

Sentencia del Tribunal Constitucional 109/2017, de 21 de septiembre [BOE n.º 247, de 13-X-2017]

REAFIRMACIÓN DE LA NORMATIVA BÁSICA DEL ESTADO EN MATERIA DE EVALUACIÓN AMBIENTAL

La concienciación ambiental iniciada en los años 60 y 70 del pasado siglo trajo consigo una serie de medidas de lucha contra la contaminación medioambiental, principalmente de carácter sectorial, como primera respuesta del Ordenamiento Jurídico para paliar las consecuencias de tales procesos (en general, ver FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D. 2017: *Sistema Jurídico-Administrativo de Protección del Medio Ambiente*. 6.ª ed. Salamanca: Ed. Ratio Legis). Sin embargo, estas medidas curativas de lucha comenzarán a ponerse en duda en los años 80, al no evitar los procesos de transferencia de contaminaciones entre los diferentes medios ni ser aquellas totalmente efectivas. Por ello, a partir de esos mismos años comienzan a ponerse en marcha instrumentos preventivos en materia ambiental, que tratan de evitar la contaminación; surgiendo una segunda generación de políticas de protección ambiental, basadas en prevenir la incidencia de determinadas actividades en el medio ambiente y, en su caso, evitar su deterioro. Entre estos instrumentos destacan las Evaluaciones de Impacto de Ambiental y las Evaluaciones Ambientales Estratégicas. Así, según señala la [STC 53/2017, de 11 de mayo](#) (FJ n.º 2),

... la evaluación de impacto ambiental «es un instrumento que sirve para preservar los recursos naturales y defender el medio ambiente en los países industrializados. Su finalidad propia es facilitar a las autoridades competentes la información adecuada, que les permita decidir sobre un determinado proyecto con pleno conocimiento de sus posibles impactos significativos en el medio ambiente (preámbulo de las Directivas 85/337/CEE y 97/11/CE y del Real Decreto Legislativo 1302/1986). La legislación ofrece a los poderes públicos, de esta forma, un instrumento para cumplir su deber de cohesionar el desarrollo económico con la protección del medio ambiente (STC 64/1982, fundamento jurídico 2). La evaluación del impacto ambiental aparece configurada como una técnica o instrumento de tutela ambiental preventiva —con relación a proyectos de obras y actividades— de ámbito objetivo global o integrador y de naturaleza participativa» (FJ 4 y, en idénticos términos, STC 90/2000 de 30 de marzo, FJ 4, y, más recientemente, en la STC 57/2015, de 18 de marzo, FJ 4) (ver el comentario a esta STC que realizamos en *Ars Iuris Salmanticensis-AIS*, n.º 2/2017 <http://revistas.usal.es/index.php/ais/index>).

Este importante instrumento preventivo se reguló en Estados Unidos, en 1969; a nivel internacional, en 1991 y 2003, y en la Unión Europea, inicialmente en 1985 y actualmente en 2011-2014 y 2001, en relación con las evaluaciones de impacto y con las estratégicas.

En España, sin tener antecedentes propios, la evaluación de impacto ambiental se reguló por primera vez en 1986, modificándose posteriormente (normativa que fue objeto de la [STC 13/1998, de 22 de enero](#), que ratificó las competencias nacionales en la materia) y las evaluaciones ambientales estratégicas en 2006; en ambos casos con la finalidad de cumplir las Directivas europeas originales (de 1985 y 2001). Posteriormente, publicó la importante [Ley 21/2013, de 8 de diciembre, de Evaluación Ambiental](#) [ver QUINTANA LÓPEZ, T. (dir.); CASARES MARCOS, A. (coord.) y otros. 2014: *Evaluación de Impacto Ambiental y Evaluación Estratégica*. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch], que incorpora la normativa de la Unión Europea en la materia; unifica en un texto legislativo único el régimen jurídico de las evaluaciones de impacto ambiental y de las evaluaciones ambientales estratégicas; simplifica los procedimientos de evaluación ambiental (ordinario y simplificado para ambas), homogeneizando al mismo tiempo los conceptos y la terminología utilizados para ambas evaluaciones; establece unos principios de la evaluación ambiental, de carácter general; tiene carácter de normativa básica a efectos constitucionales y competenciales, precisando, además, en cuanto a su aplicación y entrada en vigor en relación con la normativa autonómica, que las Comunidades Autónomas disponían de un año (a contar desde su entrada en vigor, el 12 de diciembre de 2013) para elaborar normas nuevas o adaptarlas a la LEA, y en caso de no hacerlo la Ley sería de aplicación directa en las Comunidades Autónomas correspondientes; se reducen los plazos de los procedimientos de evaluación ambiental, y se incluyen referencias al cambio climático y se someten las operaciones de fractura hidráulica (*fracking*) para obtener gas no convencional a Evaluación de Impacto Ambiental Ordinaria y los sondeos a EIA Simplificada.

De acuerdo con el carácter de normativa básica a efectos constitucionales de la Ley de Evaluación Ambiental citada, y con la obligación de las Comunidades Autónomas de cumplirla adecuadamente, se aprobó la [Ley 12/2016, de 17 de agosto, de Evaluación Ambiental de las Islas Baleares](#).

Con fecha 19 de mayo de 2017 se interpuso el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, contra varios artículos de la Ley citada, y además invocó la Constitución española y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional a fin de que se produjera la suspensión de la aplicación de los preceptos impugnados.

El recurso se fundamenta en que los preceptos impugnados vulneran el art. 149-1.º-23.ª-CE, que atribuye al Estado la competencia en materia de legislación básica de protección del medio ambiente, sin perjuicio de las medidas adicionales de protección que puedan contemplar las Comunidades Autónomas; precepto que fue objeto de desarrollo legislativo a través de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental, que reguló los mínimos comunes a todo el territorio, sobre los cuales las Comunidades Autónomas pueden establecer medidas adicionales de protección, pero nunca rebajar el nivel básico de dicha norma.

La STC comentada repasa la doctrina constitucional sobre la normativa básica en materia de medio ambiente y precisa su significado objetivo, lo que producirá la declaración de inconstitucionalidad de varios preceptos de la Ley impugnada.

Así, la STC destaca una serie de criterios de orden material sobre la legislación básica, consolidados en su doctrina; precisando los mismos:

... El primero es el relativo al deber estatal «de dejar un margen al desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, que aun siendo menor que en otros ámbitos, no puede llegar, frente a lo afirmado en la STC 149/1991 [FJ 1 D] in fine] de la cual hemos de apartarnos en este punto, a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido». El segundo consiste en que lo básico en esta materia cumple una función de ordenación mediante mínimos «que han de respetarse en todo caso, pero que pueden permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos». El tercero es el referente al «alcance de la “afectación transversal” que las directrices básicas medioambientales pueden tener, no ya sobre las normas de desarrollo legislativo y la ejecución en la propia materia de medio ambiente, sino sobre las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas con las que se entrecruzan y que están directamente implicadas». Y el cuarto alude a la «necesidad de que el Estado fije las normas que impongan un encuadramiento de una política global en materia de medio ambiente, dado el alcance no ya nacional, sino internacional que tiene la regulación de esta materia, así como la exigencia de la “indispensable solidaridad colectiva a que se refiere el art. 45.2 CE” (STC 64/1982, de 4 de noviembre, FJ 4)»... (FJ n.º 2).

La primera inconstitucionalidad de la Ley regional impugnada hace referencia, según la Abogacía del Estado, a la exención de determinadas categorías de planes y programas de la evaluación ambiental estratégica. Para resolver esta disputa competencial, el Tribunal analiza si los preceptos correspondientes de la Ley de Evaluación Ambiental de 2013 (arts. 6 y 8) son básicos a efectos constitucionales material y formalmente, y señala que (FJ n.º 2):

Es claro que los dos preceptos, en tanto que formulan la regla general y su posible excepción son básicos (STC 56/2014, de 10 de abril, FJ 4 y las que allí se citan), y se ajustan a los anteriores criterios [citados], pues se vinculan a la finalidad primordial de garantizar en todo el territorio del Estado un elevado nivel de protección ambiental, conforme a lo que declara la Ley 21/2013 en su artículo 1. Criterios que se basan en la imposibilidad de exclusión de categorías generales de planes, tal como hace la norma impugnada. Por lo demás, ya en la STC 306/2000, de 12 de diciembre, FJ 10, consideramos básica la identificación por una norma estatal de las actividades sujetas a evaluación de impacto ambiental.

Añadiendo (FJ n.º 3) que

[s]iendo básicos los preceptos estatales, puede concluirse que el artículo 9.4 [de la Ley regional recurrida] incurre en la vulneración competencial que se denuncia. La norma autonómica excluye de evaluación ambiental determinadas categorías de planes y sus modificaciones que sí están sometidos a la misma de conformidad con la legislación básica. La exclusión de esos planes de la evaluación ambiental estratégica prescrita

por las normas estatales supone, por sí misma, la reducción de los niveles mínimos de protección establecidos por la legislación básica, con la consiguiente vulneración de la competencia estatal en materia de medio ambiente.

Por otra parte, la representación de la Comunidad Autónoma demandada alegaba, por una parte, que el contenido del precepto impugnado, sobre las exenciones, obedecía al cumplimiento de la Directiva de 2001 y que los planes que exceptúa de evaluación estratégica no tienen efectos sobre el medio ambiente. Frente a ello, la STC 109/2017 (FJ n.º 3) afirma que

... el contenido de la Directiva, si bien obliga a trasponerla en el orden interno, no impide al Estado fijar normas medioambientales que establezcan un estándar de protección, en principio, más elevado, ya que el orden de distribución de competencias obedece exclusivamente a las pautas del Derecho interno. Estándar que, conceptualizado como materialmente básico conforme a la delimitación de competencias que ya se ha expuesto, debe ser respetado por las Comunidades Autónomas cuando ejercen su competencia para fijar normas adicionales de protección medioambiental. Por otro lado, frente a lo que afirma el letrado autonómico, no es posible determinar a priori que todos los planes o sus modificaciones a las que se refiere el precepto impugnado puedan considerarse «beneficiosos o respetuosos con el medio ambiente», y esa es, precisamente, la perspectiva que adopta la norma estatal, al exigir, como regla general, que este tipo de planes se sometan a evaluación ambiental estratégica.

A continuación, la STC 109/2017 enjuicia la constitucionalidad del art. 26-2.º de la Ley recurrida, que declara la nulidad de pleno derecho y la invalidez de los actos de adopción, aprobación o autorización de los planes, programas y proyectos que deben adoptar, aprobar o autorizar la Administración General del Estado o sus organismos públicos vinculados o dependientes, o que deben ser objeto de declaración responsable o comunicación previa ante esa Administración, respecto a los que no se haya solicitado el informe de consulta a la Administración de la Comunidad de las Islas Baleares.

En relación con la consulta a la Comunidad en un procedimiento de evaluación ambiental referido a planes, proyectos y obras de competencia de la Administración General del Estado, la STC no pone ningún reparo constitucional, pero, añade la Sentencia (FJ n.º 4), la Comunidad «no está competencialmente habilitada para determinar las consecuencias que, sobre dichos planes, proyectos y obras, tiene la eventual omisión de la solicitud estatal del informe autonómico preceptivo»; alterando así el ejercicio de las competencias propias de cada Administración, pues «es claro que el legislador autonómico no está regulando materias de su competencia, ya que no le corresponde fijar, siquiera sea en un caso concreto, el régimen de validez de los actos de la Administración del Estado», y ello porque, afirma rotundamente la STC (FJ n.º 4):

[p]or un lado, [se] desplaza la competencia estatal sustantiva a cuyo amparo se realiza el proyecto sometido a examen, lo que «supondría convertir la competencia sobre medio ambiente en una competencia prevalente sobre la competencia en materia de

obras de interés general, desconociendo la doctrina de este Tribunal que considera que es la Administración estatal la que ejerce sus propias competencias sustantivas sobre las obras, instalaciones o actividades proyectadas, aun cuando preceptivamente deba considerar su impacto medioambiental. Obras, instalaciones y actividades que forman parte de materias que están sometidas por la Constitución y los Estatutos de Autonomía a reglas específicas de reparto de competencias, que son títulos que por su naturaleza y finalidad atraen a la competencia de medio ambiente, y no al revés» (STC 202/2013, de 5 de diciembre, FJ 3). Por otro, no sería conforme a la finalidad pretendida por la regulación estatal que la Comunidad Autónoma pudiera prever cuáles son las consecuencias de la omisión de la actuación estatal, pues la sanción que a tal omisión pudiera corresponder es una cuestión cuya regulación corresponde al Estado, tanto a través de la normativa general en materia de validez de los actos administrativos ex artículo 149.1.18 CE (por todas, STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3), como específicamente mediante el ejercicio de las competencias reconocidas en el artículo 149.1.23 CE, en relación específicamente con los procedimientos de evaluación de impacto ambiental.

Por lo que el Tribunal Constitucional declara el art. 26-2.º de la Ley balear contrario al orden constitucional de competencias, y lo declara inconstitucional y nulo.

El tercer y último precepto objeto de recurso es el art. 33-1.º a), conforme al cual:

1. El orden jurídico perturbado por un proyecto, un plan o un programa sometido a evaluación ambiental que no haya llevado a cabo la tramitación ambiental preceptiva o contravenga sus condiciones, se restablecerá mediante: a) La aprobación, la autorización o la licencia del proyecto, el plan o el programa correspondiente con la tramitación previa de la evaluación ambiental, si se solicita y es compatible con la legislación vigente.

En relación con el cual, el Abogado del Estado sostiene que la previsión contenida, en cuanto permite, en caso de omisión de la tramitación ambiental o de que se contravengan las condiciones fijadas en la misma, la subsanación de la evaluación ambiental omitida o no respetada, es contraria a la Legislación básica (concretamente al art. 9-1.º, segundo párrafo, de la Ley de Evaluación Ambiental), al no contemplar esta consecuencia jurídica, sino la carencia de validez de todos los actos vinculados.

La STC, respecto a este problema, señala (FJ n.º 5), de manera impecable, que

... [el art. 9, citado]... es formalmente básico, conforme a la disposición final octava de la Ley 21/2013, y también lo es desde la perspectiva material, en la medida en que impone una consecuencia, la falta de validez, que se vincula directamente a la omisión de la preceptiva evaluación ambiental. Habida cuenta de las finalidades que cumple dicha evaluación, esta norma tiene un neto contenido de protección medioambiental. Puede considerarse como una de aquellas que tienden directamente a dotar de efectividad a la evaluación ambiental, asegurando la finalidad y eficacia de este instrumento, y estableciendo en todo el territorio [nacional] un nivel elevado de protección del medio ambiente, mediante la estricta opción de la exigencia del íntegro cumplimiento de las previsiones de la norma estatal en esta materia. Se manifiesta así el carácter esencial de este trámite con respecto a la decisión final, en cuanto que su funcionalidad es la

de integrarse en el procedimiento sustantivo, como parte de él, para que los aspectos medioambientales sean tomados en consideración en la decisión final acerca del plan, programa o proyecto de que se trate. Es, en suma, el modo diseñado por el legislador básico para garantizar la eficaz integración de los aspectos ambientales en la toma de decisión, y la eficacia de la evaluación ambiental, buscando un mínimo de coherencia y de cohesión en la aplicación de este instrumento en todo el territorio [nacional] y, por ende, en la protección del medio ambiente. Diseño que es coherente con la afirmación de la exposición de motivos de la Ley 21/2013 acerca del carácter determinante de los pronunciamientos ambientales, lo que implica, desde el punto de vista formal o procedimental, que «no es posible continuar con la tramitación del procedimiento sustantivo en tanto éste no se evacúe». En ese mismo sentido también en la exposición de motivos se afirma que «los pronunciamientos ambientales, es decir, la declaración ambiental estratégica, el informe ambiental estratégico, la declaración de impacto ambiental y el informe de impacto ambiental, tienen la naturaleza jurídica de un informe preceptivo y determinante». Carácter preceptivo y determinante que se plasma luego en el texto de la Ley 21/2013 [arts. 5.2 d) y e), sobre la evaluación estratégica ordinaria y simplificada, y 5.3 d) y e), respecto a la evaluación de impacto ordinaria y simplificada].

Así pues, continúa afirmando la STC (FJ n.º 5), como la manera de restablecer el orden jurídico perturbado que dispone el precepto recurrido no es la misma que la de la norma básica estatal, la Ley balear permite subsanar la falta de evaluación medioambiental o la contravención de sus condiciones mediante la repetición del procedimiento; posibilidad esta que no se contempla en la Legislación básica y que no supone, antes al contrario, una protección medioambiental adicional, sino que la solución cuestionada de la Ley recurrida rebaja el umbral de protección de la norma básica estatal, al permitir la subsanación en un caso en el que esta última determina la falta de validez por razones vinculadas a la finalidad protectora del medio ambiente que persigue la Ley de Evaluación Ambiental; por lo que declara el precepto inconstitucional y nulo.

Finalmente, con una detallada doctrina, acorde tanto con la finalidad de la evaluación ambiental como con la distribución de competencias en la materia, y con la definición y finalidad de la normativa básica del Estado, la STC estima el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar que los artículos 9-4.º, 26-2.º y 33-1.º a), de la Ley 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Islas Baleares, son inconstitucionales y nulos.

Dionisio FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Salamanca
dgatta@usal.es