ Entre otros, JORDANO FRAGA, J., «El contencioso ambiental», RAAP, núm. 100, Monográfico Conmemorativo, pp. 265-298 y *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Bosch, 1985, pp. 413-499. PEÑALVER I CABRÉ, A., «Las pretensiones en el contencioso-administrativo para la efectiva protección de los intereses colectivos», RAAP, núm. 190, 2013, pp. 109-154.

¹⁸ El texto de la propuesta se puede consultar en: https://www.miteco.gob.es/es/ministerio/servicios/participacionpublica/rd_desarrollo_parcial_ley_19_2022.aspx

se justifica en el interés supracomunitario de dicho espacio, como sucede particularmente en la declaración a través de Ley estatal de parques nacionales¹⁹, en este caso parece que la justificación de dicha norma estatal básica singular se encuentra, bien en la insuficiencia del derecho ambiental aplicable o bien en la incapacidad de la Administración con competencias en gestión ambiental para la aplicación del derecho ambiental, por lo que conforme a esta segunda hipótesis la Ley podría ser vista como una suerte de aplicación excepcional del artículo 155 CE, en aras de garantizar la protección de un interés general y de facilitar a los ciudadanos las vías de acceso al control de la inaplicación del derecho ambiental en dicho espacio natural ante su puesta en peligro por la inacción de la Administración autonómica ante los reiterados incumplimientos.

En consecuencia, está por ver si en una eventual decisión del máximo intérprete de la Constitución la futura norma supera el canon de constitucionalidad por lo que se refiere al cabal entendimiento de lo que debe entenderse por normativa básica estatal en materia de protección del medio ambiente. También se presentan incógnitas sobre si la competencia normativa de desarrollo autonómica, que constitucional y estatutariamente corresponde a la CARM, puede colisionar con un posible desarrollo básico de esta Ley por parte del ejecutivo estatal.

2.2 EL CARÁCTER MERAMENTE DECLARATIVO DEL RECONOCIMIENTO DE PERSONALIDAD JURÍDICA AL MAR MENOR Y SU CUENCA

La LRPJMMC se inaugura con una elocuente declaración de personalidad jurídica de la masa de agua y de su cuenca hidrológica, que en el ámbito literario podríamos calificar de personificación antropomórfica como recurso que facilita la identificación sentimental del lector con la persona «Mar Menor y su cuenca». También de metáfora que permite justificar desde el punto de vista filosófico los derechos de la naturaleza como correlativos a los deberes, las obligaciones y las prohibiciones que el ordenamiento jurídico positivo establece y de cuyo cumplimiento deben velar todos los poderes públicos y la propia ciudadanía a través de los instrumentos jurídicos que el derecho contempla.

Sin desconocer los interesantes debates sobre la extensión de la personalidad jurídica²⁰, sobre los que no nos podemos detener

¹⁹ *Vid.* artículo 8.1. de la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales.

²⁰ Sobre esta cuestión *Vid.* BELLOSO MARTÍN, N., «Un intento de fundamentar derechos de los no-humanos (derechos de la naturaleza) a partir del desarrollo sostenible»,

extensamente en este lugar, interesa destacar ahora, en relación con el contenido de este artículo 1 LRPJMMC, que cuando se declara la personalidad jurídica de un ente se debe precisar qué tipo de persona jurídica se está configurando, y en concreto determinar si se trata de una persona jurídica de derecho privado o si se trata de una persona jurídica de derecho público, y a la vez en este último caso determinar a qué Administración territorial se adscribe (estatal, autonómica o municipal), de conformidad con el diseño organizativo constitucionalizado.

En el primer caso, como es sabido, las personas jurídicas de derecho privado constituyen una ficción que permite atribuirle derechos y obligaciones. Además, pueden ser parte en procedimientos administrativos y procesos judiciales e incluso incurrir en responsabilidad civil, administrativa y penal. Además, como eventual entidad de derecho privado, no se alcanza a atisbar cuál sería la relación jurídica entre esta persona jurídica y el Mar Menor, en la medida en que se trata a todas luces de un bien de dominio público *ex* artículo 132 CE. Dicha relación jurídica habría de compatibilizarse y respetar las potestades estatales derivadas de su consideración como bien de naturaleza demanial y autonómicas derivadas de su naturaleza como bien ambiental objeto de protección²¹.

Descartado que lo que pretenda crearse sea una persona jurídica de derecho privado, cabría entender que el artículo 1 se referirá a una persona jurídica de derecho público. A este respecto hay que decir que la personalidad jurídico-pública se encuentra reconocida constitucionalmente de modo expreso exclusivamente en favor de los Municipios (art. 140), las Provincias (art. 141) y de las eventuales CCAA que se crearan (art. 152 CE), e implícitamente al propio Estado²². El alcance de esta personalidad jurídica, atribuida a las denominadas Administraciones Públicas territoriales, es diverso y se integra por la atribución de competencias, potestades, obligacio-

Revista Catalana de Dret Ambiental, Vol. XIII Núm. 1 (2022), p. 13, disponible en <https://doi.org/10.17345/rcda3198>

²¹ Además, el Mar Menor constituye un elemento del medio ambiente, comprendido en el ámbito de aplicación del 45 CE, que reconoce el derecho de todos a un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la personalidad y el deber de conservarlo, y de los artículos 149.1. 23.^a y 148.1. 9.^a CE y es un espacio natural protegido con la categoría de paisaje protegido, al que resulta de aplicación la LPNB. Asimismo, es una ZEC, por lo que le resulta de aplicación su plan de gestión y 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 (DH), además de toda la jurisprudencia del TJUE en aplicación e interpretación de la misma, normativa y jurisprudencia de la que se derivan obligaciones y responsabilidades que siguen vigentes.

²² Especialmente a partir de los artículos 339, 340, 341 y 345 CC, al tratar del dominio público y privado, del artículo 956 CC sobre la sucesión intestada del Estado, del artículo 1923 CC en relación a la prelación de créditos en favor del Estado y en el artículo 1.903 relativo a la responsabilidad del Estado.

nes y responsabilidad, no teniendo sentido, en cambio y en puridad, hablar de derechos de las AA. PP como personas jurídico-públicas. Por otra parte, además de las aludidas entidades públicas territoriales, existe otra variada tipología de personas jurídicas institucionales y corporativas de derecho público a las que podría haberse referido la Ley.

Pues bien, la LRPJMMC, por elementales exigencias de seguridad jurídica, debería haber elegido, en su caso, para identificar a la persona jurídica «Mar Menor y su cuenca», uno de los tipos de personas jurídicas preexistentes o, por el contrario, proceder a regular una nueva persona jurídico-pública como un tipo organizativo de nueva planta. No obstante, como se tendrá ocasión de advertir, parece descartarse que la Ley pretenda crear, en puridad, una persona jurídica, sino más bien dotar de representación a los intereses colectivos que ahora se pasan a denominar derechos, a través de la creación de órganos «apátridas» en los que el grupo promotor de la entonces ILP cogobierna un bien de dominio público que a la vez es espacio natural.

En consecuencia, puede afirmarse que la LRPJMMC no se decanta por ninguna de las posibilidades descritas, sino que al afirmar la personalidad jurídica del Mar Menor y su cuenca parece querer referirse a una «personalidad jurídica abstracta» del Mar Menor, a una personificación retórica del Mar Menor, que deja de ser objeto y víctima, para ser sujeto inanimado, legalizando el reconocimiento de la personalidad jurídica del Mar Menor y de su cuenca para justificar la atribución de derechos que serán defendidos a través de la representación. Así, en puridad, de dicha declaración, en la práctica sólo se deriva el reconocimiento de derechos que serán defendidos por cualquier persona física o jurídica tanto en vía administrativa, como en sede judicial, y en nombre de la verdadera parte procesal que se dice será el propio Mar Menor (art. 6 de la ILP). Sobre esta cuestión, se volverá *infra*.

2.3 LOS DERECHOS RECONOCIDOS (ART. 2): LA OTRA CARA DE LOS DEBERES YA EXISTENTES

El artículo 2 de la LRPJMMC reconoce al Mar Menor y su Cuenca «los derechos a la protección, conservación, mantenimiento y en su caso restauración a cargo de los gobiernos y los habitantes ribereños», además del «... derecho a existir como ecosistema y a evolucionar naturalmente, que incluirá todas las características naturales del agua, las comunidades de organismos, el suelo y los

subsistemas terrestres y acuáticos que forman parte de la Laguna del Mar Menor y su Cuenca».

En primer lugar, el contenido de este precepto constituye, en una suerte de pirueta conceptual, una declaración a la inversa de los deberes ya constitucionalizados por el artículo 45 CE y concretados por toda la normativa que deriva de este precepto constitucional. Se trata, en puridad, de deberes de conservación, protección, mantenimiento (de los que deberían derivar obligaciones positivas, en la terminología del TEDH y de los recientes litigios climáticos) y, en su caso, restauración que, además, no se concretan: ¿se restaurarán conforme a las disposiciones del Anexo III de la LRMA? ¿Se protegerán y conservarán en los términos que se deriven de su plan de gestión?²³.

Por otra parte, el «derecho a existir» parece que quiere referirse a la preservación de la integridad ecológica como cualidad de los espacios naturales en la línea de la Directiva Hábitats (DH) y la más reciente Estrategia Europea de la Biodiversidad 2030. Un avance, en este sentido de preservar la indemnidad de la integridad ecológica del espacio, que supere una formulación tan genérica referida a la evolución natural, consistiría, como es sabido, en proponer la declaración del espacio como reserva natural, si desde la ciencia se estimara la figura más acorde a sus características, aunque como hemos sostenido en otro lugar, la figura de parque natural, en parte marino y en parte terrestre, y la consiguiente y obligada del PORN en el plazo de un año desde su declaración en los términos que en su día contemplaba el artículo 15 de la LENFS, habría ayudado a evitar gran parte del deterioro de la laguna²⁴. Mientras el Mar Menor mantenga la categoría de paisaje protegido no es real dicha intangibilidad predicable de las reservas. Por tanto, ese «derecho a existir» deberá determinar –sin que el proyecto de reglamento de desarrollo parezca recoger el guante– en qué términos se concreta, porque si es en los mismos términos que derivan de la normativa vigente conforme a la categoría de «paisaje protegido», no estamos añadiendo nada, sino aceptando, retóricamente, que la figura de paisaje protegido es adecuada, cuando, a todas luces, este espacio natural y su zona de influencia debería ser declarado, bien parque natural –como por ejemplo Las Salinas de San Pedro– blindándose de este modo su protección frente a desarrollos urbanísticos y agricultura intensiva, aprovechándose la pre-

²³ En este orden de cosas, ya se ha propuesto la modificación de la LJCA (PEÑALVER I CABRÉ, A., «Las pretensiones en el contencioso-administrativo para la efectiva protección de los intereses colectivos», RAP, núm. 190, 2013, pp. 109-154.

²⁴ SORO MATEO, B., «Los errores jurídico-políticos en torno al Mar Menor», en LÓPEZ RAMÓN, F., *Observatorio de políticas ambientales 2017*, 2017, 1030-1033.

valencia de los PORN sobre cualquier instrumento planificador, incluido el plan hidrológico, o bien como área marina protegida.

En relación con ello, se echa de menos que la parte dispositiva de la Ley no dedique ningún precepto a delimitar, preferiblemente en un anexo, con la descripción incluso cartográfica del espacio al que se personifica, el ámbito territorial de aplicación de la misma. En efecto, se aludía al Mar Menor y a su cuenca, pero se carecía de cartografía *ad hoc* o, en su defecto, de alguna remisión, por ejemplo, al ámbito territorial del paisaje protegido, de la ZEC o de su plan de gestión. En este orden de cosas, propusimos ampliar el perímetro de protección del espacio y el ámbito de aplicación del plan de gestión e incluso, como hemos apuntado, podría optarse por declarar un área marina protegida que comprenda tierra y mar, donde poder hacer realidad una gobernanza de áreas marinas en consonancia con la Estrategia de áreas marinas protegidas²⁵. La Ley no recoge esta solución limitándose en el artículo 1.ª señalar que:

«2. A los efectos de la presente Ley, se entenderá que la cuenca del Mar Menor está integrada por:

a) La unidad biogeográfica constituida por un gran plano inclinado de 1.600 km² con dirección noroeste-sureste, limitado al norte y noroeste por las últimas estribaciones orientales de las cordilleras Béticas constituidas por las sierras pre-litorales (Carrascoy, Cabezos del Pericón y Sierra de los Victorias, El Puerto, Los Villares, Columbares y Escalona), y al sur y suroeste por sierras litorales (El Algarrobo, Sierra de la Muela, Pelayo, Gorda, Sierra de La Fausilla y la sierra minera de Cartagena-La Unión, con sus últimas estribaciones en el cabo de Palos), e incluyendo la cuenca hídrica y sus redes de drenaje (ramblas, cauces, humedales, criptohumedales, etc.).

b) El conjunto de los acuíferos (Cuaternario, Plioceno, Mesiniense y Tortoniense) que pueden afectar a la estabilidad ecológica de la laguna costera, incluyendo la intrusión de agua marina mediterránea.»

En cuanto a los derechos reconocidos a la laguna y a su cuenca, el artículo 2 incorpora una concreción del contenido de los derechos de acuerdo con la cual:

«2. Los derechos reseñados en el párrafo anterior tendrán el siguiente contenido:

a) Derecho a existir y a evolucionar naturalmente: El Mar Menor está regido por un orden natural o ley ecológica que hace posible que exista como ecosistema lagunar y como ecosistema

²⁵ En la línea de la propuesta de gobernanza de áreas marinas protegidas desarrollada en el marco del Proyecto LIFE INTERMARES. *Vid.* <http://intemares.es/>.

terrestre en su cuenca. El derecho a existir significa el respeto a esta ley ecológica, para asegurar el equilibrio y la capacidad de regulación del ecosistema ante el desequilibrio provocado por las presiones antrópicas procedentes mayoritariamente de la cuenca vertiente.

b) Derecho a la protección: El derecho a la protección implica limitar, detener y no autorizar aquellas actividades que supongan un riesgo o perjuicio para el ecosistema.

c) Derecho a la conservación: El derecho a la conservación exige acciones de preservación de especies y hábitats terrestres y marinos y la gestión de los espacios naturales protegidos asociados.

d) Derecho a la restauración: El derecho a la restauración requiere, una vez producido el daño, acciones de reparación en la laguna y su cuenca vertiente, que restablezcan la dinámica natural y la resiliencia, así como los servicios ecosistémicos asociados.»

Por otra parte, y continuando con el alcance del artículo 2, lamentamos que una norma que prometía ser un instrumento de vanguardia, revolucionario y avanzado presente en este precepto un llamativo y proscrito carácter regresivo, al «perdonar» de plano a los causantes de la contaminación. Porque, el correlativo deber de los derechos que pretende reconocer se atribuye, cuando se habla del derecho a la restauración, exclusivamente «a los gobiernos (sic) y a los habitantes ribereños». ¿De verdad se pretendía y se pretende que sean los habitantes ribereños, junto a los «gobiernos –serán las Administraciones públicas competentes, porque se confunde Gobierno y Administración– los que van a correr con los gastos de restauración? Como ya advertimos, debería decir «a cargo de los responsables», porque esta Ley no puede desplazar el régimen de responsabilidad administrativa, penal y patrimonial (de las AA. PP, en este último caso, derivadas de la depreciación del valor de los bienes como consecuencia del deterioro consentido de la laguna).

En consecuencia de todo lo anterior, este precepto, choca de plano con el principio «quien contamina paga» y contraviene el derecho europeo (TFUE y DRMA) y el artículo 45.3 CE, que es el fundamento de la responsabilidad ambiental derivada del incumplimiento de los deberes y de los daños al medio ambiente –no del atentado a futuribles derechos de entidades naturales– y del derecho subjetivo a disfrutar de un medio ambiente adecuado *ex* artículo 45.1 y 2 CE que, como es sabido, entronca con algunos derechos fundamentales tal y como se ha venido reconociendo desde la emblemática STEDH de 9 de diciembre de 1994 (caso López Ostra) y concordantes.

2.4 LA IMPRECIÓN DE SU CONTENIDO ORGANIZATIVO

El artículo 3 de la LRPJMMC prescinde absolutamente de la referencia a los órganos administrativos que ya existen derivados de la normativa vigente y a las propuestas de reforma normativa que podrían sostenerse para avanzar en la gobernanza de las áreas marinas protegidas²⁶, en esa necesidad de encontrar una representación de la pretendida capacidad *vs.* personalidad del Mar Menor y su cuenca, crea tres «figuras» que imaginamos se tenía intención de añadir, a todos los órganos administrativos, comités y comisiones que sobre el Mar Menor han proliferado en los últimos años.

Se trata, en primer lugar, de la futura «Tutoría y representación legal de la Laguna», que se ha de ejercer a través de un representante de las Administraciones Públicas que intervienen en este ámbito y un representante de los ciudadanos de los municipios ribereños; en segundo lugar, la «Comisión de seguimiento» (los guardianes o guardianas de la Laguna del Mar Menor); y, en tercer lugar, el «Comité Científico», que asistirá a la Tutoría y a la Comisión de seguimiento, del que formará parte una representación independiente de científicos y expertos de las universidades y centros de investigación, tanto a nivel regional como nacional e internacional.

Señalábamos respecto a la primera figura propuesta, la «Tutoría» sobre la antropologizada laguna que, si se trataba de un órgano administrativo, habría que precisar si este era estatal, autonómico o local, esto es, en qué Administración se integra o adscribe. Por otro lado, al no atribuírsele competencias ni facultades no era posible testar si estas se solapaban con otras reconocidas a órganos preexistentes. No obstante, imaginábamos que se trataba más bien de establecer un representante legal de la «persona jurídica» que pretende crear la Ley. En cuanto a su composición, el precepto resultaba impreciso y parecía establecer una composición mixta (público-privada), estando integrado por un representante de las AA.PP «que intervienen en este ámbito», que parece que quiere decir con competencias concurrentes sobre la laguna, el cual no se establece cómo se elige (¿será un tutor estatal, autonómico, local?). Lo mismo cabe decir de la ciudadanía que reside en los municipios

²⁶ Vid. ESPARZA ALAMINOS, O., GARCÍA VARAS, J. L., NIETO NOVOA, B. (WWF España). GONZÁLEZ VELA, V., GUADIX MONTERO, S. (Fundación Biodiversidad). ARGENTE GARCÍA, J. E., CÁNOVAS MUÑOZ, A., GARCÍA CHARTON, J. A., PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, E., NOGUERA MÉNDEZ, P., SEMITIEL GARCÍA, M., SORO MATEO, B. (Universidad de Murcia), *Estrategia de Gobernanza para la Red Natura 2000 marina de España*, LIFE INTEMARES, WWF, 2021, disponible en https://intemares.es/sites/default/files/a10_estrategia_de_gobernanza.pdf

riberños: ¿Cómo se elige dicho representante? ¿Cómo se garantiza una verdadera participación si no se establece democráticamente su elección ni la duración de su mandato? Son carencias importantes que casan mal con el carácter de Estado democrático que garantiza nuestra CE.

Planteábamos también que si lo que se buscaba era crear un ente público de gestión participativa (¿o acaso un ente corporativo de base privada, pero con atribución legal del ejercicio de potestades administrativas?...), este encajaría en el artículo 21. 3 de la LRJSP, así como un órgano de gestión integrado en el caso de AMPs integrados («en la composición de los órganos colegiados podrán participar, cuando así se determine, organizaciones representativas de intereses sociales, así como otros miembros que se designen por las especiales condiciones de experiencia o conocimientos que concurren en ellos, en atención a la naturaleza de las funciones asignadas a tales órganos»). En el ámbito autonómico, las leyes autonómicas de régimen jurídico y organización contemplan lo anterior en similares términos.

Se ha de tener presente que estos órganos colegiados pueden tener competencias decisoras, pueden participar en la elaboración del Plan de Gestión del espacio (ya aprobado) y en sus revisiones, pero deberán elevar la propuesta de plan a un órgano con competencia normativa, es decir, que tenga atribuida expresamente la potestad reglamentaria, que será el competente para aprobarlo.

Destaca, además, que no se atribuyan competencias ni a este ni al resto de figuras que crea la ILP, pues los tres, sin distinción, se encargarán, según el texto del artículo de la representación y «gobernanza» de la laguna y de su cuenca, lo cual a todas luces introduce una gran confusión al no definirse de forma precisa y excluyente las competencias de cada uno de ellos.

En relación a la «Comisión de seguimiento» (los guardianes o guardianas de la Laguna del Mar Menor, y creemos que también de su cuenca) también desconocíamos cuál será su naturaleza, composición, competencias y formas de elección de sus miembros, así como duración de sus mandatos.

En fin, en tercer lugar, se contemplaba el Comité Científico, que asistirá a la Tutoría y a la Comisión, del cual formará parte una comisión independiente de científicos y expertos, las universidades y los centros de investigación, a nivel regional, nacional e internacional. Parece que algo ha quedado en el tintero pues si la Comisión independiente forma parte del Comité, entendemos que no se identifica con él, y en consecuencia habrá otros miembros del comité (no expertos independientes) a los que no se refiere el pre-

cepto que no sabemos qué requisitos deberán cumplir ni cómo serán elegidos. Tampoco se precisa el número de miembros de este Comité, ni la competencia para su elección, ni quién elegirá a las Universidades y los centros de investigación que lo conformarán, entre otros extremos omitidos, por lo que de nuevo se trata de una disposición vaga en su contenido e impropia de un Estado de Derecho.

En este sentido, el artículo 3 de la ILP, uno de los más controvertidos, fue objeto de dos enmiendas. En primer lugar, la enmienda núm. 2, plateada por el grupo parlamentario Ciudadanos, que proponía un nuevo texto del siguiente tenor:

«La representación y gobernanza de la laguna del Mar Menor y de su cuenca, se concreta en la figura de un Comité de Expertos, que ejercerá la tutela y representación legal de la laguna del Mar Menor y su cuenca, llevará a cabo el seguimiento de la situación medioambiental del Mar Menor y su cuenca a través de informes periódicos en el Congreso de los Diputados, y asistirá jurídica y técnicamente en todas las acciones que afecten al Mar Menor y su cuenca. Este Comité de Expertos será independiente y se guiará por los principios de transparencia e integridad, estando compuesto por expertos de reconocido prestigio en los campos medioambiental y jurídico, nombrados a propuesta del Congreso de los Diputados».

Se proponía, pues, crear un solo órgano, el Comité de expertos, eliminando la tutoría, la Comisión de seguimiento y el comité científico, que ejercerá la tutela y representación legal de la laguna del Mar Menor y su cuenca y el seguimiento de la situación medioambiental del Mar Menor y su cuenca y la asistencia jurídica y técnica en todas las acciones que afecten al Mar Menor y su cuenca. Esta enmienda no fue aceptada.

En segundo lugar, el artículo 3 de la ILP fue objeto de la enmienda núm. 8 presentada por Grupo Parlamentario Socialista, Grupo Parlamentario Confederal de Unidas Podemos-En Comú Podem-Galicia en Común, que además de corregir el nombre de la Tutoría, que pasaría a denominarse Comité de representantes, concretaba la composición y funciones de los órganos a los que se refiere el precepto. Se propuso, y finalmente se aprobó, el siguiente texto:

«1. La representación y gobernanza de la Laguna del Mar Menor y de su Cuenca se concreta en tres figuras: un Comité de Representantes, compuesto por representantes de las Administraciones Públicas que intervienen en este ámbito y de la ciudadanía de los municipios ribereños; una Comisión de Seguimiento (los guardianes o guardianas de la Laguna del Mar Menor); y un Comité Científico,

del que formará parte una comisión independiente de científicos y expertos, las universidades y los centros de investigación. Los tres órganos referidos, Comité de Representantes, Comisión de Seguimiento y Comité Científico, formarán la Tutoría del Mar Menor.

“Los tres órganos referidos, Comité de Representantes, Comisión de Seguimiento y Comité Científico, formarán la Tutoría del Mar Menor.

2. El Comité de Representantes estará formado por trece miembros, tres por la Administración General del Estado, tres por la Comunidad Autónoma y siete por la ciudadanía, que inicialmente serán los miembros del Grupo Promotor de la Iniciativa Legislativa Popular. El Comité de Representantes tiene entre sus funciones la de propuesta de actuaciones de protección, conservación, mantenimiento y restauración de la laguna, y también la de vigilancia y control del cumplimiento de los derechos de la laguna y su cuenca; a partir de las aportaciones de la Comisión de Seguimiento y del Comité Científico.

3. La Comisión de Seguimiento (guardianes y guardianas) estará formada por una persona titular y una suplente en representación de cada uno de los municipios ribereños o de cuenca (Cartagena, Los Alcázares, San Javier, San Pedro del Pinatar, Fuente Álamo, La Unión, Murcia y Torre Pacheco) designada por los respectivos Ayuntamientos, que serán renovadas tras cada período de elecciones municipales. Así como por una persona titular y una suplente en representación de cada uno de los siguientes sectores económicos, sociales y de defensa medioambiental: asociaciones empresariales, sindicales, vecinales, de pesca, agrarias, ganaderas –con representación de la agricultura y ganadería ecológica y/o tradicional–, de defensa medioambiental, de lucha por la igualdad de género y juveniles.

Estas personas, que deberán tener una trayectoria previa en la defensa del ecosistema del Mar Menor, serán designadas por acuerdo de las organizaciones más representativas de cada uno de los mencionados sectores, bajo la convocatoria y supervisión de la Comisión Promotora, y para un período renovable de cuatro años. La Comisión de Seguimiento se constituirá en un tiempo no superior a tres meses tras la publicación de la presente ley.

La Comisión de Seguimiento tiene entre sus actividades propias la difusión de información sobre la presente ley, el seguimiento y control del respeto a los derechos de la laguna y su cuenca, y la información periódica sobre el cumplimiento de esta ley, teniendo en cuenta los indicadores definidos por el Comité Científico para analizar el estado ecológico del Mar Menor en sus informes.

4. El Comité Científico estará formado por científicos y expertos independientes especializados en el estudio del Mar Menor, propuestos por las Universidades de Murcia y Alicante, por el Instituto Español de Oceanografía (Centro Oceanográfico de Murcia), por la Sociedad Ibérica de Ecología y por el Consejo

Superior de Investigaciones Científicas, para un periodo de cuatro años renovable. La independencia del Comité Científico la garantizarán dos condiciones de sus miembros: reconocido prestigio científico y no remuneración.

El Comité científico tendrá entre sus funciones la de asesoramiento al Comité de Representantes y la Comisión de Seguimiento, e identificación de indicadores sobre el estado ecológico del ecosistema, sus riesgos y las medidas adecuadas de restauración, que comunicará a la Comisión de Seguimiento.»»

Varias reflexiones suscitan este nuevo texto aprobado, algunas de las cuales ya han sido puestas de manifiesto *supra*.

En primer lugar, el texto finalmente aprobado en Comisión habla, en los tres casos, de órganos y a la vez de figuras para referirse a estas tres estructuras que finalmente crea, sobre las que ahora se detalla algo más, aunque sigue sin determinarse, si son órganos administrativos, a qué ente con personalidad jurídica pública, quedan adscritos, si al Estado o a la CARM.

Por lo que se refiere al Comité de representantes, ahora se concreta su composición: 6 representantes del Estado y de la CARM, quedando excluida la Administración local, cuyo nombramiento y duración del mandato sigue sin quedar definido, y 7 representantes de la ciudadanía, que quedan nombrados por el precepto «inicialmente», aunque al no establecerse duración ni limitación del mandato, parece que lo que se pretende es que se trate de cargos vitalicios. En esta ocasión sí se le atribuyen competencias, concretamente dos: propuesta de actuaciones (aunque no se indica a quién dirigirán estas propuestas y cuál será su alcance) y vigilancia y control, potestad que concurrirá con las competencias de control que el ordenamiento jurídico atribuye a las AA. PP competentes, así como al Ministerio Fiscal.

En segundo lugar, en relación a la Comisión de seguimiento, también se concreta ahora su composición, estando representados en este caso las AALL ribereñas y de cuenca, así como los sectores económicos, sociales y ambientales con intereses sobre la laguna. Se guarda silencio, en cambio en el sistema de elección de dichos representantes, estableciéndose como único requisito, a controlar por la Comisión Promotora que debe identificarse con el Grupo Promotor de la ILP que integra el Comité de representantes, el contar con una trayectoria previa en la defensa del mar menor. Por ahora se trata de un órgano sin competencias definidas, aunque por su denominación parece pensarse en una suerte de cuerpo cuasi policial que, sin embargo, al no encontrarse revestido de autoridad, sólo podrá denunciar y en general actuar como interesado y como cualquier otro ciudadano en ejercicio de la acción popular.

En fin, sobre el Comité Científico ahora se aclara qué Universidades y entidades propondrán a sus miembros, estableciéndose en este caso y curiosamente una limitación de la duración del mandato de 4 años, aunque renovable.

2.5 DE LA GENERACIÓN DE RESPONSABILIDAD PENAL, CIVIL, AMBIENTAL Y ADMINISTRATIVA

El artículo 4 de la LRPJMMC dispone que:

«Toda conducta que vulnere los derechos reconocidos y garantizados por esta ley, por cualquier autoridad pública, entidad de derecho privado, persona física o persona jurídica, generará responsabilidad penal, civil, ambiental y administrativa, y será perseguida y sancionada de conformidad con las normas penales, civiles, ambientales y administrativas en sus jurisdicciones correspondientes».

Esta disposición, en su tono sancionador omnicompreensivo, contraviene el elemental principio de tipicidad constitucionalmente garantizado y, a la postre, detrás de su retórica, no añade nada que no esté ya contemplado en el ordenamiento jurídico vigente (CP, TRLA, LC, LPNB y LRMA), que regulan obligaciones –y no derechos– de cuya acción u omisión derivará la comisión de infracciones y delitos o la causación de daños proscritos por el ordenamiento jurídico y, en consecuencia, la correspondiente responsabilidad penal y/o administrativa y las correspondientes obligaciones de cumplimiento de medidas de prevención, evitación y reparación, así como de restauración en los términos de la LPNB, LA, LC y LRMA.

En relación al sujeto activo de estas conductas que la norma no tipifica como infracciones o delitos (carece del rango de orgánica así que en cualquier caso le está vedada dicha tipificación), éstos se enumeran en bloque: «por cualquier autoridad pública, entidad de derecho privado, persona física o persona jurídica». Se desconoce, pues, que en función del tipo de delito o de infracción administrativa, tanto el CP como las leyes administrativas regulan los posibles sujetos responsables (personas físicas o jurídicas, autoridades, funcionarios o demás personal al servicio de las AA. PP, personas jurídicas e incluso AA. PP).

Además, no toda conducta «que vulnere los derechos reconocidos por esta Ley» generará todas estas responsabilidades. También es conocido que el principio *non bis in ídem* impedirá que así sea, aunque lo normal es que sí puedan concurrir las obligaciones de restauración (de naturaleza no sancionadora, tal y como estima el

TS²⁷), independientes del resultado del procedimiento administrativo sancionador que puede haber terminado por caducidad, o que puede no haberse iniciado como consecuencia de la prescripción de la infracción, tema que sí que es importante y cuya reforma solucionaría muchos de los problemas de la falta de efectividad del derecho ambiental y de conservación y protección del dominio público natural.

Una cuestión más. Desconocemos a qué responsabilidad se refiere el precepto cuando habla de responsabilidad ambiental. Parece obviarse que la LRMA no es una Ley de responsables, pues no se declaran responsables conforme a ella, sino que se trata de una Ley que ampara la adopción de medidas y en la que sostener la obligación de sufragar los costes del daño que no se han conseguido reparar en aplicación de otras normas estatales²⁸.

También habla el precepto de los derechos garantizados por esta Ley (a la conservación, a la protección y a la restauración, así como a la existencia). Bien, a ello hay que apostillar que la garantía de los derechos, cuando existen, deriva de nuestro Estado de derecho, no de esta Ley ni de otra, sino señaladamente del principio de legalidad y del sometimiento de la Administración pública a Derecho.

En relación al inciso final «en sus jurisdicciones correspondientes», como si toda la defensa del ambiente tuviera que judicializarse, desconoce la vía administrativa previa a la judicial en aplicación del derecho sancionador y de la LRMA.

2.6 SOBRE LA INVALIDEZ DE ACTOS (¿ADMINISTRATIVOS?) Y ACTUACIONES

El artículo 5 de la LRPJMMC establece expresamente que «Cualquier acto o actuación de cualquiera de las administraciones públicas que vulnere las disposiciones contenidas en la presente ley se considerará inválido y, será revisado en la vía administrativa o judicial».

Parece que el precepto quiere referirse a la nulidad de los actos administrativos regulada en el artículo 47 LPAC, cuyo apartado g) establece con carácter básico las causas de nulidad de los actos administrativos, nulidad que deberá alegarse en el recurso administrativo correspondiente o fundamentar, en su caso, una revisión de oficio.

²⁷ STS, de 24 de julio de 2003 (rec. 71/2002).

²⁸ STS 205/2020, de 17 de febrero de 2020

Y un apunte más en relación con este precepto. ¿Quiere referirse a las actuaciones consideradas «vía de hecho»? Habría sido más progresivo proponer la reforma de la LJCA en este punto, porque estas vías de hecho, en ocasiones, se corresponden con conductas omisivas y dicha Ley jurisdiccional no se refiere a ellas, por lo que nos es posible sostener una pretensión de condena de hacer en esta sede. Recuértese, en este sentido, que el artículo 29 de la LJCA limita las pretensiones que pueden sostenerse ante los Tribunales frente a la inactividad administrativa, a diferencia de otros ordenamientos jurídicos. Así, salvo en el caso de inejecución de un acto administrativo firme (arts. 29.2 y 32.1 LJCA) o en relación a una vía de hecho (art. 32.2 LJCA), el juez no puede ordenar una actuación material o su cese.

2.7 NUEVAS Y NO TAN NUEVAS OBLIGACIONES DIRIGIDAS A LAS AA. PP.

Resta por referirnos ahora al último de los preceptos de la norma, sin perjuicio de la especial referencia a la acción popular que se hace a continuación. El artículo 7 de la LRPJMMC dispone que:

«Las Administraciones Públicas, en todos sus niveles territoriales y a través de sus autoridades e instituciones, tienen las siguientes obligaciones:

1. Desarrollar políticas públicas y acciones sistemáticas de prevención, alerta temprana, protección, precaución, para evitar que las actividades humanas conduzcan a la extinción de la biodiversidad del Mar Menor y su cuenca o la alteración de los ciclos y procesos que garantizan el equilibrio de su ecosistema.
2. Promover campañas de concienciación social sobre los peligros ambientales a los que se enfrenta el ecosistema del Mar Menor, así como educar en los beneficios que su protección aporta a la sociedad.
3. Realizar estudios periódicos sobre el estado del ecosistema del Mar Menor, y elaborar un mapa de los riesgos actuales y posibles.
4. Restringir de forma inmediata aquellas actividades que puedan conducir a la extinción de especies, la destrucción de ecosistemas o la alteración permanente de los ciclos naturales.
5. Prohibir la introducción de organismos y material orgánico e inorgánico que puedan alterar de manera definitiva el patrimonio biológico del Mar Menor».

Como puede observarse, se trata, en la mayoría de los casos, de obligaciones que ya derivaban expresa o implícitamente del ordenamiento jurídico vigente, por lo que se trata de un precepto redundante y que a la vez puede complicar la aplicación de otras normas como la LCCTE, la LC, el TRLA, la LPNB, pues la intro-

ducción de conceptos pretendidamente novedosos omitiendo la remisión a las normas que los contemplan (alerta temprana, precaución, equilibrio de ecosistemas, alteración definitiva del patrimonio biológico) dificulta la integración de esta norma con el conjunto normativo aplicable.

3. ESPECIAL REFERENCIA A LA LEGITIMACIÓN Y LA ACCIÓN POPULAR PARA LA DEFENSA DEL MAR MENOR Y SU CUENCA

De todas las cuestiones que plantea la LRPJMMC, nos centramos a continuación en el análisis de la acción pública que se introduce en el artículo 6 y cuya incorporación a nuestro ordenamiento jurídico pretende ser un refuerzo en la tutela administrativa y judicial de los derechos del Mar Menor. El tenor literal del precepto que analizamos a continuación es el siguiente:

«Cualquier persona física o jurídica está legitimada para la defensa del ecosistema del Mar Menor, y puede hacer valer los derechos y las prohibiciones de esta ley y las disposiciones que la desarrollen a través de una acción presentada en el Tribunal correspondiente o Administración Pública.

Dicha acción judicial se presentará en nombre del ecosistema del Mar Menor como la verdadera parte interesada. La persona que ejercite dicha acción y que vea estimada su pretensión tendrá derecho a recuperar todo el coste del litigio emprendido, incluidos, entre otros, los honorarios de abogados, procuradores, peritos y testigos, y estará eximido de las costas procesales y de las fianzas en materia de medidas cautelares».

A través de este instrumento se remueven dos de los principales obstáculos de la tutela judicial efectiva: la legitimación para el ejercicio de acciones y los costes derivados del procedimiento.

3.1 LA LEGITIMACIÓN: EXTENSIÓN SUBJETIVA Y ÁMBITO OBJETIVO MATERIAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA

3.1.1 La legitimación del comité de representantes y la legitimación pública

Dejamos de lado aquí la mayor o menos eficacia que, desde el punto de vista de la protección jurídico ambiental, se dimana del reconocimiento de la personalidad jurídicas a la laguna del Mar

Menor y nos centramos en exclusiva en los efectos procesales cuyas consecuencias, a priori, parecen ser más destacables. Este reconocimiento conlleva atribuir al ecosistema aptitud para ser titular de derechos y de obligaciones, así como capacidad para ser parte (art. 6.1.3 LEC) y para comparecer en el proceso por medio de las personas que legalmente lo representen (art. 7.4 LEC)²⁹.

Nos encontramos, por tanto, ante un primer reconocimiento de legitimación para el ejercicio de acciones, judiciales y extrajudiciales, en defensa de los derechos de Mar Menor: la legitimación propia de quien es titular de la relación jurídica u objeto litigioso (art. 10 LEC). En este caso, tratándose de una persona jurídica, hará ejercicio de esa legitimación quien lo represente legalmente (art. 7.4 LEC): el denominado Comité de Representantes. A este Comité se le reconoce, conforme al artículo 3 de la LRPJMMC, funciones como la propuesta de actuaciones de protección, conservación, mantenimiento y restauración de la laguna y también la de vigilancia y control del cumplimiento de los derechos de la laguna y su cuenca. Aun cuando excede el objeto del análisis aquí propuesto, debe destacarse la necesidad de conciliar estas funciones con las reconocidas al Consejo del Mar Menor creado por la Ley 3/2020, de 27 de julio, de recuperación y protección del Mar Menor y que, como máximo órgano colegiado consultivo y de participación en materia de protección integral del Mar Menor, le corresponde, entre otras funciones, la valoración de las distintas actuaciones necesarias para la mejora progresiva del mismo. Conciliación que tomará como punto de partida las determinaciones que sobre este extremo se contemplan en el desarrollo reglamentario actualmente sometido a información pública.

Efectuado este paréntesis, la ley no hace ninguna referencia más al posible ejercicio de acciones por parte del Comité de Representantes por lo que cabe entender que, en caso del ejercicio de acciones judiciales, este quedará sujeto al régimen general de costas procesales que corresponda según la jurisdicción donde se actúe. Tampoco cabe apreciar beneficio alguno para el Comité en relación a posibles fianzas vinculadas a las medidas cautelares. Lo anterior contrasta no solo con la situación de las ONGs en el ejercicio de la acción pública en materia ambiental que, como beneficiarias de la asistencia jurídica gratuita, quedarían liberadas de los

²⁹ La atribución de personalidad jurídica conlleva, como señala GIMENO SENDRA, «la aptitud requerida por la Ley para poder ser demandantes o demandados, ostentar la titularidad de los derechos, obligaciones, posibilidades procesales y cargas procesales, asumir las responsabilidades y efectos que del proceso se deriven y, de modo especial, los efectos materiales de la cosa juzgada». GIMENO SENDRA, V., DÍAZ MARTÍNEZ, M., CALAZA LÓPEZ, S., *Derecho procesal civil: parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 115.

costes del procedimiento en línea con los últimos pronunciamientos del TS³⁰. Sino también, con los sustanciales avances que en esta materia introduce el artículo 6 de la LRPJMMC, respecto al actor público al que se eximen tanto de la condena en costas como de fianzas en materia cautelar.

Junto con la legitimación del Comité de Representantes, la Ley introduce en su artículo 6 una verdadera acción popular puesto que, a diferencia de lo que ocurre en la acción pública ambiental, aquí si se preserva el elemento esencial que la define como tal: que se permita el ejercicio de la acción a cualquier ciudadano³¹. Por tanto, se rompe con el elemento diferenciador 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 que limita la extensión subjetiva a las ONGs que cumplen una serie de requisitos específicos. Esto admite una doble reflexión:

En primer lugar, la extensión subjetiva de la acción pública satisface a un determinado sector de la doctrina que entiende que «la eficacia de los derechos e intereses colectivos ambientales exige que la tutela judicial se abra sin restricciones»³². O que ponía en duda el acierto de la Ley 27/2006, de 18 de julio, al crear un discutible monopolio del control jurisdiccional objetivo en los contenciosos ambientales a favor de las ONGs³³. Pero pugna con el acierto señalado por otro sector que, como MARTÍN MATEO, ven en la fórmula de la Ley de acceso a la justicia ambiental la opción más satisfactoria, reconociéndose la legitimación procesal ambiental o ecológica solo a grupos creados para la defensa de intereses de esta índole, a los que expresamente se reconoce esta aptitud por la Administración, ya que no es misión de los ciudadanos aislados procurar el correcto funcionamiento del Estado de Derecho»³⁴.

³⁰ En materia de costas procesales las ONGs, como titulares de la habilitación legal para el ejercicio de la acción pública ambiental son beneficiarias de la asistencia jurídica gratuita por disposición legal. De forma que estas no asumirán el pago de los gastos del juicio, derecho que se extiende no solo a primera instancia, sino también a segunda o instancia de apelación. De esta manera nos acercamos a verdaderos mecanismos con los que superar desigualdades económicas entre las partes del litigio ambiental. ATS de 20 de mayo de 2021; ATS de 13 de marzo de 2019.

Artículo 7 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

³¹ STS, de 7 de junio de 2013 (rec. casac. núm.1542/2010).

³² LOPERENA ROTA, D., *Los principios del derecho ambiental*, IVAP-Civitas, Madrid, 1998, p. 70.

³³ En este sentido, *vid.*, JORDANO FRAGA, J., «El contencioso ambiental: la larga marcha por el *standing to sue* en el estado ambiental de derecho», en López Ramón, F./ Valero Torrijos, J., (coord.) *20 años de la Ley de lo Contencioso-administrativo: actas del XIV Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo. Murcia, 8-9 de febrero de 2019*, INAP, Madrid, 2019, p. 39.

³⁴ MARTÍN MATEO, R., «La problemática del accionariado popular», *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 179, 1973, p. 477. En un sentido similar, RUIZ DE APODA-

La segunda reflexión parte del fundamento que justificaba la restricción subjetiva de la acción pública ambiental y que no es otro que «la necesidad de introducir moderación frente a ciertos abusos que se han detectado en el ejercicio de la acción pública en otros ámbitos sectoriales, como es el caso del urbanismo»³⁵. Y es que de acuerdo con el TS la acción pública no tiene más límite en su ejercicio que la buena fe³⁶. Bien, ante esto cabe advertir un posible aumento de litigiosidad promovido por el reconocimiento de la acción pública y la posible eliminación de los costes del proceso que al final actúan como un freno de la actividad judicial. Y dentro de este incremento de litigiosidad, el riesgo consustancial de que muchas de las acciones que se ejerciten respondan más a un ánimo de venganza, de perjudicar a un tercero, que a la realidad de buscar un beneficio o una protección del Mar Menor. Sobre esta cuestión resulta interesante destacar que el propio TS ha reconocido cierto grado de irrelevancia a los motivos secundarios, como la venganza, que pueden acompañar a la defensa de la legalidad en el ejercicio de acciones públicas³⁷. Esto es, se asume que en el ejercicio de las acciones públicas es posible que además de defender la legalidad, el actor público acompañe intereses menos dignos, pero la presencia de estos (venganza o el generar un perjuicio) no implica *per se* un abuso de derecho³⁸.

Por tanto, en cuanto a la legitimación, la LRPJMMC hace un doble reconocimiento: la propia del titular de la relación jurídica o el interés legítimo que recae en el Comité de Representantes y el reconocimiento de una verdadera acción pública a favor de cualquier ciudadano para el ejercicio de acciones.

3.1.2 **Ámbito objetivo material**

Menos claro que el ámbito subjetivo es todo lo que concierne al ámbito objetivo material de esta acción que, como hemos visto, aparece delimitado en el artículo 2, precepto que regula los derechos que se reconoce al Mar Menor «a cargo de los gobiernos y los habitantes ribereños». Nuestro posicionamiento queda claro y a él nos remitimos desde aquí, evitando con ello reiteraciones innece-

CA ESPINOSA, A., «El acceso a la justicia ambiental a nivel comunitario y en España veinte años después del Convenio de Aarhus», *RCDA*, Vol. IX, núm. 1, 2018.

³⁵ TESO GAMELLA, P., «Legitimación y acción popular. Novedades jurisprudenciales», *CDP. Cuadernos de Derecho Público* núm. 36, 2009, p. 84.

³⁶ STS, de 22 de enero de 1980.

³⁷ SSTS, de 5 y 6 de octubre de 2001.

³⁸ Sobre esta cuestión resulta de especial interés el trabajo de VILLARES NAVEIRA, L., «El control de la legalidad urbanística mediante la acción pública en la vía administrativa y en la jurisdiccional», *REGAP*, núm. 50, pp. 201-231.

sarias. Sin embargo, si parece oportuno realizar un apunte añadido a cuanto se ha dicho *supra* sobre los derechos y obligaciones a cargo de los gobiernos y los habitantes ribereños. Y es que, dado que la norma no aclara qué quiere decir exactamente la expresión «a cargo de» puede llegarse al absurdo de que sean los municipios ribereños, los ciudadanos, quienes deban asumir las tareas y los costes de restauración; o incluso que los habitantes ribereños puedan incurrir en responsabilidad por inactividad ante la falta de adopción de medidas de conservación y mantenimiento, si esto fuera posible. Y no solo eso, sino que, como veremos, cabe conectar esta cuestión con el derecho a recuperar los costes del procedimiento de quienes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 LRPJMMC ejercite la acción y vea estimadas sus pretensiones, puesto que este derecho al reintegro parece no quedar afecto por las excepciones previstas en el artículo 139 LJCA. Así, como veremos más adelante, la norma deja abiertas interesantes incógnitas, puesto que, si bien reconoce ese derecho a recuperar los costes, no concreta sin embargo a quien se le debe imputar la carga de abonarlos. Y es aquí donde podría llegar a plantearse si la expresión «a cargo de los gobiernos y habitantes ribereños» puede tener un sentido poco esperado.

3.1.3 La posible extensión de la acción pública a la jurisdicción civil

Especial mención merece la interacción de los artículo 4 y 6 de la LRPJMMC. Y es que, la suma de ambos preceptos podría generar dudas sobre la extensión de la acción pública. Es decir, la norma legitima a cualquier persona física o jurídica para actuar tanto en vía administrativa como en los ordenes jurisdiccionales civil, penal y contencioso- administrativo. Respecto a estos dos último no hay problema alguno. La acción pública se reconoce con carácter general en el ámbito penal y de forma excepcional en la LJCA. Sin embargo, no tiene reconocimiento alguno en la LEC. No se trata de una cuestión menor en la medida que es un hecho que el Mar Menor puede sufrir agresiones de mano de particulares. En este caso, se plantea la duda de si un actor popular puede llegar a hacer ejercicio de acciones civiles como una acción denegatoria³⁹.

Esta ausencia de legitimación pública en el ámbito civil es lo que justifica que la Ley 27/2006, de 18 de julio, de acceso a la jus-

³⁹ En este mismo sentido, REGO BLANCO, M. D., *La acción popular en el Derecho Administrativo y en especial, en el Urbanístico*, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2005, p. 333.

ticia ambiental, se separe del Convenio de Aarhus donde encuentra su razón de ser. Y es que, mientras que en el Convenio extiende la acción pública también a los actos u omisiones de los particulares, nuestra ley nacional restringe su objeto a los actos u omisiones de las autoridades públicas. Esta restricción no es gratuita. Ello se debe a que, como explica REGO BLANCO «los derechos subjetivos sobre bienes jurídicos tales como el medio ambiente, ya natural ya urbano, o la cultura, sólo son tutelables, en cuanto tales (o si se prefiere, en sí mismos considerados), ante la jurisdicción contencioso-administrativa. Se configuran por el ordenamiento jurídico, por tanto, como derechos estrictamente público-subjetivos, ejercitables ante las Administraciones Públicas y susceptibles de amparo en el seno de la Jurisdicción contencioso-administrativa (así, como penal, en otro orden de cosas)»⁴⁰.

En todo caso, se trata de algo ya resuelto por la jurisprudencia que señala que las cuestiones que afecten a derechos privados quedan fuera de la acción pública debiendo ejercitar la acción aquellos que sean titulares de la relación sustantiva controvertida o tengan interés legítimo⁴¹. Y en estos mismos términos se traslada a la regulación de la acción pública en sectores materiales del derecho administrativo como es en materia de igualdad efectiva entre hombres y mujeres prevista en el artículo 12 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo⁴². Por tanto, no cabe entender que el artículo 4 de la LRPJMM habilite al ciudadano que así lo considere para accionar en la jurisdicción civil. Legitimación que en este caso solo le corresponderá al Comité de Representantes.

3.2 COSTES DEL PROCEDIMIENTO Y LAS FIANZAS EN LAS MEDIDAS CAUTELARES

La práctica jurídica permite identificar como uno de los principales obstáculos en cuanto al acceso a la justicia ambiental el de los costes del proceso. Como señala Ruiz de Apodaca «el primero de los elementos disuasorios para entablar una acción judicial lo constituye el riesgo de ser condenado a abonar las costas procesales del litigio, propias y de la otra parte, en caso de desestimación

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Por todas, STSJ de Galicia 791/2014, 30 de enero.

⁴² El artículo 12 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, en el apartado 2, reconoce la capacidad y legitimación para intervenir en los procesos civiles, sociales y contencioso-administrativos que versen sobre la defensa de este derecho a las personas físicas y jurídicas con interés legítimo, determinadas en las Leyes reguladoras de estos procesos. No prevé una acción pública en la jurisdicción civil.

del recurso, tal y como prevé la LJCA»⁴³. Si bien, en los contenciosos ambientales ocupa un lugar igualmente determinante para la tutela judicial efectiva el de las fianzas y cauciones en medidas cautelares. Ambas cuestiones, condena en costas y fianzas y cauciones en las medidas cautelares ambientales, merecen ser analizadas en relación a la acción pública que nos ocupa.

La dicción literal del artículo 6 de la LRPJMMC plantea ciertas dudas en su redacción que la práctica aclara por vía de lo imposible. Así, en principio podrían tener cabida tanto la interpretación de quienes entienden que la exención de costas y fianzas en materia de medidas cautelares se limita a los casos en los que se estime la acción, como la de quienes consideran que existe una exención de ambas cosas en todo caso. Sin embargo, motivos de imposibilidad material limitan a una las interpretaciones coherentes, debiendo entenderse que la norma introduce una exención total tanto de costas y fianzas, al margen por tanto del criterio de vencimiento.

3.2.1 Costes del procedimiento

A. COSTAS PROCESALES

En relación a las costas procesales, una primera interpretación literal pasa por entender que solo la persona que ejercite dicha acción y que vea estimada su pretensión tendrá derecho a recuperar todo el coste del litigio y estará eximido de las costas procesales. De este modo, solo se eximiría de la condena en costas a quienes ejerciten la acción y vean estimadas sus pretensiones. Interpretación posible pero absurda que nada añadiría respecto al régimen general previsto en la LJCA⁴⁴. Además, chocaría bastante con el reconocimiento de la asistencia jurídica gratuita a favor de las ONG en el ejercicio de la acción popular ambiental que las exime de las costas⁴⁵. Estas no asumirán el pago de los gastos del juicio, derecho que se extiende no solo a primera instancia, sino también a segunda o instancia de apelación⁴⁶. No ocurriría lo mismo en el ejercicio de la acción pública del Mar Menor donde el riesgo de costas se asocia

⁴³ RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A., «El acceso a la justicia ambiental...», *cit.*, p. 36.

⁴⁴ Criterio del vencimiento más excepciones a este. Esto es, que se aprecie por el juzgador y así lo razone, serías dudas de hecho o de derecho, o que se puedan limitar las costas a una parte de éstas o hasta una cifra máxima.

⁴⁵ El reciente Auto del TS de 20 de mayo de 2021 –en el que se reproducen lo pronunciamientos de ATS de 13 de marzo de 2019 y de Auto de 16 de enero de 2018– viene a consolidar un avance para el acceso efectivo a la justicia ambiental por las ONGs ambientales en España.

⁴⁶ Artículo 7 de la ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

con el vencimiento del mismo por lo que la propuesta de la acción pública de la LRPJMM sería más regresiva en este sentido.

Una segunda interpretación, mucho más lógica, es la de entender el actor público quedaría liberado de las costas procesales en caso de vencimiento, estimación parcial o desestimación total de sus acciones. Alcanzándose con ello una de las peticiones tradicionales del derecho ambiental y que implica vencer los principales obstáculos económicos al acceso a la justicia. Ahora bien, las costas siempre han sido un disuasorio del ejercicio abusivo de acciones. De ahí que la ausencia de costas y la extensión subjetiva al total de ciudadanos pueda incrementar de forma ostensible una litigiosidad no siempre justificada, pues, como hemos visto, ni la existencia de un ánimo de perjudicar a un tercero es siempre causa suficiente para apreciar un abuso de derecho que sería el único límite al ejercicio de la acción. Cuestión esta nada menor presente la incertidumbre jurídica que se dimana de los derechos y prohibiciones previstos en el artículo 2 de la LRPJMMC.

Por tanto, en materia de costas procesales, más que por la exención total, podría haberse optado por conciliar los criterios de vencimiento y de mala fe y temeridad. Esto es, en un intento de incorporar cierto grado de moderación una opción perfectamente válida podría haber sido la de incorporar «un régimen especial de condena en costas por el que se aplicaran el criterio de vencimiento cuando las pretensiones son estimadas (total o parcialmente) y el de temeridad o mala fe cuando son desestimadas»⁴⁷.

B. OTROS COSTES DEL PROCEDIMIENTO: ABOGADO, PROCURADOR, PERITOS, TESTIGOS

Otra cuestión de fundamental importancia es la que se refiere a la recuperación de los costes del procedimiento. Como advierte Lozano Cutanda, «esta cuestión no es de índole menor dado que el coste económico que puede suponer un proceso, en especial por las pruebas periciales, puede constituir un obstáculo importante para que la participación y el acceso a la justicia sea real y efectiva cuando se trata de entidades sin ánimo de lucro que se enfrentan a la Administración o a empresas privadas»⁴⁸.

⁴⁷ Ruiz de Apodaca propone esta posibilidad respecto al régimen de la acción pública ambiental, si bien, entendemos que su traslación al presente supuesto es perfectamente viable. RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A., «El acceso a la justicia ambiental...», *cit.*, p. 48.

⁴⁸ LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo*, Dykinson, Madrid, 2009, p. 270.

El artículo 6 LRPJMMC garantiza que quien ejercite la acción y vea estimadas sus pretensiones recuperará los costes del procedimiento, sin que su derecho al reintegro se vea afectado por las excepciones previstas en el artículo 139 LJCA. Esto es, que se aprecie por el juzgador serias dudas de hecho o de derecho, o que se puedan limitar las costas a una parte de éstas o hasta una cifra máxima. Esto, que parece de lo más razonable, se acompaña de ciertas incógnitas. Y es que, como plantea CORDÓN MORENO «habrá que preguntarse si el reconocimiento de tal derecho (al reintegro) comporta la derogación *ad casum* de las excepciones a la aplicación del criterio del vencimiento en la condena en costas o, en el caso de que la respuesta fuera negativa, quién estará obligado al reintegro cuando el juez estime la pretensión y no condene en costas aplicando aquellas excepciones»⁴⁹. Se trata de una duda práctica de fundamental interés porque el precepto solo reconoce el derecho al reintegro de los costes, pero no concreta a quien se le debe imputar la carga de abonarlos. Entre las opciones posibles podría estar la de imponer al Mar Menor el pago de dichos costes dado que, no solo es el interesado real, sino que además dispondrá de financiación propia⁵⁰. O que, de la forma menos esperada, la expresión «a cargo de los gobiernos y habitantes ribereños» tome sentido y sea a estos a quienes les corresponda asumir dicho coste.

Por otra parte, también cabe señalar que el artículo 6 garantiza el derecho de reintegro de costes a quien ejercite la acción y vea estimadas sus pretensiones, pero lo que no dice el precepto es qué pasa con los costes de quien recibe una estimación parcial o le desestiman. La falta de alusión permite deducir que en estos supuestos será el actor público quien deberá asumir los costes del procedimiento en su integridad, (su letrado, su procurado, testigos, las periciales) con independencia de las costas. Se trataría de un paso atrás en el acceso a la justicia respecto a los derechos que se reconocen a las ONGs titulares de la acción ambiental. Y es que, en la medida en la que estas tienen derecho de asistencia jurídica gratuita por disposición legal, este derecho engloba todos estos costes⁵¹.

⁴⁹ CORDÓN MORENO, F. J., «Legitimación sustantiva, procesal...», *cit.*, p. 7.

⁵⁰ Nos remitimos desde aquí al artículo 4 del proyecto de Real Decreto de desarrollo de la ley 19/2022, de 30 de septiembre, para el reconocimiento de personalidad jurídica a la laguna del mar menor y su cuenca de acuerdo con el cual: «1. La Tutoría del Mar Menor, para el desarrollo de sus actividades, se financiará con los recursos que provengan de las ayudas, subvenciones o donaciones que reciba de personas o entidades, tanto públicas como privadas y, en su caso, con los recursos que provengan del rendimiento de su patrimonio económico. 2. Asimismo, la Tutoría del Mar Menor podrá obtener ingresos por sus actividades, siempre que ello no implique una limitación en relación con la defensa de los derechos del Mar Menor reconocidos por la Ley».

⁵¹ Cfr. artículo 6 Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

3.2.2 Fianzas en materia de medidas cautelares

Sin duda, un momento decisivo para los demandantes de justicia ambiental es el de la determinación de las cuantías exigidas a modo de caución o garantía para hacer frente a los posibles perjuicios derivados de la imposición de medidas cautelares. El coste inasumible de muchas fianzas se muestra como uno de los principales obstáculos de la justicia cautelar ambiental⁵². En relación a la regulación que sobre las fianzas introduce la LRPJMMC parece que lo más razonable es entender que se prevé una exención total de las fianzas⁵³. Esta interpretación supone un paso más allá que el conseguido en el caso de la acción popular ambiental. Y es que las ONGS, aun siendo beneficiarias de asistencia jurídica gratuita, no tienen, respecto a las cauciones y garantías, beneficio alguno. La Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita, en su artículo 6, no menciona la caución entre las prestaciones de sus beneficiarios, por lo que, en principio, se puede afirmar que el derecho a la asistencia jurídica gratuita no exime de su prestación. Es decir, el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita no influirá sobre el presupuesto de la solicitud de la medida cautelar consistente en el ofrecimiento de la caución⁵⁴.

Ahora bien, es cierto que la tendencia jurisprudencial es a limar el obstáculo aquí planteado. Así, aunque la prestación de caución constituye normalmente un presupuesto necesario para la adopción de la medida cautelar, cabe la posibilidad de que el juez estime que dicha caución no es necesaria. Corresponderá al juzgador, atendiendo al caso concreto y a la protección del interés ambiental prevalente, valorar la oportunidad de la misma, así como su cuantía⁵⁵. Esta discrecionalidad del Juzgador ha favorecido una línea juris-

⁵² En un sentido similar, *vid.*, MINISTERIO DE AGRICULTURA, ALIMENTACIÓN Y MEDIO AMBIENTE, *Estudio sobre acceso a la justicia en materia medioambiental en cumplimiento de la Decisión iv/9(f) de la reunión de las partes del Convenio de Aarhus*, p. 22.

⁵³ En este punto se podría dar el mismo problema interpretativo que apuntábamos respecto a las costas procesales. Así, de su dicción literal cabría entender que «La persona que ejercite la acción y que vea estimada su pretensión estará exenta de las fianzas en materia de medidas cautelares». Por tanto, solo aquel que venza en la jurisdicción quedará libre de la fianza, lo cual genera dudas razonables sobre el orden temporal de esta medida puesto que como es lógico las fianzas en las medidas cautelares deben prestarse con anterioridad a resolver la causa principal.

⁵⁴ Como señala Gutiérrez Barrenengoa, «Se descarta así, expresamente, la aplicación a las medidas cautelares de la exención prevista para los depósitos [...]». GUTIÉRREZ BARRENGOA, A., «La exigencia de caución para la adopción de medidas cautelares en el proceso civil y su posible colisión con el derecho a la tutela judicial efectiva», *REDS*, núm. 15, 2019, p. 35.

⁵⁵ En este sentido, recordemos que el artículo 133 de la LJCA señala que «cuando de la medida cautelar pudieran derivarse perjuicios de cualquier naturaleza, podrán acordarse las medidas que sean adecuadas para evitar o paliar dichos perjuicios. Igualmente podrá exigirse la presentación de caución o garantía suficiente para responder de aquéllos».

prudencial por la que se acuerdan medidas cautelares sin necesidad de prestar caución, o imponiendo cauciones de importe meramente simbólico⁵⁶. Por tanto, es perfectamente posible que puedan otorgarse medidas cautelares sin exigencia de caución. Y es aquí donde encontraría su principal justificación la exención de fianzas en el ejercicio de la acción pública del Mar Menor. Sin duda, un paso más allá que el dado por la Ley de acceso a la justicia ambiental. Ahora bien, no debe olvidarse que «la exención de caución podría contribuir al planteamiento de solicitudes infundadas y, sobre todo, a la desprotección del sujeto pasivo»⁵⁷. Quizá para minimizar este riesgo podrían quedar previstas una regla general y unas excepciones que permitieran ponderar las circunstancias del caso y contenido de la pretensión ejercitada en la demanda y las consecuencias económicas para las partes, garantizando el derecho a la tutela judicial sin desprotege a ninguna de las partes.

4. CONCLUSIONES

La LRPJMMC por la que se reconoce personalidad jurídica y derechos a un espacio natural degradado, como es el caso del Mar Menor, como herramienta inédita en Europa para avanzar en la protección ambiental, contiene, aún después de superar todos los trámites parlamentarios, algunos defectos y deficiencias –advertidos de forma previa a su aprobación– que han sido puesto de manifiesto en el presente análisis.

Sin desconocer el valor de las aportaciones que surgieron en la génesis y tramitación de la iniciativa popular, principalmente poner en la agenda nacional la lamentable situación en que se encuentra la laguna del Mar Menor como consecuencia de la inaplicación del Derecho ambiental y de la incapacidad política durante más de cincuenta años para prevenir el deterioro sostenido de este espacio natural, en nuestra opinión, y siguiendo a PRIEUR, creemos que, a pesar de tantos años de inaplicación, bastaría con que el ordenamiento jurídico ambiental vigente se aplicara de manera efectiva de ahora en adelante para que se pudiera percibir una evidente mejora en los resultados proteccionistas que se echan de menos en casi todas las áreas de aplicación. No se trata sólo de la inacción de las AA. PP, sino en la débil conciencia política y social que ha permiti-

⁵⁶ Auto TS 14/2009, de 15 de junio; STSJ de Andalucía de 17 de marzo de 2008; STS 62/2011, de 11 de octubre. STSJ de Castilla y León de 29 de enero 2010.

⁵⁷ En identidad de términos, GUTIÉRREZ BARRENGO, A. «La exigencia de caución ...», *cit.*, p. 36.

do durante más de medio siglo el desarrollo de actividades fuera de control, cuyos promotores públicos y privados pretendidamente desconocían y despreciaban sus efectos perjudiciales a largo plazo.

Pues lo cierto es que los riesgos y los daños eran ya conocidos desde los años setenta del siglo pasado. Muestra de ello es «la Proposición no de Ley de declaración del Mar Menor y sus Riberas como Parque Natural y elaboración de un plan de saneamiento del mismo», presentada por el Grupo Parlamentario Socialista del Congreso de 19 de octubre de 1979, a la que siguió, como consecuencia de la imperiosa necesidad de articular los medios de protección del Mar menor, y ahora hace treinta años, la «Ley 3/1987, de 23 de abril, de Protección y Armonización de Usos del Mar Menor (LPAUMM)», cuya pretensión no era otra que iniciar un proceso dinámico por el que sentar las bases de un conjunto de actuaciones dirigidas a alcanzar una correcta ordenación de la zona del Mar Menor.

Unos años después vería la luz la Ley estatal 4/1989, de Conservación de la naturaleza y flor y fauna silvestre (LENFS) que generalizaría el uso de los instrumentos planificadores al servicio de la protección de la naturaleza, resultando opcional la aprobación de éstos respecto de paisajes naturales, como es el caso del Mar Menor, a pesar de que ya en 1979 la Proposición de ley aludida contempló como figura idónea la categoría de parque natural contemplada en la LENA de 1975. Pasaban los años y pronto pudo constatarse el incumplimiento de la obligación que el artículo 14 de la LAUMM hasta su derogación por la LSRM, aunque como consecuencia de la integración del Mar Menor en la red natura, la obligación de aprobar un plan de gestión pesó sobre la CARM desde 2006, cuyo cumplimiento tuvo lugar con más de una década de retraso, el 10 de octubre de 2019.

La breve cronología expuesta se completa ahora con una nueva ley que pretende salir al paso de todos los incumplimientos del Derecho ambiental referidos y que, mediante el reconocimiento de la personalidad jurídica del Mar menor pretende superar esta situación de inacción ante los riesgos y deterioros constatados.

Sin embargo, y desde nuestro punto de vista, la personificación y reconocimiento de derechos a la Laguna y a su cuenca no contiene, por sí misma, ninguna garantía de efectividad del derecho ambiental, que es el principal reto al que se enfrenta a nivel global.

Además, en síntesis, se mantienen algunas de las deficiencias técnico-jurídicas detectadas desde el inicio de la tramitación de la ILP, además de la problemática que deriva del carácter singular y básico de la norma, y de otras reformas de índole procesal que pre-

tende aportar en una ley de caso único. Algunas de estas deficiencias consistían en:

- Falta de delimitación física y geográfica de la persona jurídica que se crea o reconoce.
- Falta de definición de la naturaleza jurídica del ente creado. En función de dicha precisión debería definirse su estatuto jurídico.
- Falta de determinación del impacto normativo de su posible aprobación y, en su caso, la inclusión de las derogaciones expresas de aquellos preceptos que resultan contrarios a sus determinaciones.
- Falta de regulación de los procedimientos de nombramiento, designación o elección, de sus órganos de representación y de gestión de la nueva personificación prevista y determinación de sus facultades, aclarando si se trata del ejercicio de verdaderas potestades administrativas en cuyo caso resulta necesario igualmente delimitar la posible concurrencia con las potestades que, sobre dicho espacio, ejercen de acuerdo con la Constitución, los Estatutos de Autonomía, la legislación básica de régimen local y las Leyes de Aguas y de Costas, entre otras, otras Administraciones Públicas dotadas igualmente de plena personalidad jurídica.

Queda pendiente de ver como el futuro reglamento podrá solventar algunas de estas deficiencias

Además, y sin perjuicio de cuanto se dice a continuación, la acción popular debería generalizarse en la LPNB como garantía de participación ciudadana contra la inacción de los poderes públicos frente a los riesgos y daños ambientales, y añadimos ahora en la LCCTE, para garantizar la participación ciudadana frente a los riesgos climáticos, reformas que dotarían a la ciudadanía de un instrumento verdaderamente poderoso para lograr la efectiva protección y conservación de la biodiversidad amenazada y para el restablecimiento de la legalidad ambiental.

En todo caso, la LRPJMMC incorpora una verdadera acción pública. Si bien, su puesta en práctica plantea serias dudas: la constitución de la relación procesal y la referencia a los habitantes ribereños y los gobiernos; la posible concurrencia de diferentes acciones públicas (como la ambiental, la urbanística, sin que se hayan delimitado criterios diferenciadores).

En relación a las costas procesales, pese a satisfacer tradicionales peticiones de la doctrina ambientalista, también hubiera sido razonable introducir un régimen especial de condena en costas por

el que se aplicaran el criterio de vencimiento cuando las pretensiones son estimadas (total o parcialmente) y el de temeridad o mala fe cuando son desestimadas, controlando con ello el incremento de litigiosidad y el abuso de derecho. Y del mismo modo, en relación a las fianzas en materia cautelar, cabría un régimen especial que recoja el posicionamiento doctrinal de ponderación de las circunstancias concretas del caso, el riesgo para los intereses en juego y la capacidad económica de las partes.

Sin embargo, la ley no introduce un elemento decisivo con el que realmente si se hubieran satisfecho las demandas de la doctrina ambiental sin añadir riesgos ya conocidos. Hubiera sido un acierto reconocer la legitimación al MF como órgano público encargado de la defensa de la legalidad lo cual es perfectamente posible con arreglo al artículo 19 LJCA.

5. BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA VÁQUÉS, M. El derecho a un ambiente sano en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En: Estapá Saura, J., Rodríguez Palop, M. E., (Ed.). *Derechos Emergentes. Desarrollo y medio ambiente*. Valencia: Tirant Lo Blanc, 2014.
- ÁLVAREZ CARREÑO, S. M., SORO MATEO, B. Derecho y políticas ambientales en la Región de Murcia (primer semestre 2022). *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. XIII, núm. 1, 2022.
- ÁLVAREZ CARREÑO, S. M. A la sombra de la pandemia: la crisis climática como telón de fondo de las transformaciones actuales del derecho ambiental. En: Torre Schaub, M. y Soro Mateo, B. (dirs), Álvarez Carreño, S. M. (coord.). *Litigios climáticos y Justicia: luces y sombras*. Murcia: Laborum, 2020.
- El continuo «coser y descoser» de la legislación procedimental ambiental de la Región de Murcia. *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 84 (noviembre), 2018.
- ÁLVAREZ CARREÑO, S. M., PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, E., SORO MATEO, B. Las modificaciones normativas regresivas y alguna relevante victoria ambiental en sede judicial en la comunidad autónoma de la Región de Murcia. En García-Álvarez García, G., Jordano Fraga, J., Lozano Cutanda, B., Nogueira López, A. (coords.). *Observatorio de Políticas Ambientales 2021*. Madrid: CIEMAT, 2021.
- ÁLVAREZ CARREÑO, S. M., SORO MATEO, B., PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, E. Región de Murcia: otra nueva (y decepcionante) vuelta de tuerca normativa en el proceso de degradación del Mar Menor: el Decreto-Ley 2/2019. En: García-Álvarez García, G., Jordano Fraga, J., Lozano Cutanda, B., Nogueira López, A. (coords.). *Observatorio de Políticas Ambientales 2020*. Madrid: CIEMAT, 2020.
- ARIÑO ORTIZ, G. Leyes singulares, leyes de caso único. *Revista de Administración Pública*, núm. 118, 1989.

- BELLOSO MARTÍN, N. Un intento de fundamentar derechos de los no-humanos (derechos de la naturaleza) a partir del desarrollo sostenible. *Revista Catalana de Dret Ambiental* Vol. XIII, núm. 1, 2022.
- BORRÁS PENTINAT, S. Los litigios climáticos: entre la tutela climática y la fiscalización de las responsabilidades por daños ambientales. En: Giles Carnero, R. (coord.). *Cambio Climático, Energía Derecho Internacional: Perspectivas de Futuro*. Pamplona: Aranzadi, 2012.
- CABAÑAS GARCÍA, J. C. *La Tutela Judicial Del Tercero. Estudio Sobre la Legitimación Indirecta, Individual y Colectiva en el Proceso Civil*. Madrid: Dijusa, 2008.
- CARRASCO PERERA, A. El Antropoceno es, quién lo duda, la estación propicia para personificar ecosistemas. *Publicaciones Jurídicas -Centro de Estudios de Consumo* (accesible en <http://centrodeestudiosdeconsumo.com/>)
- CORDÓN MORENO, F. J. Legitimación sustantiva, procesal y administrativa para la defensa del Mar Menor personificado como sujeto de Derecho. *GA-P*, 24 de octubre de 2022.
- DE PRADA GARCÍA, A. Derechos humanos y derechos de la naturaleza: el individuo y la Pachamana. *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 27, 2013.
- GIMENO SENDRA, V., DÍAZ MARTÍNEZ, M., CALAZA LÓPEZ, S., *Derecho procesal civil: parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.
- GUTIÉRREZ BARRENGO, A. La exigencia de caución para la adopción de medidas cautelares en el proceso civil y su posible colisión con el derecho a la tutela judicial efectiva. *REDS*, núm. 15, 2019.
- JARIA-MANZANO, J. La personalitat jurídica del Mar Menor: retòrica o agosarament. *RCDP blog -Revista Catalana de Dret Públic*, 2023.
- JORDANO FRAGA, J. El contencioso ambiental: la larga marcha por el standing to sue en el estado ambiental de derecho. En: López Ramón, F., Valero Torrijos, J., (coord.). *20 años de la Ley de lo Contencioso-administrativo: actas del XIV Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo*. Madrid: INAP, 2019.
- LAWRENCE PETERL, Justifying Representation of Future Generations and Nature: Contradictory or Mutually Supporting Values?. *Transnational Environmental Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2022.
- LOPERENA ROTA, D. *Los principios del derecho ambiental*. Madrid: IVAP-Civitas, 1998.
- LOZANO CUTANDA, B., GARCÍA DE ENTERRÍA, A. La declaración del Mar Menor y su cuenca como persona jurídica: un «embrollo jurídico». *Diario La Ley*, núm. 10163, 2022.
- LOZANO CUTANDA, B. La declaración del Mar Menor y su cuenca como persona jurídica: un «embrollo jurídico». *Centro de Estudios de Consumo*, 25 de octubre de 2022.
- *Derecho Ambiental Administrativo*. Madrid: Dykinson, 2009.
- MARTÍN MATEO, R. La problemática del accionariado popular. *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 179, 1973.
- PEÑALVER I CABRÉ, A. Las pretensiones en el contencioso-administrativo para la efectiva protección de los intereses colectivos. *RAP*, núm. 190, 2013.
- PRIEUR, M. Que faut-il faire pour l'Amazonie. *Revue juridique de l'environnement*, 2019/4, vol. 44.
- REGO BLANCO, M. D. *La acción popular en el Derecho Administrativo y en especial, en el Urbanístico*. Sevilla: Instituto Andaluz de Administración Pública, 2005.

- RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. El acceso a la justicia ambiental a nivel comunitario y en España veinte años después del Convenio de Aarhus. *RCDA*, Vol. IX, núm. 1, 2018.
- RUIZ PRIETO, M. Cambio climático y derechos fundamentales diacrónicos: la Sentencia alemana del Cambio climático y su doctrina. *REALA*, núm. 17, 2022.
- SINGER, P., *Practical Ethics*. Cambridge: Cambridge University Press, 1993.
- SORO MATEO, B., ÁLVAREZ CARREÑO, S. M. El reconocimiento de personalidad jurídica derechos propios al Mar Menor y su cuenca como respuesta a la crisis del derecho ambiental. En: Soro Mateo, B., Álvarez Carreño, S. M., (dir.). *Estudios sobre la efectividad del derecho de la biodiversidad y del cambio climático*. Valencia: Tirant lo blanch, 2022.
- SORO MATEO, B. Nuevos retos del derecho ambiental desde la perspectiva del bioderecho: especial referencia a los derechos de los animales y de las futuras generaciones. *Via Iuris*, núm. 13, 2013.
- Los errores jurídico-políticos en torno al Mar Menor. En: LÓPEZ RAMÓN, F. *Observatorio de políticas ambientales 2017*. Madrid: Madrid: CIE-MAT, 2017.
- Reflexiones en torno a los derechos de las futuras generaciones. En: Chieffi, L., Salcedo Hernández, J. R. *Questioni di inizio vita: Italia e Spagna: esperienze in dialogo*, Napoles: Mimesis, 2015.
- Responsabilidad pública, vulnerabilidad y litigios climáticos», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 54, 2019.
- LOZANO CUTANDA, B. La declaración del Mar Menor y su cuenca como persona jurídica: un «embrollo jurídico». *GA_P -Blog jurídico de Gómez Acebo & Pombo* (accesible en <https://www.ga-p.com/en/>)
- SORO MATEO, B., ÁLVAREZ CARREÑO, S. M., PÉREZ DE LOS COBOS, E. Avances normativos para la protección del Mar Menor. En: López Ramón, F., *Observatorio de políticas ambientales*, Madrid: 2018.
- TASSIN WALLACE, Derechos de la Naturaleza (en relación con el derecho a la naturaleza). *EUNOMÍA, Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 22, 2022.
- TESO GAMELLA, P. Legitimación y acción popular. Novedades jurisprudenciales. *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 36, 2009.
- VICENTE GIMÉNEZ, T., SALAZAR ORTUÑO, E., La iniciativa legislativa popular para el reconocimiento de personalidad jurídica y derechos propios al mar menor y su cuenca. *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. XIII, núm. 1, 2022.
- VICENTE GIMÉNEZ, T., De la justicia climática a la justicia ecológica: los derechos de la naturaleza. *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. 11, núm. 2, 2020.
- VILLARES NAVEIRA, L. El control de la legalidad urbanística mediante la acción pública en la vía administrativa y en la jurisdiccional. *REGAP*, núm. 50, 2016.

Navarra (2022): el despertar indolente de la legislación climática de Navarra

JOSÉ FRANCISCO ALENZA GARCÍA

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*—2. *Legislación.* 2.1 Descripción general. 2.2 El despertar de la legislación climática navarra: la Ley Foral 4/2022 de Cambio Climático y Transición Energética. 2.3 La culminación de la regulación de la intervención ambiental con la aprobación del Reglamento de desarrollo de la legislación foral sobre actividades con incidencia ambiental. 2.4 El fomento de las comunidades de energía en Navarra.—3. *Organización.*—4. *Ejecución.* 4.1 Inspección Ambiental. 4.2 Otros Planes y Programas. 4.3 Fondo de Residuos.—5. *Jurisprudencia ambiental.* 5.1 Descripción general. 5.2 Incumplimiento del Gobierno de Navarra del deber de aprobar Planes de mejora de calidad del aire para el ozono (o de cuando el argumento «ojos que no ven, corazón que no siente» no vale). 5.3 Modificación de las condiciones de una autorización ambiental integrada para exigir la adaptación a las mejores tecnologías disponibles. 5.4 Autorizaciones, licencias y evaluaciones ambientales. 5.5 Sanciones ambientales.—6. *Apéndice informativo.*

RESUMEN

La política ambiental de Navarra en 2022 está marcada por la promulgación de la Ley Foral 4/2022 de cambio climático y transición energética, con la que se aborda, desde una perspectiva global e integral, la amenaza del cambio climático. También destaca la aprobación del desarrollo reglamentario de la legislación de actividades con incidencia ambiental. En cuanto a la jurisprudencia cabe destacar una abundancia extraordinaria de sentencias con contenido ambiental que ha afectado a muy diversas materias (aguas, biodiversidad, residuos, bosques), destacando una sentencia que condena al Gobierno de Navarra por incumplir el deber legal de aprobar Planes de mejora de calidad del aire para el ozono.

ABSTRACT

The environmental policy of Navarra in 2022 is marked by the promulgation of Ley Foral 4/2022 on climate change and energy transition, which addresses the threat of climate change from a global and comprehensive perspective. It also highlights the approval of the regulatory development of legislation for activities with an environmental impact. In jurisprudence, it is worth noting an extraordinary abundance of sentences with an environmental content that has affected a wide range of matters (water, biodiversity, waste, forests), highlighting a sentence that condemns the Government of Navarra for failing to comply with the legal duty to approve plans to improve air quality for ozone.

PALABRAS CLAVE

Cambio climático. Transición energética. Comunidades energéticas. Autorización ambiental. Evaluación de impacto ambiental.

KEY WORDS

Climate change. Energy transition. Energy communities. Environmental authorization. Environmental impact assessment.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

En la política ambiental de Navarra en 2022 destaca la promulgación de la Ley Foral 4/2022, de 22 de marzo, de cambio climático y transición energética, con la que se aborda, desde una perspectiva global e integral, la amenaza del cambio climático. Esta Ley Foral se inserta plenamente en el marco normativo internacional y estatal de lucha contra el cambio climático, asumiendo los objetivos de descarbonización y transición energética y exigiendo la integración climática en el diseño y la ejecución de todas las políticas públicas y en buena parte de las actividades empresariales privadas. No obstante, la Ley Foral presenta unos contenidos programáticos cuya materialización requerirá de una activa y comprometida actuación del Gobierno de Navarra y de las entidades locales mediante la aprobación de la normativa de desarrollo, de la elaboración de los numerosos planes y programas que impone la ley foral y de la puesta en práctica de las medidas y actuaciones previstas en ella.

A nivel normativo también destaca la aprobación del desarrollo reglamentario de la Ley Foral 17/2022 de actividades con incidencia ambiental, con el que se culmina la regulación de las actividades de intervención ambiental en Navarra.

Por lo que se refiere a la jurisprudencia nos encontramos con una abundancia extraordinaria de sentencias con contenido ambiental que, además, se han caracterizado por afectar a muy diversas materias (aguas, biodiversidad, residuos, bosques) y a distintos tipos de actividades administrativas (además de las habituales sobre sanciones y autorizaciones, ha habido sentencias sobre reglamentos, ordenanzas, planes y contratos). De entre todas ellas destaca una sentencia que condena al Gobierno de Navarra por incumplir el deber legal de aprobar Planes de mejora de calidad del aire para el ozono.

2. LEGISLACIÓN

2.1 DESCRIPCIÓN GENERAL

Tras el paréntesis de 2021 en el que apenas hubo actividad normativa de carácter ambiental, 2022 presenta dos novedades de gran trascendencia. Por un lado, se ha aprobado la primera ley navarra sobre cambio climático. Por otro lado, se ha llevado a cabo el desarrollo reglamentario de la Ley Foral reguladora de las actividades con incidencia ambiental. Con ello se culmina una legislatura caracterizada por una importante renovación normativa al haberse aprobado una ley foral de residuos (2018), otra ley foral y su reglamento en materia de intervención ambiental (LF 17/2002 y DF 26/2022) y la esperada Ley Foral 4/2022 de Cambio Climático y Transición Energética.

Otra novedad normativa que cabe destacar es la modificación de la LF 11/2000 de Sanidad Animal de Navarra (efectuada por la LF 17/2022) con la que se acuerda la suspensión hasta el 30 de mayo de 2023 de las autorizaciones ganaderas para la instalación de explotaciones ganaderas de vacuno con una capacidad superior a 1250 UGM y para la ampliación de las existentes que lleven a una explotación resultante mayor. La suspensión se establece en espera de la aprobación de un criterio estatal con carácter básico sobre la limitación de capacidad de las granjas de vacuno.

También cabe reseñar el Decreto-Ley Foral 7/2022 por el que se adoptan medidas urgentes en respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania. Su Título I contiene las disposiciones por las que se agilizan los procedimientos de autorización sustituyendo el procedimiento de evaluación ambiental por un procedimiento de afección ambiental para determinados proyectos de energías renovables que estén ubicados íntegramente en zonas de sensibilidad baja y moderada según la «Zonificación ambiental para la implantación de energías renovables», elaborada por el Ministerio para la Transición Ecológica. También se introducen preceptos para agilizar y simplificar las autorizaciones para los proyectos de repotenciación, de hibridación, de almacenamiento y para las instalaciones renovables para el autoconsumo.

Por lo demás, se han aprobado las habituales disposiciones anuales, como son las relativas a las vedas de la caza (Orden Foral 166E/2022) y de la pesca (Orden Foral 40/2022), así como el Programa de inspección ambiental de 2002, al que se ha unido la aprobación del Plan de Inspección Ambiental de la Actividad Industrial en Navarra para el período 2023-2026, a los que me referiré más adelante.

2.2 EL DESPERTAR DE LA LEGISLACIÓN CLIMÁTICA NAVARRA: LA LEY FORAL 4/2022 DE CAMBIO CLIMÁTICO Y TRANSICIÓN ENERGÉTICA

2.2.1 **La incorporación de Navarra a la nueva legislación climática**

La Ley Foral 4/2022, de 22 de marzo, de Cambio Climático y Transición Energética (en adelante LFCCTE) es la primera ley de la oleada legislativa autonómica que está emergiendo tras la promulgación de la ley estatal sobre cambio climático. La LFCCTE se inserta plenamente en el nuevo marco normativo internacional, europea y estatal que se enfrenta al cambio climático y a cuyos objetivos pretende contribuir, tal y como explícitamente declara su artículo 1.2: neutralidad climática en 2050 y reducción de las emisiones netas de gases de efecto invernadero en al menos un 55 % en 2030 con respecto a los niveles del año 1990.

Aunque debe darse la bienvenida a la nueva ley foral, debe reconocerse que la incorporación de Navarra a la nueva normatividad climática ha sido perezosa y, por el momento, indolente. Ha sido perezosa porque, como recuerda su propia exposición de motivos, el 23 y 24 de septiembre de 2019 el Parlamento de Navarra y el Gobierno de Navarra declararon la emergencia climática. Una declaración que llegaba ya tarde (el Acuerdo de París se firmó en 2015) y que resultó políticamente ineficaz, ya que la ley foral no fue aprobada hasta tres años más tarde. Y la incorporación ha sido también indolente (es decir, carente de voluntad para establecer una regulación exigente y efectiva) porque, como se verá, una gran parte de la ley foral aplaza su eficacia vinculante o remite la aplicación de sus disposiciones a varios años (dos, tres, cinco y hasta ocho años) después de su publicación. La realidad ha demostrado, además, que la gran mayoría de acciones previstas para el primer año de vigencia no se han cumplido.

2.2.2 **Contenidos de la Ley Foral de Cambio Climático y Transición Energética**

La LFCCTE acumula una cantidad grande y heterogénea de contenidos entre los que cabe destacar los siguientes.

Se prevén distintos organismos con competencias en la materia (Oficina de Cambio Climático, Comisión interdepartamental de cambio climático y transición energética), pero no quedan integra-

dos en un único órgano los competentes en materia de cambio climático y energía. También se prevé la creación de una Agencia energética (cuyo plazo de creación se ha incumplido). El Consejo Social sobre política de cambio climático y transición energética es el órgano para la participación social. También se crea la Asamblea ciudadana navarra del cambio climático y se admite la creación de Asambleas ciudadanas locales.

La planificación estratégica de Navarra tampoco se concibe de manera integrada (se prevé que se aprueben separadamente los planes de energía y de clima). En cambio, en el nivel municipal sí se lleva a cabo dicha integración ya que se prevé la elaboración de planes de acción municipales para el clima y la energía sostenible en los municipios de más de 5000 habitantes. Estos planes generales se ven acompañados de una serie amplísima de planes específicos e instrumentos programáticos de dudosa necesidad. Por otro lado, se introduce la perspectiva climática en todas las políticas, normas, planes y demás acciones de incidencia climática a través de la evaluación de su impacto climático.

En la estrategia de mitigación se prevé el fomento de las energías renovables y de la eficiencia energética, se establecen diversas obligaciones y prohibiciones en los sistemas térmicos de los edificios, y también se introducen disposiciones sobre la movilidad sostenible. En cuanto a la adaptación climática se seleccionan ocho sectores para los que se prevé la integración de diversas medidas y actuaciones. Finalmente, se presta una atención especial a las medidas para la ejemplaridad de las Administraciones públicas que se deben aplicar en distintos ámbitos (huella de carbono, movilidad, auditorías energéticas, etc.).

2.2.3 Características de la Ley Foral de Cambio Climático y Transición Energética

Para describir las características de la Ley Foral voy a diferenciar los aspectos sustanciales y los formales. Desde el punto de vista sustancial, los principales rasgos de la LFCCTE son los cinco siguientes:

1.^a *Vocación transformadora y finalidad ambiciosa.* Alineada con los objetivos y estrategias internacionales, europeas y estatales sobre cambio climático, la LFCCTE muestra explícitamente su vocación transformadora y su intención de contribuir a la consecución del objetivo final de la neutralidad climática en 2050 y de reducción de los gases de efecto invernadero en un 55 % para 2030.

2.^a *Transversalidad e integración del cambio climático*. Las disposiciones de la LFCCTE implican a la política ambiental y a la energética y además afectan a áreas como la agricultura, la ganadería, los recursos hídricos, la vivienda, el urbanismo, la movilidad y los transportes, la salud, el turismo, la industria, las infraestructuras, la gestión forestal o la protección civil.

3.^a *Pluralidad de instrumentos jurídicos*. La consecución de los objetivos climáticos y la transversalidad de sus implicaciones explican el empleo de una enorme pluralidad de instrumentos jurídicos. Por un lado, se encuentran los instrumentos jurídicos clásicos y habituales en la legislación ambiental: planes, controles preventivos (informes preceptivos, autorizaciones y declaraciones responsables), imposición de deberes y establecimiento de prohibiciones, medidas de fomento, sanciones, etc. En segundo lugar, se prevé la activación de instrumentos jurídico-ambientales que han sido infrutilizados, como la contratación pública, la fiscalidad ecológica o la actividad presupuestaria. En tercer lugar, se incorporan nuevos instrumentos jurídicos como la huella de carbono o los presupuestos de carbono.

4.^a *Asimétrica densidad normativa y predominio de los contenidos e instrumentos programáticos*. Frente al modelo europeo de legislación climática, la legislación climática española –tanto estatal como autonómica– suele incorporar disposiciones relativas a diversas políticas y acciones sectoriales, pero limitándose a prevenir futuros desarrollos normativos o ejecutivos. Es apreciable por ello una asimétrica densidad normativa al coexistir algunas disposiciones (las minoritarias) con efecto directo y carácter vinculante, con otras (la mayoría) de carácter programático. Existen algunos deberes y prohibiciones «fin de ciclo» que suponen la prohibición –inmediata o progresiva– de determinadas actividades que no tienen cabida en la nueva economía descarbonizada por ser contrarias a la estabilidad climática. Junto a ellas coexiste una hiperabundancia de instrumentos no vinculantes y de disposiciones programáticas en las que se fijan ideas, líneas de acción, objetivos generales, para los que se prevén genéricas medidas de promoción u otro tipo de acciones sin mecanismos que garanticen su efectiva aplicación.

5.^a *Flojedad, flacidez y falta de coercitividad*. Al predominio programático de muchas disposiciones e instrumentos se une la flojedad de las determinaciones imperativas o la flacidez en la que quedan las previsiones por falta de coercitividad. Son excepcionales las medidas imperativas y son mayoritarios los compromisos inconcretos o los que se basan en meras indicaciones o en sugerencias de medidas. Además, el régimen sancionador no es severo, sino más

bien blando tanto en la tipificación de las infracciones (muchos incumplimientos legales no son tipificados como infracción), como en las sanciones previstas. El tono general de la ley es de falta de coercitividad de sus previsiones, ya sea por su inconcreción, por la falta de consecuencias de su incumplimiento o por su condicionamiento a la futura (e incierta) toma de decisiones administrativas. En definitiva, una gran parte de las determinaciones de la ley foral son de exigibilidad incierta y otras muchas son disposiciones superfluas, irrelevantes y jurídicamente ineficaces.

Las características formales de la LCCTE son las seis siguientes:

1.^a *Ley extensa y de impacto legislativo polivalente.* La LFCCTE es una ley extensa de con más de un centenar de disposiciones y que tiene un importante impacto legislativo: deroga una ley foral de alumbrado pública; modifica o prevé la futura modificación de seis leyes forales (haciendas locales, residuos, cooperativas, patrimonio forestal, vías pecuarias); anticipa la aprobación de nuevas leyes forales (en materia de movilidad sostenible y fiscalidad ecológica o ambiental).

2.^a *Incompleta norma cabecera del grupo normativo regulador del cambio climático.* Una ley foral con objetivos tan ambiciosos, con un ámbito de aplicación transversal y con una extensión tan notable debiera aspirar a ser la norma cabecera del grupo normativo en materia de cambio climático que inspire, informe y dé coherencia al dicho grupo normativo. Sin embargo, ha rehusado erigirse en la norma cabecera al contener una regulación parcial de la transición energética (especialmente en el ámbito de la movilidad sostenible y en el de la actividad urbanística) y, sobre todo, al carecer de músculo o energía en la regulación de aspectos sustanciales. En efecto, el espíritu de la LFCCTE se muestra apocado o timorato ante la magnitud que debiera alcanzar y renuncia a erigirse en la referencia de la acción climática. Así lo demuestra, entre otras muchas manifestaciones, al declarar la aplicación de su régimen sancionador como supletorio de la legislación sectorial aplicable o al no imponer la integración orgánica de las autoridades competentes en materia de clima y energía.

3.^a *Ley demorada y de aplicación diferida.* La LFCCTE tiene una eficacia demorada en muchas de sus disposiciones. Sirva como ejemplo que su régimen sancionador no tendrá efectos hasta dos años después de su entrada en vigor y que los planes territoriales y urbanísticos disponen de ocho años para adaptarse a sus determinaciones. Además, muchas de sus disposiciones tienen una aplica-

ción diferida en el tiempo. Son muy escasas las disposiciones que son directa e inmediatamente exigibles. Predominan las obligaciones y las prohibiciones cuya exigibilidad queda aplazada a un momento posterior o muy posterior a la entrada en vigor de la ley. En muchos casos, además, se requiere la intermediación de una norma reglamentaria, de un plan, o de la aprobación de medidas por parte de las Administraciones públicas que, en ocasiones, ni siquiera están sometidas a un plazo.

4.^a *Ley predominantemente habilitante.* La ley foral parece tener como destinatarios principales a las Administraciones públicas de Navarra, ya que la gran mayoría de sus previsiones se dirigen a impulsar o promover acciones administrativas. Éstas pueden ser de varios tipos: de desarrollo reglamentario (existen más de veinte remisiones expresas a la aprobación de la correspondiente norma reglamentaria, lo que significa que una tercera parte de la misma depende del futuro desarrollo reglamentario); de elaboración de Planes, Agendas, Estrategias y Hojas de Ruta (al Gobierno de Navarra se le encomiendan no menos de 14 planes y documentos programáticos de diverso contenido y alcance; y las entidades locales deberán elaborar, como mínimo, 9 tipos de planes diferentes); de elaboración de herramientas para el análisis y la implementación de acciones (Balances, Inventarios, plataformas, etc. de carácter informativo y analítico para la toma de decisiones); y otros tipos de acciones, medidas o líneas de actuación (de fomento, de impulso, de educación e investigación, de adaptación, etc.) que se prevén de manera meramente indicativa, sin que se garantice su exigibilidad jurídica.

5.^a *Espléndida en las medidas y cicatera en los medios.* La ley foral se muestra dadivosa e imaginativa en la variedad y cantidad de acciones y medidas que las Administraciones deben implementar. Pero como un *Scrooge* legislativo, no garantiza medios materiales, humanos y económicos que garanticen que las obligaciones que impone se puedan cumplir, limitándose a vagas e inconcretas formulaciones de dotación de recursos.

6.^a *Técnica legislativa deficiente: ley laberíntica y contradictoria.* El legislador ha abusado de disposiciones jurídicamente irrelevantes y de expresiones enfáticas que son meramente testimoniales y sin eficacia jurídica alguna. Pero lo peor es el desorden sistemático de la ley y su descoordinación interna con reiteraciones y solapamientos innecesarios y, en algunos casos, con contradicciones irresolubles que, en general, hacen de la ley foral un laberinto confuso, irritante y, hasta cierto punto, incomprensible.

2.2.4 Principales medidas de la Ley Foral de Cambio Climático y Transición Energética

Las diez medidas de la LFCCTE que, a mi juicio, tienen mayor relevancia jurídica son las siguientes:

1.^a La perspectiva climática. La prescripción más trascendente y con mayor eficacia jurídica de la LFCCTE es la obligatoria adopción de la perspectiva climática en los procedimientos de elaboración de leyes forales y de disposiciones de carácter general, así como en la actividad planificadora territorial y sectorial «que promuevan o aprueben las administraciones públicas de la Comunidad Foral de Navarra» (art. 16). Es decir que todas las normas –con rango legal o reglamentario– y todos los planes sectoriales, territoriales y urbanísticos que se aprueben en Navarra, tanto a nivel de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, como de las Administraciones locales de Navarra, deberán incorporar la perspectiva climática a través de la evaluación de su impacto climático (arts. 18 y 65).

2.^a Mínimo presupuestario obligatorio para la acción climática: los programas presupuestarios de todas las Administraciones públicas de Navarra y de los entes del sector público deberán alcanzar como mínimo el 2,5 % de inversión anual del PIB de la Comunidad Foral (art. 17.5).

3.^a Reserva de suelo para la autosuficiencia energética de los nuevos desarrollos urbanísticos: en los nuevos desarrollos urbanísticos se deberá reservar «un área de suelo destinada a la generación de energía renovable con una superficie suficiente para generar el equivalente anual a las necesidades energéticas de dicho desarrollo» (art. 18.2).

4.^a Prohibición del uso de combustibles fósiles en explotaciones agropecuarias y deber de integración de energías renovables. Las demandas térmicas de determinadas explotaciones agropecuarias (de más de 500 UGM y en invernadero de más de 3000 m²) deberán ser totalmente abastecidas mediante fuentes renovables o fuentes de calor residual a partir del 1 de enero de 2030 (art. 32). Y en cinco años las explotaciones agrícolas y ganaderas deberán garantizar que, como mínimo, el 15 % del consumo eléctrico sea en régimen de autoconsumo (art. 55).

5.^a Aplicación progresiva de prohibiciones de combustibles fósiles y de obligaciones de uso de energías renovables en los sistemas térmicos de los edificios de uso residencial y terciario. Prohibición directa de la apertura continua de las puertas de acceso a locales de uso terciario que dispongan de climatización artificial y

de la climatización de espacios abiertos salvo que el consumo energético total de la actividad se realice mediante autoconsumo o con energía renovable certificada (art. 38).

6.^a Impulso de la instalación de sistemas fotovoltaicos en los nuevos edificios de uso residencial, industrial, comercial y dotacional (de más de 500 m² de cubierta) y en los grandes aparcamientos en superficie (arts. 39 y 42). El alumbrado público debe minimizar el consumo energético, con la mejor tecnología disponible y sistemas inteligentes de gestión de la iluminación, debiendo permanecer apagada durante el periodo nocturno en el que disminuya la actividad toda iluminación ornamental, publicitaria y comercial (art. 43).

7.^a Establecimiento de zonas de bajas emisiones en los municipios de más de 10.000 habitantes y planes de movilidad sostenible en los de más de 5000 habitantes (art. 45).

8.^a Plan de reducción de emisiones en la distribución urbana de mercancías. En el plazo de dos años, los ayuntamientos con una población superior a 10.000 habitantes deberán elaborar un plan de reducción de emisiones en la distribución urbana de mercancías para fomentar la distribución con vehículos eléctricos o cero emisiones (art. 46).

9.^a Planes de transporte sostenible de determinadas empresas e instituciones, grandes superficies comerciales y determinados polígonos industriales. En tres años deberán disponer de planes de transporte sostenible para favorecer la movilidad sostenible de su personal en los desplazamientos al lugar de trabajo, reducir las necesidades de desplazamiento, así como posibilitar y priorizar los desplazamientos en transporte público colectivo, peatonales y en medios autónomos de cero emisiones de los usuarios (art. 47).

10.^a Huella de carbono para empresas, instituciones y productos. Determinadas empresas deberán calcular y publicar su huella de carbono y elaborar y publicar un plan de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, cuando se apruebe el desarrollo reglamentario (art. 58). Por su parte, el Gobierno de Navarra y sus entidades dependientes deberán realizar, en el plazo de un año, la evaluación de huella de carbono en el ámbito de su actividad (art. 76), así como realizar auditorías energéticas con la periodicidad que se determine reglamentariamente (art. 77). Por otro lado, se podrán incluir en la contratación pública la necesidad de disponer de la huella de carbono de los productos, servicios y suministros objeto de las licitaciones (art. 60).

2.3 LA CULMINACIÓN DE LA REGULACIÓN DE LA INTERVENCIÓN AMBIENTAL CON LA APROBACIÓN DEL REGLAMENTO DE DESARROLLO DE LA LEGISLACIÓN FORAL SOBRE ACTIVIDADES CON INCIDENCIA AMBIENTAL

El Decreto Foral 26/2022 ha aprobado el Reglamento de desarrollo de la Ley Foral 17/2020 reguladora de las actividades con incidencia ambiental. Se trata de un texto largo (88 artículos) y complejo (excesivamente prolijo y redundante en algunos aspectos como en la regulación diferenciada del procedimiento de modificación de las AAI y de las AAU que podía haberse unificado), con el que se culmina la regulación de la intervención ambiental en Navarra. En este Reglamento cabe destacar tres ámbitos regulatorios de interés.

El principal, más extenso y relevante es la regulación pormenorizada de todos los procedimientos de intervención ambiental de la ley foral, relativos tanto a las autorizaciones, evaluaciones y licencias, como a la potestad de inspección en esta materia. A diferencia de la Ley Foral que se remitía a la legislación estatal en lo relativo a la autorización ambiental integrada y a la evaluación ambiental, el Reglamento sí contiene disposiciones sobre ellas, lo que revela la inconsistencia del planteamiento del legislador foral y hace más compleja la aplicación armónica de la intervención ambiental.

El segundo elemento de interés en el Reglamento es la determinación de las instalaciones y actividades que deben ser objeto de informe preceptivo por los departamentos competentes en salud y protección civil.

Por último, cabe destacar el desarrollo del procedimiento para la sustitución de la sanción de multa por una prestación ambiental de restauración, conservación o mejora ambiental. Además se dispone que este procedimiento sea de aplicación para todos los supuestos en los que la normativa ambiental prevea esa posibilidad, como sucede con la Ley Foral 14/2018 de Residuos y su Fiscalidad.

2.4 EL FOMENTO DE LAS COMUNIDADES DE ENERGÍA EN NAVARRA

La Orden Foral 64/2022 del Consejero de Desarrollo Económico y Empresarial, por la que se establecen medidas de fomento de las comunidades de energía en Navarra es engañosa. Su rango y su título dan a entender que es una disposición con la que se convocan ayudas o se arbitran otro tipo de estímulos para impulsar la implan-

tación o consolidación de las comunidades de energía. Sin embargo, el contenido de la Orden Foral es mucho más relevante.

En esta Orden Foral se definen los dos tipos de comunidades de energía contemplados en la normativa europea sobre renovables: la comunidad ciudadana de energía (art. 4) y la comunidad de energías renovables (art. 5). Además, se regula la forma jurídica que pueden adoptar (art. 6), los requisitos que deben cumplir (art. 7), la actividad propia que pueden realizar (art. 8), los derechos y las obligaciones de las personas integrantes de las comunidades de energía (arts. 9 y 10) y su representación legal (art. 12). La naturaleza de estas disposiciones (con las que se definen derechos y se establecen limitaciones a la libertad de empresa) hubiera requerido una norma de mayor rango. Aunque pueda encontrar cobertura legal en las disposiciones europeas y estatales, la relevancia de esta regulación hubiera necesitado que su plasmación se realizara en una ley foral o, como mínimo, en un Decreto Foral.

Las medidas de fomento, que dan título a la orden foral, son básicamente las previstas en la LFCCTE: la posibilidad de ser beneficiarias de derechos de superficie (art. 13), el reconocimiento de su interés social a efectos de las inversiones de interés foral (art. 14) y la promesa de subvenciones específicas para ellas (art. 19). Además, se prevé la integración en las comunidades de energía de los consumidores vulnerables (art. 15) y se garantiza el apoyo administrativo para la constitución de las comunidades y para su acceso a las ayudas a través de la «Oficina de Apoyo a las Comunidades de Energía de Navarra» que deberá establecerse en la Dirección General competente en materia de energía (arts. 17 y 18).

3. ORGANIZACIÓN

En 2022 no ha habido modificaciones organizativas ambientales en Navarra.

4. EJECUCIÓN

4.1 INSPECCIÓN AMBIENTAL

4.1.1 **El Plan de Inspección Ambiental de la Actividad Industrial en Navarra para el período 2023-2026**

Este Plan ha sido aprobado por la Orden Foral 942E/2022. El Plan de Inspección Ambiental de Navarra 2023-2026 es el documento

marco de carácter plurianual mediante el cual se configura y ordena la inspección en materia de calidad ambiental en Navarra. El Plan se estructura en tres programas de inspección y siete subprogramas:

- Programa de Inspección a instalaciones AAI, a instalaciones AAU y a traslados transfronterizos de residuos.
- Subprogramas vectoriales de vertidos, AAI clausuradas, vertederos, gestores de RAEE y RCD, precursores de ozono en la Ribera, instalaciones ETS y aplicación de purines y digeridos.

El desarrollo de este Plan se llevará a cabo anualmente mediante los programas anuales de inspección en materia de calidad ambiental, compuesto por los diferentes programas de inspección a realizar. Dicho programa se elaborará teniendo en cuenta las pautas recogidas en el Plan y los objetivos específicos que se marquen anualmente.

4.1.2 Programa de Inspección Ambiental de 2022

El Programa de Inspección Ambiental de la actividad industrial de la Comunidad Foral de Navarra para el año 2022 fue aprobado por la Orden Foral 98E/2022, de 25 de marzo. 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. Ofrece también una relación de las inspecciones ambientales realizadas desde el año 2004. Esa evolución permite constatar una clara 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. Pareció estabilizarse en torno a las 200 inspecciones (205 inspecciones en 2010, 206 en 2011, 203 en 2012, 202 en 2013). En el trienio 2014-2017 volvieron a descender bruscamente las inspecciones estabilizándose en torno a las 130 inspecciones (134 inspecciones en 2014, 128 en 2015, 130 en 2016 y 131 en 2017). En 2018 se produjo un descenso significativo al realizarse 115 inspecciones (la cifra más baja de lo que llevamos de siglo), pero se incrementaron en los años siguientes (175 inspecciones en 2019 y 188 inspecciones en 2020 y 272 en 2021).

También se ofrece una valoración del grado de cumplimiento del Programa de Inspección del año anterior. En 2022 el porcentaje de inspecciones realizadas respecto a las previstas mantiene la tendencia a la recuperación: después de las altas cifras alcanzadas durante la segunda década del siglo XXI (del 2012 al 2015 había estado por encima del 85 %; en 2016 descendió al 69'2 %, pero se recuperaron en 2017 y 2018 en los que se alcanzaron porcentajes de cumplimiento

del 98 % y del 95 %), se produjo un descenso en los siguientes años (en 2019 y 2020 se mantuvieron en el 89 % y el 75 % respectivamente), que se ha corregido en 2021 al alcanzar un 90 % de cumplimiento.

Para el 2022 el Programa ha incrementado la previsión de actividades de inspección hasta un total de 410 (frente a las 297 de 2021), consistentes en 390 visitas de inspección prefijadas y 20 inspecciones no prefijadas a cualquier tipo de instalación, en respuesta a denuncias o quejas.

4.2 OTROS PLANES Y PROGRAMAS

Al margen de los ya comentados Plan y Programa de Inspección Ambiental, en 2022 no se ha producido la aprobación de planes o programas de contenido ambiental.

4.3 FONDO DE RESIDUOS

La distribución del Fondo de Residuos en 2022 (aprobada por la 381E/2021, de 26 de noviembre), consistente en la previsión de subvenciones a entidades locales y a empresas con finalidades acordes con el Plan de Residuos, se ha realizado proporcionalmente a la aportación económica de cada flujo de residuos (domésticos, otros residuos no peligrosos, flujos de construcción y demolición, actuaciones generales y de urgencia ambiental). El Fondo ha vuelto a ser superior al del año pasado: frente a los 3.571.044 euros de 2020, y los 4.351.385 euros de 2021, en 2022 ha alcanzado los 5.143.275 euros. La mayor parte de ellos (5.042.161 euros) proceden del impuesto sobre la eliminación en vertedero y la incineración de residuos. El resto (101.114 euros) tienen su origen en las multas impuesta por la comisión de infracciones en materia de residuos.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

5.1 DESCRIPCIÓN GENERAL

La jurisprudencia ambiental dictada en Navarra en 2022 ha sido, como el año anterior bastante numerosa, confirmando la tendencia al incremento de la litigiosidad ambiental.

Llama la atención que ese incremento de las sentencias con contenido ambiental ha generado una diversidad que alcanza no sólo a las materias afectadas (aguas, biodiversidad, residuos, bosques), sino también a las actividades administrativas revisadas judicialmente, puesto que, además de las habituales resoluciones sobre sanciones y autorizaciones, este año se han dictado sentencias sobre reglamentos, ordenanzas, planes y contratos.

En cualquier caso, las cuestiones sobre las que ha versado no revisten una trascendencia relevante en cuanto al significado e interpretación de la legislación ambiental. Por ello, me limitaré a comentar las de mayor interés (la relación completa puede verse al final del capítulo), agrupando las restantes en torno a las autorizaciones y sanciones ambientales.

5.2 INCUMPLIMIENTO DEL GOBIERNO DE NAVARRA DEL DEBER DE APROBAR PLANES DE MEJORA DE CALIDAD DEL AIRE PARA EL OZONO (O DE CUANDO EL ARGUMENTO «OJOS QUE NO VEN, CORAZÓN QUE NO SIENTE» NO VALE)

Ecologistas en Acción de la Ribera presentó en 2016 y en 2017 dos solicitudes para que el Gobierno de Navarra adoptara un Plan de calidad del aire para la Ribera por la superación de los valores legales establecidos. La primera solicitud se desestimó porque el Gobierno de Navarra entendía que el problema del ozono no podía abordarse a escala local ni autonómica y ya habían comenzado los trabajos para la elaboración de un Plan nacional. Más sorprendente fue la respuesta a la segunda solicitud. El Gobierno de Navarra reconocía que la normativa exigía la adopción de un Plan de acción. Sin embargo, señalaba que «existen evidencias científicas que indican que el problema debe abordarse desde una perspectiva global, y es por ello que el MAPAMA está liderando los trabajos para redacción de un Plan Nacional de Ozono, no considerándose adecuado realizar ninguna actuación de planificación de ámbito autonómico en tanto no se disponga de dicho Plan nacional».

Este sincero reconocimiento de un incumplimiento legal, rayano en la prevaricación, no se repitió ante la tercera solicitud que se quedó sin respuesta alguna por parte de la Administración foral. El silencio fue recurrido por Ecologistas en Acción y la STSJ de Navarra 634/2021, de 23 de diciembre de 2021 resolvió la cuestión en dos pasos. En primer lugar, analizó el régimen legal (Ley 34/2007 y Real Decreto 102/2011) para determinar si existía el deber del Gobierno de Navarra de elaborar el Plan de Acción solicitado, ya

que éste esgrimía la SAN de 13 de septiembre de 2019 que había desestimado una petición similar formulada ante el Ministerio de Medio Ambiente. El TSJ repasó las determinaciones legales y reglamentarias reproduciendo buena parte de la STS de 22 de junio de 2020 que había concluido que «la obligación de elaboración de los planes y programas para la protección de la atmósfera y para minimizar los efectos negativos de la contaminación atmosférica que corresponde a las Comunidades Autónomas no está vinculada a la previa elaboración por el Estado de los Planes respectivos, que le competen en la materia». De acuerdo con esta doctrina, el STSJ de Navarra concluyó que «no es posible entender que no existe obligación de la Comunidad Foral de Navarra de elaborar un Plan de mejora de calidad del aire hasta que no haya elaborado el Estado un Plan nacional de calidad del aire».

La segunda cuestión requería determinar si se habían rebasado o no los valores límites para la protección de la vegetación frente al ozono. El Gobierno de Navarra lo negaba porque los datos de las estaciones de Olite, Tudela y Tudela II no podían tenerse en cuenta ya que no cumplían con los requisitos exigidos por el Real Decreto 102/2011 y, de los datos de la única estación que cumplía esos requisitos (la de Funes) no podía deducirse que el promedio del quinquenio 2014-2018 se hubieran superado los límites legales. Ante ello, el STSJ recrimina a la Administración que no se haya dotado de las estaciones de medición necesarias:

«Es claro que es necesario un Plan de Mejora de la Calidad del Aire si se superan los valores de referencia, y para poder saber y valorar si es necesario elaborar un Plan de Mejora de Calidad del Aire, la Administración deberá instalar las estaciones de medición conformes con la normativa para poder comprobar si se superan o no los valores objetivos de referencia. En ningún caso puede aducir válidamente su propia inactividad, al no instalar estaciones de medición conformes al Real Decreto 102/2011, para no cumplir la obligación de elaborar un Plan de Mejora de calidad del Aire»

Por otro lado, de los datos obrantes en expediente, y de los informes emitidos por los propios servicios de la Administración foral cabe concluir, a juicio del TSJ, que «se han superado los valores en lo que respecta a la protección de la vegetación, en el quinquenio 2011-2016 en la estación de Funes, Tudela y Olite y también se ha superado el valor objetivo para la protección de la salud humana entre los años 2011 y 2015 en Funes, Tudela y Olite».

En definitiva, la STSJ de Navarra 634/2021, de 23 de diciembre de 2021 concluyó de la siguiente manera: «debe estimarse la deman-

da interpuesta, al ser la actuación administrativa recurrida contraria al ordenamiento jurídico, declarando la obligación para el Gobierno de Navarra de elaborar y aprobar los preceptivos planes de calidad del aire para el ozono en la zona de la Ribera de Navarra».

Más allá de la controversia de la sentencia, cabe destacar que no se cuestionó la legitimación de la asociación ecologista para reclamar del Gobierno de Navarra el cumplimiento de la legislación. Y aunque no se entró a analizar la existencia de una lesión en «los derechos a la protección de la salud y a disfrutar de un medio ambiente adecuado (arts. 43 y 45 CE) aludida en el recurso, que no se haya rechazado su invocación es algo positivo, porque es un síntoma revelador que su utilización ya no provoca el rechazo que suscitaba hace no muchos años.

5.3 MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE UNA AUTORIZACIÓN AMBIENTAL INTEGRADA PARA EXIGIR LA ADAPTACIÓN A LAS MEJORES TECNOLOGÍAS DISPONIBLES

La STSJ de Navarra 648/2021, de 30 de diciembre de 2021 contiene importantes precisiones sobre la naturaleza y finalidades de la autorización ambiental integrada (en adelante, AAI) y la eficacia que sobre ella tiene la obligatoria aplicación de las mejores tecnologías disponibles (MTD) cuando son definidas o modificadas por la Unión Europea.

El caso enjuiciado es el recurso interpuesto contra la revisión de la AAI para adecuarla al contenido de la Decisión de Ejecución 2014/687/UE de la Comisión Europea sobre las MTD del sector al que pertenece la empresa recurrente.

La sentencia comienza recordando el régimen legal de la AAI, así como la doctrina del TS que se ha pronunciado sobre las características que definen su concepto y su naturaleza jurídica. De la extensa fundamentación sobre esta cuestión (f. j. 3.º) cabe reseñar las siguientes consideraciones:

- La autorización ambiental integrada es una técnica de control e intervención administrativa que pretende anticipar la protección ambiental actuando sobre la causa o el origen de la contaminación.
- Sin la autorización no existe derecho alguno a ejercer estas actividades susceptibles de contaminación. No se constata el ejercicio legítimo del derecho, se configura el propio derecho a ejercer la actividad.

- La legislación permite establecer límites de emisión para sustancias contaminantes y para las actividades industriales. Pero no existe la obligación legal de que la Administración establezca normas generales sobre valores límite de emisión permitidos para todas las sustancias contaminantes existentes y probables. Por ello, la inexistencia de esos valores límite fijados normativamente no impide su fijación en cada AAI, sin que ello suponga incurrir en arbitrariedad, siempre que estén debidamente motivados en relación con los criterios fijados en la ley.
- Los valores mínimos de emisión constituyen un elemento esencial de las autorizaciones. Para su concreción individualizada la Administración debe utilizar una serie de criterios como las características técnicas de la instalación, el lugar exacto en el que la instalación esté ubicada y las condiciones ambientales que tenga ese concreto emplazamiento y, sobre todo las mejores técnicas disponibles (MTD).
- Las MTD constituyen la base de los valores límite de emisión. La configuración de estas técnicas se hace en términos de gran amplitud, con remisión a criterios técnicos susceptibles de ser aplicados a la concreta actividad.
- Las MTD no se configuran como una exigencia a las que deban adaptarse las Administraciones para la fijación normativa de límites de emisión, ni tampoco son normas reglamentarias, sino que son criterios técnicos para delimitar el contenido de los valores mínimos de emisión. Es decir, que las MTD comportan la búsqueda de la forma más eficaz de desarrollar una actividad con la mejor salvaguarda del medio ambiente.

Otras consideraciones de la sentencia tienen que ver con la aplicación de las MTD aprobadas por la Decisión de la UE a las plantas existentes. La empresa considera que no le es aplicable porque no existe una reforma a gran escala de la su actividad. Sin embargo, la sentencia considera que la Administración justifica y motiva suficientemente (de manera pormenorizada y basándose en informes técnicos) la decisión de la resolución impugnada sobre la aplicabilidad de las MDT a la actividad industrial de la recurrente (ff. jj. 5.º y 6.º).

También se rechazan los motivos de oposición a otras condiciones establecidas en la resolución (deber de informar sobre sólidos en suspensión, valor límite de SO_2), así como la referencia a las MTD recogidas en el BREF del sector. La sentencia aclara que con ello no se está exigiendo la adopción de todas las MTD: «El propio BREF del sector indica que las técnicas relacionadas y des-

critas en estas conclusiones no son prescriptivas ni exhaustivas. Pueden utilizarse otras técnicas si garantizan al menos un nivel equivalente de protección del medio ambiente. En varios casos se indica que se aplicará una combinación de técnicas, lo que implica que no hay que aplicar todas ellas, sino las necesarias para alcanzar los niveles de emisiones asociados con las mejoras técnicas disponibles».

5.4 AUTORIZACIONES, LICENCIAS Y EVALUACIONES AMBIENTALES

5.4.1 **Nulidad de una autorización de afecciones ambientales por falta de audiencia al propietario de una finca incluida en un coto de caza**

La STSJ de Navarra de 15 de junio de 2022 declaró la nulidad de una autorización de afecciones ambientales por no haber dado audiencia al propietario de la parcela donde se iba a ubicar una torre de medición del recurso eólico. La Administración consideraba que no resultaba afectado porque la finca formaba parte de un coto de caza. La sentencia, sin embargo, afirma que «la propiedad de la parcela, en fin, la titularidad de un derecho (dominical) sobre la parcela nos avoca ineludiblemente a la figura de interesado a los efectos del procedimiento administrativo en el que nos encontramos, debiéndose de rechazar de plano las desacertadas alegaciones de la Administración foral [...] A ello nada empece que la parcela este en coto de caza del que es titular el Ayuntamiento de Esteribar, que, también es interesado, como titular de un derecho de aprovechamiento. Pero, negar lo obvio, no deja de sorprender a esta Sala. Tampoco viene al caso la alegación de que no se constatan afecciones ni directas ni indirecta a personas identificables y que se va a ubicar la torre de medición en zona forestal en medio del monte: si, eso puede ser, pero que tiene un propietario. Y ¿cómo que no hay personas identificables cuando la propia promotora del proyecto indicaba en el mismo que no había llegado a un acuerdo con el propietario?» (f. j. 4.º). Dicho esto la sentencia señala que la omisión del trámite de audiencia a los interesados «constituye un vicio procedimental esencial, por las consecuencias que potencialmente se pueden producir por tal omisión a los propietarios de la parcela donde se va a ubicar la torre proyectada y por lo que hubiera podido variar el

acto administrativo originario en caso de haberse observado el trámite, o como se apuntaba más arriba, en la medida en que puede condicionar la negociación entre propiedad y promotora». La conclusión es la estimación del recurso contencioso administrativo por vicio de nulidad radical.

5.4.2 Imposibilidad de recurrir la Declaración de Impacto Ambiental y también de formular alegaciones después de su aprobación

Conocida es la imposibilidad de recurrir las declaraciones de impacto ambiental por su carácter de actos de trámite. Un curioso caso se suscitó al plantear la oposición a una DIA mediante la formulación de alegaciones, dado que éstas se pueden formular en cualquier momento del procedimiento. La Administración calificó dichas alegaciones como recurso y lo inadmitió por el carácter irrecurrible de la DIA.

La STSJ de Navarra de 31 de mayo de 2022 consideró que en el procedimiento de evaluación de impacto ambiental existen unos momentos precisos para la realización de la información pública, las consultas previas y la formulación de alegaciones, así como el trámite de audiencia. De manera que «solo una lectura o desatenta o interesada de los preceptos citados puede llevar a la conclusión de que se pueden realizar alegaciones en el momento del procedimiento que la parte estime oportuno. No es así». Lo que exige la normativa es que «exista trámite de audiencia a los interesados, y que determinados procedimientos, por la especial naturaleza de los bienes jurídicos en juego, se sometan a información pública y participación ciudadana, que efectivamente, ha de ser real y efectiva, pero de ello no se deduce que esa participación se deba materializar en la posibilidad de realizar alegaciones en la fase del procedimiento administrativo que considere oportuno el interesado sino únicamente en los momentos legalmente previstos a tal fin [...] no se prevé por la Ley 27/2013 trámite de alegaciones una vez formulada la declaración de impacto ambiental».

Y concluye el TSJ: «no pudiendo presentarse alegaciones, pues el trámite para ello ya había concluido, la administración consideró el escrito de la recurrente como recurso de alzada, si bien abocado a su inadmisión en tanto en cuanto la norma es clara al establecer que es un acto de trámite insusceptible de recurso». Dicha calificación administrativa «a la vista del momento en el que se presenta el escrito y del contenido del

mismo, en el que se insta a la declaración de caducidad y archivo del expediente, lo que excede del concepto de alegaciones y se adentra en el de los recursos frente a los actos administrativos, es conforme a derecho» (f. j. 4.º).

5.4.3 Autorización de un gaseoducto sometido a evaluación de impacto ambiental y que cuenta con DIA ajustada a Derecho

La STSJ de Navarra de 30 de diciembre de 2021 se ocupó de la impugnación de la autorización de un gaseoducto que daba servicio a un polígono industrial. Para su autorización el proyecto se sometió a una evaluación de impacto ambiental simplificada de la que resultó la necesidad de realizar una evaluación de impacto ambiental ordinaria. Los motivos de la impugnación fueron muy numerosos. Todos fueron desestimados, tanto los relativos a defectos procedimentales de la legislación de hidrocarburos, como los relativos a la EIA realizada. No se apreció la omisión de ningún trámite esencial, ni irregularidades en el trámite de la información pública, en la que habían participado los recurrentes.

A este respecto, la sentencia recuerda la finalidad de dicho trámite (f. j. 5.º) en los siguientes términos: «La finalidad del trámite de información pública consiste en que la decisión de la Administración actuante se vea precedida de un previo debate social, en aras de que las sugerencias y observaciones así formuladas contribuyan a la mejor formación de la voluntad que ha de plasmarse en los sucesivos actos administrativos que jalonan la tramitación del procedimiento y de que esta voluntad coincida con las exigencias sociales. Ello no supone en modo alguno la obligatoriedad de acoger las sugerencias y alegaciones, sino únicamente abrir el trámite de información pública que permita formularlas».

También se rechaza que hubiera defectos en la EIA practicada. Por un lado, se señala que en el proyecto sí incluía «alternativas técnicas y ambientalmente viables, así como un estudio comparativo entre ellas», incluida la alternativa cero o de no construcción del proyecto. Asimismo se señala que como consecuencia de la EIA se introdujeron mejoras ambientales en el proyecto ambiental. Y, en fin, se concluye que no se aprecian irregularidades en una DIA que fue favorable con la inclusión de medidas preventivas y correctoras a las que se condiciona la realización del proyecto.

5.4.4 Denegación de legalización de obras de ampliación de una bodega por no respetar las distancias de la edificación a linderos y cierres, afectando a una vía pecuaria

La ampliación de las instalaciones de una bodega no fue legalizada por no cumplir con las condiciones exigidas por la normativa reguladora de la implantación territorial de polígonos y actividades industriales relativas a la franja de separación de las carreteras y a las distancias de las edificaciones a linderos y cierres. La recurrente argüía que la ordenación urbanística del municipio había admitido la legalización de la nueva nave de la bodega. Sin embargo, la STSJ de Navarra de 30 de diciembre de 2021 advirtió que «siendo competente la Administración Foral en materia de implantación territorial de polígonos y actividades industriales de Navarra, está sujeta a las propias normas que ella elabora, pero también lo está el Ayuntamiento de Fitero».

La recurrente también afirmaba que el uso de la cañada como acceso rodado a sus instalaciones no era obstáculo para la autorización de actividad en suelo no urbanizable. Efectivamente, la Administración foral había admitido el uso de la cañada para su utilización puntual para el acceso a la bodega de camiones, para lo cual, había exigido la retirada de una pasarela que se había colocado a ambos lados del trazado de la vía pecuaria. Habiendo sido admitido en vía administrativa el cumplimiento de dicha condición, la pretensión de la recurrente había perdido sentido en la vía judicial.

La sentencia también rechazó que se hubieran vulnerado los principios de buena fe y confianza legítima y que no existiera una motivación suficiente en la denegación de la legalización de las obras, por lo que desestimó el recurso y confirmó la legalidad de la resolución recurrida.

5.4.5 Denegación de legalización de granja por incumplimiento de las condiciones urbanísticas y medioambientales

La STSJ de Navarra 652/2021, de 9 de noviembre de 2021 corrige las afirmaciones de la sentencia apelada sobre el incumplimiento de las condiciones urbanísticas de la granja. Considera que el plan urbanístico había consolidado el uso de las instalaciones de la granja en suelo no urbanizable y que no se había acreditado que la parcela en la que se encontraban se ubicara en una zona de alto riesgo de inundación según las determinaciones del POT Eje del Ebro.

Sin embargo, advierte la sentencia, para que se pueda legalizar la actividad de la granja en SNU deben cumplirse las condiciones de la normativa específica que, en este caso, es la relativa a las condicio-

nes higiénico-sanitarias, ambientales y de bienestar animal que deben cumplir las explotaciones ganaderas. La recurrente combina la interpretación de las disposiciones transitorias de un Decreto Foral de 2003, con las disposiciones del vigente Decreto Foral de 2019 para concluir que la distancia mínima que tiene que mantener con el núcleo urbano es de 500 mts. Sin embargo, la sentencia corrige esa interpretación y teniendo en cuenta las dimensiones de la granja y la población del Ayuntamiento, concluye que la distancia mínima es de 750 mts. Estando la granja ubicada a 620 mts del núcleo urbano, la sentencia concluye que no es posible su legalización y la concesión de la preceptiva licencia de actividad clasificada.

5.4.6 Denegación de legalización de secadero de cereales en suelo no urbanizable a pesar de ajustarse al plan urbanístico, porque el competente para su autorización no es el Ayuntamiento

La STSJ de Navarra de 20 de abril de 2022 dio la razón al Departamento de Medio Ambiente que había denegado la legalización de la ampliación de unas instalaciones de secadero de cereales en suelo no urbanizable de protección, al apreciar que, además de la actividad de secadero, se trataba de una actividad industrial de transformación y comercialización de cereales. También rechazó que los informes favorables del expediente fueran vinculantes para el Departamento de Medio ambiente. Tampoco aceptó que el hecho de que el Plan urbanístico de la localidad admitiera el uso industrial en esa clase de suelo pudiera vincular al Gobierno de Navarra, ya que es indiscutible que la competencia para la autorización de actividades en suelo no urbanizable corresponde a la Administración foral, mientras que al Ayuntamiento le compete emitir un informe no vinculante (art. 117 TRLFOTU), sin que pueda apreciarse por ello infracción del principio de autonomía local.

5.4.7 Denegación de certificación de silencio administrativo estimatorio de una licencia de obras inicialmente por falta de la autorización de actividad en suelo no urbanizable y, posteriormente, por la impugnación de dicha autorización que implicó la suspensión del plazo para resolver la solicitud de la licencia de obras

La Sentencia del Juzgado de lo contencioso-administrativo núm. 3 de Pamplona de 17 de enero de 2022 se ocupó del recurso

contra la desestimación de la certificación de acto silencio administrativo estimatorio de una licencia de obras. El Ayuntamiento justificó su resolución indicando que, inicialmente, no se aportó la preceptiva autorización en suelo no urbanizable. Posteriormente, cuando ésta fue otorgada, el Ayuntamiento interpuso un recurso contencioso contra la misma y entendió que no podía resolver sobre la licencia de obras hasta que la autorización de actividad en suelo no urbanizable fuera firme.

La sentencia da la razón al Ayuntamiento. En primer lugar, recuerda que para la concesión de la licencia de obras es preciso contar con autorización administrativa, previa Declaración de Impacto Ambiental favorable, aprobación del proyecto de ejecución y autorización de actividades autorizables en suelo no urbanizable. Faltando esta última no podía haber licencia de obras, ni podría entenderse concedida por silencio administrativo. Y ello porque como dice el artículo 196.4 del TRLFOTU: «En ningún caso se entenderán otorgadas por silencio administrativo licencias en contra de la legislación o el planeamiento urbanístico». De ello se desprende que el silencio administrativo para la concesión de la licencia de obras no puede ser *contra legem*. Una vez concedida la autorización para actividad en suelo no urbanizable, habiendo sido recurrida por el Ayuntamiento, la sentencia considera que ello supuso, de acuerdo con lo previsto en el artículo 22.2 LPAC, la suspensión del plazo para el otorgamiento de la licencia de obras.

5.5 SANCIONES AMBIENTALES

5.5.1 **Infracción grave por incumplimiento grave de las condiciones de la autorización ambiental integrada de una granja de vacuno: no se aprecian todos los incumplimientos sancionados y se reduce a su consideración como infracción leve**

Un nuevo litigio ha enfrentado al Gobierno de Navarra y a una granja de vacuno, en esta ocasión, por la imposición de una sanción por incumplimiento grave de las condiciones de la autorización ambiental integrada. La STSJ de Navarra 637/2021, de 3 de noviembre de 2021 analiza, en primer lugar, los tres tipos de incumplimientos sancionados:

- No aprecia la ejecución de obras e instalaciones no previstas en la AAI, ni el incremento del número de cabezas de ganado existentes, ya que una sentencia anterior había reconocido el dere-

- cho de la granja a obtener la AAI que sí contemplaba dichas instalaciones y el aumento del número de cabezas de ganado.
- Tampoco acepta la sentencia que se hubieran probado los vertidos de purines y lixiviados u señala que hubiera sido necesario «un mayor esfuerzo de precisión y definición y, desde luego, de prueba», siendo sorprendente para la sala que no conste «la realización de analítica alguna, ni toma de muestras». Tan solo existen «unas fotos de las que no se desprende con claridad la imputación realizada, ni la contaminación de las aguas freáticas, ni las del río Aragón».
 - El soterramiento de tuberías en parcelas agrarias para la aplicación del digestato se realizó sin autorización. La recurrente sostenía que la AAI no fijaba condiciones al respecto y que contaba con licencia de obras del Ayuntamiento de Caparroso. Sin embargo, la propia empresa había consultado si el proyecto requería una modificación de la AAI y se le había indicado que, aunque no era una modificación sustancial, sí se precisaba la modificación de la AAI. Además, la licencia del Ayuntamiento de Caparroso no podía amparar las obras realizadas en otro término municipal. En definitiva, la AAI no contemplaba la construcción de las tuberías para la aplicación del digestato y su ejecución constituye una infracción leve.

La sentencia rechaza la existencia de vicios en el procedimiento sancionador y, menos todavía, con eficacia invalidante, pero corrige la calificación como grave de la sanción, dejándola en infracción leve, al no haberse acreditado todos los incumplimientos de la AAI por los que se había impuesto la sanción. En consecuencia, reduce la cuantía de la multa impuesta (que era 100000 euros) a 20000 euros que se corresponde con la cuantía máxima prevista para las infracciones leves.

5.5.2 Anulación de sanción por vertidos de purines en camino público por falta de prueba de su autoría

La SJCA núm. 3 de Pamplona de 17 de enero de 2022 anuló la sanción impuesta por unos vertidos de purines en camino público por considerar que no se había acreditado la autoría de los mismos. La sentencia asume la presunción de veracidad que debe reconocerse a los agentes de la autoridad. Los vertidos existieron, pero no hay constancia directa, ni prueba de agente de la autoridad sobre la autoría material del vertido. Se realizó la imputación por la observación

de unos vertidos, pero sin saber el cómo, ni la fecha de los mismos y sin realizarse una actividad instructora suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia. No existiendo acreditación fundada respecto a trabajadores de la empresa sancionada o de la propia empresa vertiendo el purín o fiemo, ni su fecha, debe concluirse que no se han acreditado los elementos subjetivos del tipo infractor y, en consecuencia, se estima el recurso contra la resolución sancionadora.

5.5.3 Imposibilidad de denegar la autorización de actividad en suelo no urbanizable para una actividad que cuenta con DIA favorable y a la que se exigen requisitos extralegales

La explotación de unas graveras en una zona fluvial con la calificación de área de especial protección ambiental se sometió a distintos procedimientos autorizatorios, ya que la prohibición de actividades extractivas en dichas zonas tenía como excepción que fuera necesaria «para actuaciones en obras públicas» y la empresa acreditó que toda la producción era para obra pública. El proyecto de actividad contaba con la autorización industrial para la explotación de la gravera que, a su vez, integró una DIA favorable. También contaba con informe de compatibilidad urbanística y otros informes sectoriales favorables en materia de regadíos, de obras públicas e infraestructuras. Para la licencia de actividad clasificada se requería un informe del Servicio de Cambio Climático a través del cual se integraría en aquella, la autorización de actividad en suelo no urbanizable. Este informe fue desfavorable y la empresa lo recurrió.

La STSJ de Navarra de 11 de mayo de 2022 considera que el carácter desfavorable del informe casa mal con los otros informes obrantes en el expediente y muy especialmente con la Declaración de Impacto Ambiental, que ya ponderó «la idoneidad de emplazamientos». Y en lo relativo a la incompatibilidad de la actuación extractiva en este tipo de suelo la sala no comparte que exista un «incompatibilidad para la actividad extractiva, de modo absoluto y en todo caso. Lo que sería, digamos incompatible, es la instalación de acopios de materiales, o el almacenamiento de residuos de todo tipo, en aras a evitar que, se existir una inundación, sean arrastrados o puedan degradar el dominio público hidráulico. Por tanto, esta Sala, desde este punto de vista no aprecia obstáculo al informe favorable respecto de la actividad extractiva en cuanto tal, sin que se instalen acopios o almacenen residuos, de modo que, la Administración siempre podría acordar la autorización estableciéndose las oportunas condiciones o medidas correctoras, si se precisaran, en evitación de arrastres o degradación del dominio público hidráulico».

Por último, la sentencia también rechaza que, una vez acreditado el destino a obra pública de las extracciones, la Administración recrimine a la solicitante que no hubiese aportado estudio de que la planta extractiva no tenía otras ubicaciones posibles en otros emplazamientos con menor afección, lo cual supone reabrir la cuestión de la idoneidad del emplazamiento ya valorada y resuelta con la DIA y, sobre todo, imponer una condición no prevista en la norma, vulnerando con ello el principio de libertad de empresa.

6. APÉNDICE INFORMATIVO

6.1 LEGISLACIÓN

6.1.1 Leyes Forales y Decreto-Ley Foral

- Ley Foral 4/2022, de 22 de marzo, de cambio climático y transición energética (BON núm. 66, de 1 de abril de 2022).
- Ley Foral 17/2022, de 30 de mayo, por la que se modifica la Ley Foral 11/2000, de 16 de noviembre, de Sanidad Animal de Navarra (BON núm. 107 extra, de 31 de mayo de 2022).
- Decreto-Ley Foral 7/2022, de 13 de abril, por el que se adoptan medidas urgentes en la Comunidad Foral de Navarra en respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania (BON núm. 107 extra, de 31 de mayo de 2022).

6.1.2 Decretos Forales y Acuerdos del Gobierno de Navarra

- Decreto Foral 26/2022, de 30 de marzo, que aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Foral 17/2022, de actividades con incidencia ambiental (BON núm. 78, de 2 de abril de 2022).

6.1.3 Órdenes Forales y otras Resoluciones

- Orden Foral 381E/2021, de 26 de noviembre, la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se procede a aprobar la distribución del Fondo de Residuos 2022. (BON núm. 4, de 7 de enero de 2022).

- Orden Foral 40/2022, de 10 de febrero, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se aprueba la disposición general de vedas de pesca para el año 2022 (BON núm. 42, de 28 de febrero de 2022). Rectificada por la Orden Foral 118E/2022, de 26 de abril (BON núm. 90, de 10 de mayo de 2022).
- Orden Foral 98E/2022, de 25 de marzo, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se aprueba el Programa de Inspección Ambiental de la Actividad Industrial en Navarra para el año 2022 (BON núm. 78, de 22 de abril de 2022).
- Orden Foral 166E/2022, de 19 de julio, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se aprueba la disposición general de vedas de caza para la temporada 2022-2023 que se incorpora como anexo. (BON núm. 158, de 9 de agosto de 2022).
- Orden Foral 942E/2022, de 4 de octubre, de la Consejera de Desarrollo Rural y Medio Ambiente, por la que se aprueba el Plan de Inspección Ambiental de la Actividad Industrial en Navarra para el período 2023-2026 (BON núm. 229, de 18 de noviembre de 2022).
- Orden Foral 64/2022, de 21 de octubre, del Consejero de Desarrollo Económico y Empresarial, por la que se establecen medidas de fomento de las comunidades de energía en Navarra (BON núm. 226, de 15 de noviembre de 2022).

6.2 JURISPRUDENCIA

6.2.1 Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (Sala de lo contencioso-administrativo)

- STSJ de Navarra 637/2021, de 3 de noviembre de 2021 (ECLI: ES: TSJNA:2021:637): sanción grave por incumplimiento grave de las condiciones de la AAI a una granja de vacuno. No existe incumplimiento de algunas condiciones porque estaban amparadas por la AAI reconocida judicialmente. Tampoco se acredita suficientemente el vertido de purines. Sí existe incumplimiento por soterramiento de tuberías para el transporte del digestato. Se anula la infracción grave y se reduce la cuantía de la multa ajustada a una infracción leve.
- STSJ de Navarra 652/2021, de 9 de noviembre de 2021 (ECLI: ES: TSJNA:2021:652): solicitud de legalización de granja

que es rechazada por incumplimiento de las condiciones urbanísticas y medioambientales.

- STSJ de Navarra 634/2021, de 23 de diciembre de 2021 (ECLI: ES: TSJNA:2021:634): incumplimiento del Gobierno de Navarra del deber de aprobar un Plan de mejora de calidad del aire en relación con el ozono. Deber de instalar estaciones de medición para comprobar si se superan los valores objetivos de referencia.
- STSJ de Navarra 570/2021, de 30 de diciembre de 2021 (ECLI: ES: TSJNA:2021:570): denegación de legalización de obras de ampliación de una bodega por no respetar las distancias de la edificación a linderos y cierres, afectando a una vía pecuaria.
- STSJ de Navarra 575/2021, de 30 de diciembre de 2021 (ECLI: ES: TSJNA:2021:570): validez de la autorización de un gaseoducto que cuenta con DIA con estudio de alternativas y con medidas correctoras.
- STSJ de Navarra 648/2021, de 30 de diciembre de 2021 (ECLI: ES: TSJNA:2021:648): revisión de autorización ambiental integrada para adecuación a la aprobación europea de una nuevas MTD para el sector. Es posible la aplicación de valores límite de misión no fijados normativamente.
- STSJ de Navarra 279/2022, de 20 de abril de 2022 (ECLI: ES: TSJNA:2022:279): denegación de legalización de secadero de cereales en suelo no urbanizable ajustado al plan urbanístico lo admite, por tener carácter industrial y no ser competente para su autorización el Ayuntamiento.
- STSJ de Navarra 349/2022, de 11 de mayo de 2022 (ECLI: ES: TSJNA:2022:349): ilícita denegación de autorización de actividad en suelo no urbanizable para explotación de una grava que cuenta con DIA favorable y con informe de compatibilidad urbanística exigiéndole requisitos extralegales e infringiendo con ello el principio de libertad de empresa.
- STSJ de Navarra 302/2022, de 31 de mayo de 2022 (ECLI: ES: TSJNA:2022:302): no caben alegaciones a la evaluación de impacto ambiental tras la aprobación de la Declaración de Impacto Ambiental que, además, no es susceptible de recurso por tener la naturaleza de acto de trámite.
- STSJ de Navarra 457/2022, de 15 de junio de 2022 (ECLI: ES: TSJNA:2022:457): el propietario de una finca incluida en un coto de caza es interesado en el procedimiento de autorización de afecciones ambientales y no haberle dado audiencia supone la nulidad de la autorización.

6.2.2 Sentencias de Juzgados de lo contencioso-administrativo

- SJCA núm. 3 de Pamplona 95/2022, de 17 de enero de 2022 (ECLI: ES: JCA:2022:95): No hay silencio positivo *contra legem* para la licencia de obras. Ésta necesita para su otorgamiento la concesión de las autorizaciones sustantivas y ambientales previas. La impugnación judicial de la autorización de actividad en suelo no urbanizable suspende automáticamente el plazo de resolución de la licencia de obras.
- SJCA núm. 3 de Pamplona 114/2022, de 17 de enero de 2022 (ECLI: ES: JCA:2022:114): anulación de sanción por vertidos de purines en camino público por falta de prueba de su autoría.

6.3 BIBLIOGRAFÍA

BOLETÍN COYUNTURA AMBIENTAL DE NAVARRA, núms. 20 a 22 de 2022: http://www.navarra.es/home_es/Temas/Medio+Ambiente/Observatorio+Ambiental+de+Navarra.htm

País Vasco: desarrollo rural y protección de animales domésticos

ÍÑIGO LAZKANO BROTONS

SUMARIO: 1. *Introducción.*–2. *Novedades legislativas.* 2.1 Ley de Desarrollo Rural. 2.2 Ley de Protección de los Animales Domésticos.–3. *Ejecución.* 3.1 Política de residuos. 3.2 Espacios protegidos. 3.3 Protección de la fauna. 3.4 Educación ambiental. 3.5 Fomento ambiental.–4. *Jurisprudencia.* 4.1 Evaluación de impacto ambiental. 4.2 Cese de actividades industriales y caducidad de la licencia de actividad. 4.3 Planeamiento urbano y red natura 2000. 4.4 Otorgamiento de subvenciones ambientales y límite de edad. 4.5 Falta de tipicidad de sanción administrativa en materia de montes.–5. *Lista de responsables de la política ambiental de la Comunidad Autónoma del País Vasco.*–6. *Bibliografía.*

RESUMEN

Tras la intensa labor legislativa del año precedente, en 2022 no hay cambios normativos demasiado importantes. Hay que reseñar, de todas maneras, la aprobación de las leyes sobre desarrollo rural y sobre protección de animales domésticos, ambas con efectos directos en la protección de ciertos recursos naturales. En el análisis de la jurisprudencia, hay que señalar una sentencia dictada sobre aplicación del plazo de caducidad de las declaraciones de impacto ambiental anteriores a la ley básica de 2013, cuya interpretación es bastante discutible desde el punto de vista del sistema de fuentes.

ABSTRACT

After the intense legislative work of the previous year, in 2022 there are no very important regulatory changes. In any case, it is worth mentioning the approval of the laws on rural development and on the protection of domestic animals, both with direct effects on the protection of certain natural resources. In the analysis of the jurisprudence, it is necessary to point out a ruling handed down on the application of the expiration period of the environmental impact declarations prior to the basic law of 2013, whose interpretation is quite debatable from the point of view of the source system.

PALABRAS CLAVE

Desarrollo rural. Animales domésticos. Educación ambiental.

KEYWORDS

Rural development. Domestic animals. Environmental education.

1. INTRODUCCIÓN

Ya dimos cuenta detallada en la edición del año anterior del Observatorio de Políticas Ambientales del contenido de la importante Ley 10/2021, de 9 de diciembre, de Administración Ambiental (LAA). Pues bien, en aplicación de las previsiones de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (art. 33), la Comisión Bilateral de Cooperación Administración del Estado-Administración de la CAPV, adoptó el acuerdo de iniciar negociaciones y designar un grupo de trabajo para resolver las discrepancias surgidas en relación a varios preceptos de la ley. La controversia, en contraste con las disposiciones de la legislación básica estatal, se ha centrado en los siguientes aspectos:

- la insuficiencia de la definición de titular de una instalación, pues no se preve que pueda serlo el poseedor, refiriéndose solamente al explotador de la misma: (art.2.u);
- la insuficiencia de los datos sobre autorizaciones ambientales integradas que han de difundirse a través del sistema de información ambiental de acceso público (art.14.1.d);
- la omisión de la necesidad de informar al solicitante de la ampliación del plazo (y de sus razones) para resolver su petición de acceso a la información ambiental (arts. 14.2 y 15);
- la inclusión de la posibilidad de prorrogar el plazo para iniciar la actividad una vez otorgada la autorización ambiental integrada (art. 20.5);
- la inclusión de la responsabilidad solidaria entre autores y promotores respecto del contenido y la fiabilidad de los documentos técnicos que formen parte de las solicitudes (arts. 26.2 y 64.2);
- la no inclusión de las exigencias previstas en la normativa básica en el caso de cierre temporal o definitivo de instalaciones sometidas a autorización ambiental integrada (art. 29.1);
- la insuficiencia a la hora de concretar que las intervenciones administrativas bajo las formas de declaración responsable o comunicación previa se hayan de someter, en su caso, a evaluación ambiental antes de su presentación, careciendo de validez en caso contrario (art. 60.2);
- la no inclusión en la regulación de la posibilidad de eximir de evaluación de todas las exigencias y condiciones que establece la normativa básica estatal (arts. 62.3 y 67);
- la inclusión de evaluación *a posteriori* de proyectos parcial o totalmente ejecutados, algo que la normativa básica estatal solo preve cuando sea en ejecución de sentencia (art. 63.2);

- la transformación del carácter potestativo para el promotor de la solicitud del documento de alcance para la evaluación de impacto ambiental de proyectos, en una potestad administrativa de ejercicio facultativo (art. 68.8);
- la atribución directa al órgano promotor del plan o programa sometido a evaluación ambiental estratégica ordinaria de llevar a cabo los trámites de información pública y de consultas a las administraciones públicas y personas interesadas (art. 73), cuando la norma estatal lo atribuye al órgano sustantivo y solo en ciertos casos al promotor;
- la no inclusión en el listado de infracciones de determinadas infracciones graves previstas en la normativa básica de control integrado de la contaminación, así como la tipificación residual de las leves (arts. 104.3 y 104);
- la deficiente definición legal en el Anexo II. G de ciertos términos conceptuales (estudio de impacto ambiental, órgano Ambiental);
- la falta de distinción entre las obras y actuaciones que sean de la competencia sustantiva del Estado y las de competencia sustantiva de la CAPV, a la hora de determinar el ámbito de la evaluación ambiental estratégica y de la evaluación de impacto ambiental (arts. 72, 76 y Anexo II. D);
- la necesidad de precisar que los proyectos de interés público superior (Disposición Final 5.^a), queden sujetos a los instrumentos de coordinación que recoge la normativa sectorial del Estado.

También, en relación a la Ley 9/2021, de 25 de noviembre, de Conservación del Patrimonio Natural de Euskadi (LCPN), la citada Comisión Bilateral de Cooperación Administración del Estado-Administración de la CAPV, adoptó el acuerdo para iniciar negociaciones con el fin de resolver las discrepancias en relación con los arts 1 (objeto de la ley), 10 (competencias de las administraciones públicas), 24 (alcance de los planes de ordenación de los recursos naturales), 73 (prohibiciones generales relativas a las especies de fauna y flora silvestres) y disposición adicional 4.^a (modificación de la ley de caza), designando un grupo de trabajo para proponer una solución a la Comisión y comunicándolo al Tribunal Constitucional, a los efectos de lo previsto en su ley reguladora respecto a los requisitos previos para la interposición de un posible recurso de inconstitucionalidad contra la ley (acuerdo publicado por Resolución de 25 de febrero de 2022, del Viceconsejero de Régimen Jurídico, BOPV 62, 28 de marzo).

Al final en ambos casos se ha llegado a acuerdos en la Comisión Bilateral. En relación a la LAA el acuerdo se firmó el 26 de septiembre de 2022 (publicación dispuesta por Resolución de 30 de septiembre de 2022, del Viceconsejero de Régimen Jurídico; BOPV; 205, 26 de octubre) y, en relación a la LCPN, el acuerdo es de 30 de junio de 2022 (publicación dispuesta por Resolución de 8 de julio de 2022, del Viceconsejero de Régimen Jurídico; BOPV; 145, 28 de julio).

2. NOVEDADES LEGISLATIVAS

2.1 LEY DE DESARROLLO RURAL

Las referencias a la problemática ambiental y a la sostenibilidad son también frecuentes en la Ley 7/2022, de 30 de junio, de Desarrollo Rural (BOPV 137, 15 de julio). De hecho el objeto de la ley es establecer el marco normativo que oriente las actuaciones para el desarrollo sostenible del medio rural vasco (art. 1.1), que se configura como un principio inspirador de esta política (art. 3) y uno de los objetivos estratégicos y generales a conseguir (arts. 4.b y 5. A. II y III), cuyo impulso ha de llevarse a cabo en consonancia con los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la ONU y el Acuerdo de París de 2015 para combatir el cambio climático. Así, dentro de los bienes públicos o externalidades generados por el sector agroforestal, dada su multifuncionalidad, se mencionan aspectos tales como la protección, gestión y ordenación del paisaje; la contribución a la fijación de agua y a evitar la erosión del suelo; la fijación del CO₂; el mantenimiento de la biodiversidad; la protección de ecosistemas; o la mitigación y la adaptación al cambio climático (art. 2.g). Estos aspectos se conforman también como objetivos sectoriales de la políticas institucionales en el medio rural (art. 6.3. C). Por último ha de señalarse que esta ley modifica la Ley 2/2011, de 17 de marzo, de Caza, prohibiendo disparar munición que contenga plomo o transportar cualquier munición de este tipo mientras se practica el tiro o dirigiéndose a practicarlo en humedales, a menos de 100 metros de estos, o a una distancia inferior a 100 metros de los cursos fluviales (la normativa anterior prohibía la tenencia y el uso de munición que contuviera plomo en el ejercicio de la caza, pero solo en zonas húmedas catalogadas incluidas en los espacios naturales protegidos y áreas protegidas por los instrumentos internacionales).

2.2 LEY DE PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES DOMÉSTICOS

Algunas de las disposiciones de la Ley 9/2022, de 30 de junio, de Protección de los Animales Domésticos (BOPV 157, 17 de agosto), tienen asimismo incidencia en cuestiones vinculadas a la tutela ambiental y a la protección del medio natural. Aunque, en principio, el objeto de la ley es establecer normas para la protección y bienestar, tenencia y comercio de los animales domésticos en territorio de la CAPV, esas normas también van a venir referidas a animales silvestres en cautividad o bajo control humano y a animales silvestres urbanos (art. 1.1). De todas formas, quedan fuera del ámbito de la ley, y regidas por su normativa propia, determinadas actividades: la caza, la pesca, la protección y conservación de la fauna silvestre en su medio natural, los espectáculos taurinos reglados y las plagas urbanas y su tratamiento (art. 3.1). Ha de señalarse que, entre las obligaciones de las personas titulares o responsables de los animales figura la prohibición de poner en libertad o introducir en el medio natural ejemplares de cualquier animal distinto a los animales autóctonos silvestres (art. 4.3.h). Además, tales personas deberán mantener controlados a sus animales en el medio natural, evitando los daños y molestias tanto a las personas, como a la fauna natural, así como al ganado. Asimismo cuando pasen por zonas naturales o cañadas donde pastan rebaños y animales, los animales de compañía deberán mantenerse atados mediante una correa adecuada a sus características, no pudiendo los perros acercarse al ganado ni a los perros que lo cuidan (art. 11.3).

3. EJECUCIÓN

3.1 POLÍTICA DE RESIDUOS

Continúan adoptándose por la Administración vasca ciertas medidas para hacer frente y resolver los problemas ambientales generados por la desgraciada catástrofe del vertedero de Zaldibar. Asunto que, por otra parte, se halla *sub judice* –aún en fase de instrucción– en lo referente a posibles responsabilidades penales por delito ambiental. Mediante la Orden de 8 de septiembre de 2022, del Consejero de Planificación Territorial, Vivienda y Transporte (BOPV 178, 16 de septiembre) se ha acordado iniciar

el expediente expropiatorio y someter a información pública la relación de bienes y derechos afectados por el «Proyecto *As Built* de las obras de emergencia en el Vertedero de Zaldibar». El origen de esta decisión se halla en una Resolución de 20 de enero de 2021, de la Viceconsejería de Medio Ambiente, que determinó el carácter significativo de los daños medioambientales derivados de los hechos acaecidos en el vertedero, atribuyendo a la mercantil titular del mismo la responsabilidad ambiental y ordenándole presentar un proyecto de reparación de los daños. Proyecto que, en el caso de que supusiera la adopción de medidas preventivas o de evitación de nuevos daños que requiriesen la ocupación de terrenos que no fueran de su titularidad, exige proceder según las previsiones de la normativa de expropiación forzosa (que es lo que se hace en esta Orden).

3.2 ESPACIOS PROTEGIDOS

No ha habido novedades sustanciales en la implementación normativa de la política de espacios naturales protegidos. Lo único que resulta de interés, más allá de los problemas ordinarios de mera gestión, es la finalización del procedimiento de elaboración y aprobación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) del área de los Montes de Vitoria (Orden de 13 de abril de 2022, de la Consejera de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente, BOPV 85, 4 de mayo). La clave de esta decisión es la siguiente: tras los oportunos procedimientos participativos y de audiencia, la Administración vasca llegó a la conclusión de que la figura más apropiada para proteger los Montes de Vitoria es la de Espacio Natural Protegido de la Red Natura 2000, desistiendo de la posibilidad de declarar una figura superpuesta adicional de protección como es la de Parque Natural, por contar con una fuerte oposición pública y social. Por ello resultaba innecesario culminar la tramitación del PORN, bastando la protección que para el espacio generaba su declaración como ZEC-Montes Altos de Vitoria (ES-2110015), con sus correspondientes directrices y medidas de gestión (ya aprobadas en 2016). Pero como tanto el Parlamento Vasco como las Juntas Generales de Álava solicitaron al Gobierno Vasco una posible ampliación de la citada ZEC, la víspera de adoptar la resolución citada, por Orden de 12 de abril de 2022 (no publicada), el mismo órgano acordó el inicio del procedimiento de modificación del Decreto 148/2015 que había designado la ZEC Montes Altos de Vitoria.

3.3 PROTECCIÓN DE LA FAUNA

Por Orden de 3 de marzo de 2022 (BOPV 54, 16 de marzo) se ha actualizado el Catálogo Vasco de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre y Marina, en lo relativo a varias especies, subespecies y poblaciones de fauna de odonatos, anfibios y aves (algunas en peligro de extinción y otras catalogadas como vulnerables); y por Orden de 24 de mayo de 2022, de la Consejera de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente (BOPV 113, 13 de junio), se ha modificado ese mismo catálogo y se ha incluido a la tortola europea (*Streptotelia turtur*) en la categoría de especie en peligro de extinción.

Además, ante la localización de un foco de influenza aviar de alta patogenicidad a una distancia inferior a cien kilómetros de la CAPV, se han establecido algunas medidas complementarias de protección de las explotaciones avícolas del País Vasco (Orden de 28 de diciembre de 2021; BOPV 5, 10 de enero de 2022).

3.4 EDUCACIÓN AMBIENTAL

El Decreto 130/2002, de 2 de noviembre, de impulso a la educación ambiental para la sostenibilidad (BOPV 210, 15 de noviembre), pretende posibilitar la consecución de la transición de las formas de vida hacia una nueva cultura de la sostenibilidad. Para ello crea y desarrolla normativamente varios instrumentos: el Centro de Innovación, Capacitación y Gestión del Conocimiento en Educación Ambiental para la Sostenibilidad (centro físico y virtual del departamento competente en materia de medio ambiente del Gobierno Vasco que se constituye en el punto focal de referencia en la materia), el sello «Centro educativo sostenible» (que se otorgará a quienes cumplan los requisitos de la convocatoria anual para su obtención), el registro de entidades colaboradoras en el ámbito de la educación ambiental para la sostenibilidad (que son los centros que obtengan el anterior sello y las tres universidades con sede en la CAPV), el Canal Digital Educación Ambiental para la Sostenibilidad (canal de innovación, capacitación, inteligencia colectiva y gestión del conocimiento en este ámbito), el programa Aztertu+ (para concienciar a la comunidad educativa y a la población en general de los valores ambientales del medio natural y de la necesidad de proteger y potenciar sus recursos ecológicos y patrimoniales, desarrollado en tres programas, según el medio elegido: Azterkosta –para el litoral–, Ibailade –para el medio fluvial– y Natura –para el medio natu-

ral en general–) y la Conferencia Anual, que versará sobre aspectos innovadores y de vanguardia en dicho ámbito.

3.5 FOMENTO AMBIENTAL

Las ayudas y subvenciones con un objetivo ambiental que se han convocado por el Departamento de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente (DDESMA) en 2022 son las siguientes:

- ayudas para la promoción y desarrollo de las zonas litorales de la CAPV (programa *Itsaspen*) (Orden de 16 de marzo de 2022; BOPV 60, 24 de marzo);
- ayudas para personas, asociaciones, fundaciones y empresas que realicen proyectos para la generación de conocimiento en la conservación del patrimonio natural (Orden de 30 de marzo de 2022; BOPV 70, 7 de abril).
- ayudas agroambientales a la diversificación de cultivos extensivos bajo técnicas de producción agrícola sostenible (Orden de 13 de abril de 2022; BOPV 82, 29 de abril);
- ayudas a la paralización temporal de la actividad pesquera de la flota con puerto base en la CAPV, afectadas por el descanso biológico de la flota perteneciente al censo de artes menores en el Cantábrico NW (Orden de 18 de mayo de 2022; BOPV 105, 1 de junio);
- subvenciones a empresas para la realización de inversiones destinadas a la protección del medio ambiente (Orden de 25 de mayo de 2022; BOPV 108, 6 de junio);
- subvenciones a entidades locales que realicen acciones que promuevan el desarrollo sostenible (Orden de 15 de junio de 2022; BOPV 125, 29 de junio);
- ayudas a la transición hacia la producción ecológica certificada (Orden de 13 de julio de 2022; BOPV 150, 4 de agosto);
- subvenciones para el apoyo a la implementación de la normativa de residuos y el fomento de la economía circular en Euskadi (Orden de 21 de septiembre de 2022; BOPV 190, 4 de octubre);
- subvenciones para proyectos de voluntariado ambiental en la CAPV realizados por entidades privadas sin ánimo de lucro (Orden de 5 de octubre de 2022; BOPV 199, 18 de octubre);
- subvenciones para innovación en economía circular (Orden de 13 de octubre de 2022; BOPV 201, 20 de octubre);

- subvenciones destinadas a la compensación económica por la pérdida de rentabilidad financiera en la Reserva de la Biosfera de Urdaibai y a su gestión medioambiental adecuada, por medio de acuerdos de custodia, financiadas en parte por la UE en el marco del PRTR-Next Generation EU (Orden de 16 de noviembre de 2022; BOPV 230, 1 de diciembre).

Mediante Decreto 23/2022, de 15 de febrero (BOPV 41, 25 de febrero) se ha procedido a regular las subvenciones del Programa de Bonos Agenda 2030. Se trata de subvenciones diseñadas para reforzar adicionalmente la promoción y multiplicación de acciones divulgativas, educativas, formativas o de participación ciudadana, desarrolladas por organizaciones de la red asociativa vasca (que han de ser entidades sin ánimo de lucro), en relación con la Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible. Y a través del Decreto 118/2022, de 11 de octubre (BOPV 203, 24 de octubre), se han regulado las ayudas al Diseño de Proyectos Tractores Transversales Colaborativos de Investigación y Desarrollo, en cuyos ámbitos de actuación están, entre otros, los de movilidad eléctrica y economía circular, y a los que pueden acceder los agentes científicos-tecnológicos integrados en la red vasca, las organizaciones dinamizadoras de clústeres de la CAPV, las empresas (independientemente de su tamaño o actividad), las asociaciones y fundaciones sin ánimo de lucro y las entidades y sociedades públicas con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas.

4. JURISPRUDENCIA

4.1 EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

La STSJPV 1032/2022, de 22 de marzo (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Prieto Francos), confirma en apelación la dictada en primera instancia, en referencia a la aplicación del plazo de caducidad de una Declaración de Impacto Ambiental (DIA). El recurso fue originariamente planteado por la asociación *Ekologistak Martxan Bizkaia*, frente a la desestimación de su petición formulada (a la Diputación Foral de Bizkaia) de inicio de una nueva evaluación de impacto ambiental del Proyecto de Trazado 9 de Peñascal-Venta Alta de la Variante Sur Metropolitana. Sostenía el grupo ecologista que la DIA original (publicada el 19 de septiembre de 2012) imponía, en aplicación de lo dispues-

to en la legislación ambiental autonómica, un plazo de 5 años para el inicio de la ejecución del proyecto, plazo ya superado en el momento de presentación de la petición citada. Pero en el ínterin había sido dictada la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental, cuya disposición transitoria 1.^ª3 establecía que las DIA publicadas con anterioridad a su entrada en vigor perderán su vigencia y cesarán en la producción de los efectos que le son propios si no se hubiera comenzado la ejecución de los proyectos o actividades en el plazo de 6 años desde la entrada en vigor de esta ley (lo que permitiría entender que la vigencia de la DIA señalada alcanzaba hasta diciembre de 2018 y que, por ende, la petición formulada por el grupo ecologista se habría efectuado extemporáneamente, al estar vigente aún aquella). Ese precepto, además, es básico y no fue objeto de impugnación ante el Tribunal Constitucional. Este, en la STC 53/2017, de 11 de mayo, consideró que «la previsión de un período máximo de vigencia de las declaraciones en cuestión y su extinción, una vez pasado el plazo, si no se aprueba el plan o programa, o se procede a la ejecución del proyecto evaluado, son disposiciones básicas para garantizar la eficacia de la evaluaciones en todo el territorio del Estado». Este argumento, que el TC realiza al analizar la constitucionalidad del artículo 43 (el que regula el plazo de vigencia de las DIA que se inicien y publiquen con posterioridad a la entrada en vigor de la ley), es aplicado por el TSJPV en relación al plazo de 6 años que se contiene en la disposición transitoria 1.^ª3. El criterio del TSJPV no resulta del todo convincente por varias razones. El TC afirma que lo básico es la previsión de un plazo de caducidad de la DIA, no su duración concreta, la cual habría de ser determinada por la legislación autonómica correspondiente. De hecho el plazo fijado en el artículo 43 no tiene carácter básico, por lo que no se entiende –y esto es achacable al propio legislador– porqué ha de tenerlo el de la disposición transitoria 1.^ª3, cuando se refiere al mismo tipo de cuestiones y es un trasunto de aquél. Además, el plazo de 5 años de la Ley General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco de 1998 podría considerarse, a todos los efectos, como norma adicional de protección no vulneradora de lo básico (cosa diferente podría apreciarse si el plazo fuera más extenso que el previsto en la ley básica). No parece, por lo tanto, que la presente sentencia acoja una correcta interpretación del sistema de fuentes en materia ambiental, al convertir algo básico (la concreta duración del plazo) en una norma de aplicación plena, sin posibilidad de desarrollo, ni mucho menos desplazable por una norma adicional de protección autonómica.

Esta misma cuestión ya fue abordada en la STSJPV 1007/2022, de 15 de marzo (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal). En este caso la desestimación de la apelación se produjo porque el TSJPV apreció falta de legitimación procesal para el ejercicio de la acción, al ser el recurrente una mera persona física no interesada y no existir una acción pública en materia ambiental (a diferencia de lo que ocurre con la ordenación territorial o urbanística, ámbito que el tribunal considera que no se está ejerciendo). A pesar de ser esta la causa de la desestimación, la sentencia incorpora todos los argumentos que se han expuesto al analizar la anterior resolución, por lo que las consideraciones sobre la misma pueden extenderse a ésta de manera íntegra.

La STSJPV 2809/2022, de 8 de noviembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia), estima el recurso interpuesto por Red Eléctrica de España contra la orden dictada por la Diputación Foral de Bizkaia que denegaba la autorización para la ejecución de la línea de transporte de energía a 400 kV doble circuito Güeñes-Itsaso en relación con la protección de especies silvestres amenazadas, al afectar a tres nidos de alimoche. El órgano judicial declara la nulidad de la ordenado que, ni la Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, ni la entonces vigente legislación vasca en la materia, sometía a autorización del órgano foral el proyecto de línea controvertido. La propia resolución denegatoria no señalaba precepto alguno en el que basar esa competencia (más allá de la referencia genérica a la legislación en vigor), aunque es cierto que el problema se originó por la existencia de una previa solicitud al efecto de la recurrente (aunque posteriormente desistiera de la misma). El TSJPV señala que la competencia que le corresponde a la Diputación Foral en materia de protección del alimoche se ha de canalizar mediante su obligatoria audiencia en el procedimiento autorizatorio del proyecto (que corresponde a la Administración General del Estado) y, especialmente, en el procedimiento de evaluación ambiental si la declaración de impacto aprobada (por el Ministerio competente) infringe el ordenamiento, mediante la interposición de las acciones oportunas (contra el acto final aprobatorio) o, incluso, instando de la Administración del Estado el complemento de la evaluación ambiental si los apoyos y caminos definitivamente concretados afectaban al alimoche en términos no tenidos en consideración por la declaración de impacto ambiental.

4.2 CESE DE ACTIVIDADES INDUSTRIALES Y CADUCIDAD DE LA LICENCIA DE ACTIVIDAD

La adecuación a derecho de la suspensión judicial de la ejecutividad de una resolución municipal en la que se había acordado la caducidad de una licencia de actividad referida a la instalación de la fabricación de acero al horno eléctrico, es lo que se decide en el recurso de apelación resuelto por STSJPV 1174/2022, de 15 de marzo (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Prieto Francos). La empresa (Corrugados Azpeitia S. L.) contaba con licencia municipal de actividad, otorgada provisionalmente en 1996 y de manera definitiva en 2002. En febrero de 2015 presentó al ayuntamiento comunicación de cese de la actividad industrial y baja en el IAE, presentando en 2020 solicitud de obras de desmantelamiento. Pero representantes de un grupo industrial diferente, en representación de la mercantil aludida, presentaron con posterioridad ante el ayuntamiento una solicitud de reanudación de la actividad. Sin embargo, la autoridad municipal declaró la caducidad de la licencia de actividad (tras la tramitación del oportuno procedimiento y habiendo abierto el oportuno trámite de alegaciones a los interesados). La decisión municipal fue recurrida, solicitando la empresa ante el juzgado de lo contencioso-administrativo la suspensión de su ejecutividad, que fue concedida. En apelación el TSJPV confirmaría esa suspensión, desestimando el recurso interpuesto contra el auto de medidas cautelares. El tribunal, tras recordar los tradicionales criterios jurisprudenciales establecidos en orden a la tutela cautelar –aunque haciéndose eco de la más reciente jurisprudencia que hace una aplicación más matizada de la doctrina de la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) para no prejuzgar la cuestión de fondo– desestima el recurso. Considera que los perjuicios económicos que se podrían irrogar son reconducibles a una pura valoración económica. Pero los posibles perjuicios sociales existentes, como la imposibilidad de contratación, no pueden ser resueltos sin prejuzgar el fondo del asunto, algo que según el auto no procede decidir en ese momento procesal. No obstante, recuerda el TSJPV que, en lo que respecta al impacto ambiental, la administración municipal (y las sectoriales competentes) conservan incólumes sus potestades sobre una actividad que, ha de recordarse, contaba con autorización.

4.3 PLANEAMIENTO URBANO Y RED NATURA 2000

En la impugnación de la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) de Lekeitio se abordan algunas cuestiones (junto a otras propiamente urbanísticas) que tienen que ver con la posible incidencia de la red natura 2000 en algunas decisiones incorporadas a planeamiento. En este caso concreto, la STSJPV 442/2022, de 2 de febrero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Prieto Francos) se pronuncia sobre algunos factores ambientales que afectan a una dotación pública del PGOU que prevé una conexión peatonal ciclable con otro ámbito externo y que discurriría próxima al río Lea. En la controversia aparecen ciertas cuestiones fácticas a resolver (si es cierto o no que la conexión se ajusta a un antiguo camino carretil existente de origen inmemorial y uso público generalizado, que se encuentra en buen estado y no requiere de ninguna intervención relevante ni movimiento de tierra) que el tribunal no considera impedimento para el planteamiento de la propuesta incluida en el PGOU, dado que la actuación podría llevarse a cabo existiera o no dicho camino previo. El punto central de la contienda es la posible infracción del Decreto 215/2012, de 16 de octubre, por el que se designan Zonas Especiales de Conservación (ZEC) catorce ríos y estuarios de la región biogeográfica atlántica (entre ellos el río Lea-ES2130010) y sus medidas de conservación. Dicha norma establece que «con carácter general se evitará la apertura de vías peatonales y/o ciclistas que discurran paralelas y próximas a las riberas de los ríos y las rías», pero tal precepto no incluye, como resulta obvio, una prohibición absoluta. Además, el TSJPV concuerda con la Administración al considerar que el propio Decreto 215/2012 prevé que ese tipo de vías (peatonales y/o ciclistas), si no cuentan con otra alternativa de trazado y deben discurrir por el interior de la ZEC (algo que, además, en este caso no había acreditado fácticamente la recurrente), se habrán de apoyar en infraestructuras ya existentes (lo que está expresamente previsto en la normativa de dicha actuación del PGOU). Por otra parte, es cierto que el Decreto 212/2015, de 10 de noviembre, por el que se califica como Bien de Interés Cultural, con la categoría de Conjunto Monumental, el Paisaje Industrial del Río Lea, prohíbe los movimientos de tierra que supongan la pérdida de visibilidad e interrelación entre los diferentes elementos protegidos, pero la concurrencia de esos factores no puede derivarse directamente de las previsiones del PGOU, debiéndose analizar los mismos cuando se establezcan sobre pro-

yecto las circunstancias concretas de su ejecución. Esta misma idea (esperar a la definición del proyecto para apreciar una posible vulneración de la normativa de la ZEC) se reafirma cuando se valora por el TSJPV si la actuación concreta va a tener efectos significativos sobre el visón europeo. Aunque en este caso se desestiman también las pretensiones de la recurrente, pues los posibles efectos sobre dicha especie (que aparecían mencionados en un informe del Servicio de Patrimonio Natural del Departamento de Medio Ambiente de la Diputación Foral de Bizkaia en relación al PGOU) se circunscriben a una actuación cerca de las masas de agua espacialmente diferenciada de la que origina el recurso (la conexión peatonal ciclable).

4.4 OTORGAMIENTO DE SUBVENCIONES AMBIENTALES Y LÍMITE DE EDAD

La STSJPV 304/2022, de 27 de enero (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Fernández Fernández), declara nulo el límite de edad de 65 años previsto en el Decreto Foral, dictado por la Diputación Foral de Bizkaia, en el que se establecían las bases y la convocatoria de las ayudas de agroambiente, clima y agricultura ecológica. La sentencia considera que el límite de edad fijado no cumple los requisitos que establece la jurisprudencia del TJUE para su aceptación: vinculación a un objetivo legítimo, adecuación y proporcionalidad respecto a ese objetivo. La finalidad de las ayudas no es impulsar el acceso de personas jóvenes a la agricultura y ganadería o a determinadas modalidades de esas explotaciones, sino el fomento de actividades agroambientales y climáticas y de las prácticas y métodos de agricultura ecológica por parte de personas físicas o jurídicas. La duración de los compromisos, según el tipo de sub-medida, oscila entre el año y los cinco años, de suerte que la exclusión indiferenciada de quienes tuvieran cumplidos ya 65 años a la fecha de la solicitud inicial del compromiso, denota la falta de justificación objetiva y razonable de tal restricción. No es la edad de los beneficiarios sino el hallarse en la situación de activos en la agricultura y ganadería lo que debe contemplarse como requisito de aptitud o idoneidad para el ejercicio de las actividades subvencionadas y, consiguientemente, el cumplimiento de los compromisos vinculados a las mismas.

4.5 FALTA DE TIPICIDAD DE SANCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE MONTES

En la STSJPV 2591/2022, de 13 de junio (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz), se estima parcialmente el recurso interpuesto por un particular contra la resolución adoptada por la Diputación Foral de Bizkaia, por la que se le sancionaba por haber llevado a cabo sin autorización una apertura de pistas y un camino de uso forestal. La sanción impuesta fue una multa económica (de ciento veinte euros), la prohibición de obtener subvenciones en materia de agricultura por un período de tres años y, «como medida accesoria, cumplimentar las resoluciones que comuniquen el servicio de montes, una vez tramitados los expedientes relativos a las solicitudes de cambio de uso forestal y apertura de pistas». En relación a esta última sanción accesoria, el TSJPV considera que, aunque no está en cuestión la obligación de cumplimentarlas cuando sean firmes, «no cabe anticipar esa obligación genérica e indeterminada que se impuso con la resolución que concluyó el expediente sancionador». El ordenamiento no permite que se pueda anticipar una indeterminada exigencia de cumplir hipotéticas resoluciones que puedan recaer.

5. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

A) DEPARTAMENTO DE DESARROLLO ECONÓMICO, SOSTENIBILIDAD Y MEDIO AMBIENTE:

- Consejera de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente: Maria Aranzazu Tapia Otaegui.
- Directora de Gabinete y Comunicación: Larraitz Gezala Oyarbide.
- Director de Servicios: Iñaki Aldekogarai Labaka
- Viceconsejera de Sostenibilidad Ambiental: Amaia Barredo Martín.
- Director de Calidad Ambiental y Economía Circular: Javier Aguirre Orcajo.
- Director de Patrimonio Natural y Cambio Climático: Adolfo Uriarte Villalba.

B) DEPARTAMENTO DE PLANIFICACIÓN TERRITORIAL, VIVIENDA Y TRANSPORTES:

- Consejero de Planificación Territorial, Vivienda y Transportes: Iñaki Arriola López
- Director de Gabinete: Esteban Elola Irulegui
- Directora de Servicios: Paloma Usatorre Mingo
- Viceconsejero de Planificación Territorial y Agenda Urbana: Miguel de Los Toyos Nazabal
- Director de Planificación Territorial y Agenda Urbana: Ignacio de la Puerta Rueda

6. BIBLIOGRAFÍA

- CEREZO IBARRONDO, Álvaro. Las Directrices de Ordenación del Territorio del País Vasco, el Desarrollo Urbano Sostenible e integrado desde la perspectiva territorial. *Práctica urbanística*, n.º 174, 2022.
- GARCÍA URETA, Agustín. Comentarios sobre algunas disposiciones de la Ley 10/2021, de administración ambiental de Euskadi. *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 124, 2022, pp. 72-109.
- URIARTE RICOTE, Maite. Principales novedades de la ley vasca de conservación del patrimonio natural. *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 124, 2022, pp. 49-71.
- VALENCIA MARTÍN, Germán. Las acciones públicas autonómicas en la jurisprudencia constitucional (a propósito de la STC 15/2021, sobre la Ley general de protección del medio ambiente del País Vasco). *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, n.º 51, 2022, pp. 187-198.

En *Actualidad Jurídica Ambiental* (AJA):

- DURÁ ALEMÁN, Carlos Javier ha referenciado varias normas publicadas en la CAPV durante 2022: Ley 9/2021, de 25 de noviembre, de conservación del patrimonio natural de Euskadi. *AJA*, n.º 119, enero de 2022, pp. 108-111; Ley 10/2021, de 9 de diciembre, de Administración Ambiental de Euskadi. *AJA*, n.º 121, marzo de 2022, pp. 100-101; Orden de 3 de marzo de 2022, de la Consejera de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente, por la que se actualiza el Catálogo Vasco de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre y Marina, en lo relativo a varias especies de fauna. *AJA*, n.º 122, abril de 2022, p. 125; y Ley 7/2022, de 30 de junio, de Desarrollo Rural. *AJA*, n.º 126, septiembre de 2022, pp. 134-135.

En los comentarios de jurisprudencia que habitualmente publica:

- LÓPEZ PÉREZ, Fernando en esa misma revista en relación a las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, ha aparecido el siguiente: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 1 de octubre de 2021 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1, Ponente: Luis Javier Murgoitio Estefanía). *AJA*, n.º 122, abril de 2022, pp. 205-208.

Óscar Alberto ALEJOS GUZMÁN
José Francisco ALENZA GARCÍA
María Consuelo ALONSO GARCÍA
Santiago ÁLVAREZ CARREÑO
Flor ARIAS APARICIO
José Miguel BELTRÁN CASTELLANOS
Omar BOUAZZA ARIÑO
Néstor A. CAFFERATTA
Isabel CARO-PATÓN CARMONA
Daniel del CASTILLO MORA
Víctor ESCARTÍN ESCUDÉ
Dionisio FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ
Rosa María FERNÁNDEZ EGEA
Josep Ramón FUENTES I GASÓ
Susana GALERA RODRIGO
Gerardo GARCÍA ÁLVAREZ
M.ª Luisa GÓMEZ JIMÉNEZ
José Miguel GARCÍA ASENSIO
Judith GIFREU FONT
Rosa Fernanda GÓMEZ GONZÁLEZ
M.ª del Carmen de GUERRERO MANSO
Isabel HERNÁNDEZ SAN JUAN
Olga HERRÁIZ SERRANO
Ramón Alberto HUAPAYA TAPIA

Adolfo JIMÉNEZ JAÉN
Jesús JORDANO FRAGA
Íñigo LAZCANO BROTONS
Ángel LOBO RODRIGO
Blanca LOZANO CUTANDA
Juan Emilio NIETO MORENO
Alexandre PEÑALVER I CABRÉ
J. José PERNAS GARCÍA
Elisa PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ
Isabel PONT CASTEJÓN
Beltrán PUENTES COCIÑA
Juan ROSA MORENO
Ángel RUIZ DE APODACA ESPINOSA
Eduardo SALAZAR ORTUÑO
Ana SÁNCHEZ LAMELAS
René Javier SANTAMARÍA ARINAS
Francisco Javier SANZ LARRUGA
Íñigo SANZ RUBIALES
Amparo SERENO ROSADO
Blanca SORO MATEO
Bartomeu TRÍAS PRATS
María Teresa VADRÍ FORTUNY
Aitana de la VARGA PASTOR
Germán VALENCIA MARTÍN
Antonio VILLANUEVA CUEVAS



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA
Y RELACIONES CON LAS CORTES



BOLETÍN
OFICIAL
DEL ESTADO



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE CIENCIA, INNOVACIÓN
Y UNIVERSIDADES



Ciemat
Centro de Investigaciones
Energéticas, Medioambientales
y Tecnológicas



CiEDA

Centro Internacional de
Estudios de **Derecho Ambiental**