

TERCERA PARTE
POLÍTICAS AUTONÓMICAS
DE MEDIO AMBIENTE

Política ambiental de Andalucía

JESÚS JORDANO FRAGA

Sumario

	<i>Página</i>
1. La obra legislativa y su impacto	420
1.1. La Administración ambiental	421
1.2. Las leyes ambientales y su ejecución	422
1.2.1. Protección ambiental	425
1.2.2. Calidad ambiental: suelo, residuos, atmósfera, agua	426
1.2.3. Gestión del medio natural	427
1.2.4. Instrumentos de mercado	427
2. Los <i>Leading Cases</i> ante el TSJ de Andalucía	428
2.1. La planificación ambiental especial	428
2.2. Ruido	429
2.3. Derecho ambiental sancionador	430
2.3.1. Aplicabilidad del derecho estatal	430
2.3.2. Culpabilidad	430
2.3.3. Presunción de veracidad	431
2.4. Evaluación de impacto ambiental	432
2.5. Licencias ambientales	433
2.6. Calidad de las aguas	434
3. El grupo normativo ambiental de la Comunidad Autónoma de Andalucía frente a otros modelos autonómicos	434
3.1. Zonas de abstención	435
3.2. Zonas de mayor intensidad y densidad normativa	435
3.3. Los desafíos pendientes	436

3.4. El Anteproyecto de Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental	438
Bibliografía y Colecciones legislativas	438

* * *

1. LA OBRA LEGISLATIVA Y SU IMPACTO

Nuestro Estatuto en su Título I «Competencias de la Comunidad Autónoma», artículos 14 y 15, apartados 7 y 17 estableció el régimen de competencias autonómicas en materia de medio ambiente. El artículo 14 EA estableció como competencias exclusivas la política territorial (ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda); también una larga lista de títulos sobre recursos naturales (montes, aprovechamientos y servicios forestales, vías pecuarias [13. 7 EA], recursos hidráulicos y aprovechamientos hidráulicos –13.12 EA–; caza y pesca [13.18 EA]). Específicamente, en materia ambiental se señaló como competencia exclusiva los espacios naturales protegidos –13. 7 EA–. El artículo 15, apartado 1, 7^a estableció como competencia de la Comunidad autónoma de Andalucía, en el marco de la regulación general del Estado, el desarrollo legislativo y la ejecución en materia de «Medio ambiente. Higiene de la contaminación biótica y abiótica». Por último, el art. 17, apartado 6 atribuyó a nuestra Comunidad la ejecución de la legislación del estado sobre vertidos industriales y contaminantes en las aguas territoriales correspondientes al litoral andaluz. Como es sabido, el campo de la distribución de competencias en materia de medio ambiente ha sido especialmente complejo dando lugar a un conflicto cuya expresión máxima ha sido la Ley 8/1999, de octubre, del Espacio Natural de Doñana. Obviamente tras la STC núm. 35/2005 (Pleno), de 17 febrero, la pelota ha caído en el tejado autonómico. Como es sabido las STC núm. 194/2004 (Pleno), de 10 noviembre, o las más recientes SSTC núm. 100/2005, 101/2005 (Pleno), de 20 abril y STC 35/2005, (Pleno), de 17 febrero que extreman la doctrina de la STC 102/1995. No compartimos esta solución.

Curiosamente nuestro Estatuto realizó un certero retrato robot de la realidad de nuestra Comunidad existente y, de forma novedosa, señaló los objetivos de transformación. En efecto, el art. 12. apartados, 5 y 6, señalan respectivamente como objetivos básicos de la Comunidad Autónoma.

«5º El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.

6º La protección y realce del paisaje y del patrimonio artístico de Andalucía».

1.1. LA ADMINISTRACIÓN AMBIENTAL

La Comunidad Autónoma de Andalucía por la Ley 6/1984 de 12 de junio del Parlamento Andaluz, creó la Agencia de Medio Ambiente. En esta fase debe destacarse el fenómeno de la creación de la «Empresa de Gestión Medio Ambiental SA» (en adelante EGMASA) constituida en base al Decreto 17/1989 de 7 de febrero por el que el Consejo de Gobierno de la CC AA de Andalucía autorizó a su constitución a la Agencia de Medio Ambiente. EGMASA supone una clara expresión de lo que VEDEL denominaba la «huida del Derecho Administrativo», que este caso se reconoce explícitamente en su propia norma fundacional. El tiempo no ha hecho más que confirmar esta directriz (no sólo limitada a medio ambiente pues cada Consejería tiene su hijo-empresa –algunas con familia numerosa– que invierte el mito de SATURNO) produciéndose un verdadero vaciamiento de la Consejería en beneficio de EGMASA. Y esto es fácil de constatar en términos de gasto.

Pero el gran salto organizativo fue, sin duda, la creación de la Consejería de Medio Ambiente y la correlativa supresión de la AMA. Ello se hizo, dada la reserva formal operada por la Ley 6/1984 de 12 de junio, mediante la Disposición Adicional Séptima de Ley 8/1996, de 26 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1997, estableciéndose la Estructura Orgánica mediante el Decreto 206/2004, de 11 mayo que Establece la estructura orgánica de la Consejería de Medio Ambiente.

La gran constelación organizativa se completa con el Decreto 57/1995, de 7 de marzo, por el que se crea el Consejo Andaluz de Medio Ambiente, modificado por el 14/1999, de 26 de enero; el Decreto 202/1995, de 1 de agosto, por el que se crea el Consejo Andaluz del Agua; el Decreto 213/1999, de 13 de octubre, por el que se crea el Comité de reservas de la biosfera de Andalucía. También deben destacarse la Ley 4/2003, de 23 septiembre por la que se crea la Agencia Andaluza de la Energía y la Ley 3/2004, de 28 diciembre, por la que se crea la Agencia Andaluza del Agua como Organismo Autónomo de carácter administrativo de la Junta de Andalucía, adscrito a la Consejería competente en materia de medio ambiente, que se configura como la Administración Hidráulica de la Junta de Andalucía.

Quizá la mayor crítica que puede realizarse del planteamiento organizativo desarrollado sea que se ha construido una Administración ambiental sectorial reforzada sin conseguir, sin embargo, la penetración ambiental *in totum* de la Administración autonómica. El resto de las Consejerías tienden a ver la protección del medio ambiente como una molestia o todo lo más como un tributo obligado pero no como componente esencial de su acción ni si quiera como principio constitucionalizado que informa la actuación de los poderes públicos (art. 53.3 CE). El sueño,

en este sentido, sería una Administración integral ambientalizada y no sólo modalizada por la presencia sectorial de un contrapeso.

Todo esto es Administración ambiental en sentido subjetivo. Lo relevante es la administración en sentido objetivo. El gran rastro de ejecución estatutaria llevado a cabo por la Administración ambiental ha quedado reflejado en los Informes Medio Ambiente en Andalucía publicados desde 1986. Contienen una información valiosa que en las últimas ediciones se encuentra en CD-ROM con extensión a la *World Wide Web* a través de un utilísimo directorio. Aunque sean contemplados con lógico escepticismo (*nemo iudex in causa sua*) dejan traslucir una inmensa obra realizada construida prácticamente desde cero. Obviamente como contrapeso de todos estos indudables éxitos debe situarse el accidente de Aznalcóllar. Por muchas razones: por el fracaso de los mecanismos preventivos incapaces de evitar el «accidente» (autorizaciones de vertido y declaración de impacto ambiental del recrecimiento de la balsa); por el insólito fallo judicial que no aprecia delito ecológico ni a título culposo cuando asuntos considerablemente más leves han activado el aparato punitivo del Estado (como los vertidos de una balsa de cáscaras de naranja o purines); por el espectáculo ofrecido por las administraciones estatal y autonómica negando su responsabilidad en el asunto (cuando de no existir «marrón» pugnan por ser ellos los competentes en exclusiva). En definitiva, subyace en dicho asunto un halo de ineficacia preventiva, insensibilidad –no dimitieron ni la Ministro ni el Consejero–, y decisiones administrativas y judiciales cuando menos discutibles. Lo más hiriente es que esa actividad no hubiera sido posible sin el soporte del dinero público recibido, al parecer, incluso después del «accidente».

1.2. LAS LEYES AMBIENTALES Y SU EJECUCIÓN

Andalucía cuenta con un importante cuerpo de Derecho ambiental propio. La ejecución estatutaria en sentido ha sido vertiginosa. El sello de esta magna obra realizada ha cristalizado en diversas colecciones legislativas publicadas por la Junta de Andalucía con función instrumental, educativa y divulgadora. Culminación de esta tarea son los tres volúmenes *Legislación medio ambiental de Andalucía* (Vol. *Administración Ambiental*, Vol. II, *Gestión del medio natural* y Vol. III., *Protección ambiental*). Las leyes estructurantes del sistema son las siguientes:

– La Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Protegidos de Andalucía y se establecen medidas adicionales para su protección. El artículo 20 de esta Ley fue modificado por la Ley 2/1995, de 1 de junio, a su vez modificado por la Ley 6/1996, de 18 de julio; Ley 8/1999, del Espacio Natural de Doñana. El Decreto 255/1999, de 9 de noviembre, regula y desarrolla la figura de Monumento Natural de Andalucía.

– La Ley 8/2003, de 28 octubre, de la flora y fauna silvestres.

– La Ley 2/1992, de 15 de junio, Forestal de Andalucía. El Decreto 208/1997, aprobó el Reglamento Forestal de Andalucía.

– La Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental, es el verdadero «corazón» del Derecho ambiental autonómico. Estos procedimientos encuentran su desarrollo reglamentario en tres Decretos: Decreto 292/1995, de 12 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante EIA; Decreto 153/1996, por el que se aprueba el Reglamento de Informe Ambiental; y el Decreto 297/1995, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Calificación Ambiental. De otro lado, en desarrollo del Título II «Calidad Ambiental» se han dictado: el Decreto 283/1995, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Residuos de la Comunidad Autónoma de Andalucía; el Decreto 14/1996, de 16 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Calidad de las Aguas Litorales; el Decreto 74/1996, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Calidad del Aire. La Orden de 23 de febrero de 1996, desarrolla el Decreto 74/1996, en materia de medición, evaluación y valoración de ruidos y vibraciones. Estas últimas normas han sido sustituidas por el Decreto 326/2003, de 25 noviembre. Por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía. Los anexos II y III de dicha Ley ha sido modificados por la Ley 12/1999, de 15 de diciembre, de Turismo y la Ley 8/2001, de 12 de julio, de Carreteras de Andalucía.

– La Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales.

– La Ley 1/1994, de Ordenación del Territorio de Andalucía, de 11 de enero.

– La Ley 18/2003, de 29 diciembre, medidas fiscales y administrativas, por la que crean los siguientes tributos ecológicos: el impuesto sobre emisión de gases a la atmósfera que grava la emisión de ciertas sustancias en función de la incidencia contaminante que tiene en Andalucía, siendo su objetivo evitarla o reducirla. El impuesto sobre vertidos a las aguas litorales; el impuesto sobre depósito de residuos radiactivos y el impuesto sobre depósito de residuos peligrosos. En esta norma se establecen disposiciones comunes a los impuestos ecológicos, abordándose la naturaleza, los conceptos y definiciones propios de la disciplina ambiental, las exenciones subjetivas, el régimen de compatibilidad de los beneficios fiscales, las competencias para la aplicación de los impuestos, las reclamaciones contra los actos de aplicación de los impuestos, el lugar y forma de pago, las infracciones y sanciones, y la obligación de declarar el comienzo, modificación y cese de actividades. Asimismo se establece la afectación de los ingresos procedentes de los impuestos ecológicos a la financiación de las actuaciones de la Administración de la Junta de Andalucía en materia de protección medioambiental y conservación de los recursos naturales, constituyéndose, además, un fondo de reserva cuya dotación anual ascenderá al cinco por ciento de los ingresos recaudados en cada ejercicio para atender situaciones de emergencia provocadas por catástrofes medioambientales.

Haciendo salvedad del desarrollo ejecutivo directo ya aludido de estas normas en el escalón reglamentario deben destacarse las siguientes normas:

Planificación

– Decreto 118/90, de 17 de abril, por el que se aprueban las Directrices Regionales del Litoral de Andalucía.

– Decreto 83/1995, de 28 de marzo, por el que se acuerda la formulación del Plan de Ordenación del territorio de Andalucía.

– Decreto 108/1995, de 2 de mayo, por el que se aprueba el Plan de Lucha contra Incendios Forestales.

– Plan de Medio ambiente de Andalucía 1995-2000.

– Decreto 81/2001, de 13 de marzo, por el que se acuerda la formulación del Plan energético de Andalucía 2001-2006.

– En Desarrollo de la LPAmb ha sido dictados el Plan de Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía, aprobado por Decreto 134/1998, de 23 de junio y el Plan Director Territorial de Gestión de Residuos Urbanos de Andalucía, aprobado por Decreto 218/1999, de 26 de octubre.

Agricultura y medio ambiente

-La Orden de 26 de septiembre de 2000, por la que se aprueba el Reglamento sobre producción agrícola ecológica y su indicación en los productos agrarios y alimenticios y el Comité Andaluz de Agricultura Ecológica esta norma sustituye a la anterior Orden de 5 de junio de 1996, modificada por la Orden de 13 de diciembre de 1999. La Orden de 26 de septiembre de 2000 regula y ampara un modo de producción agrícola con el fin de proteger el medio ambiente.

Ecoauditoría

– Decreto 53/1999, de 2 de marzo, por el que se establecen normas para la aplicación del Reglamento CEE 1836/93, del Consejo, de 29 de junio, por el que se permite que las empresas del sector industrial se adhieren con carácter voluntario a un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales.

Ayudas y subvenciones en materia de medio ambiente

– Orden de 12 de abril de 2000, por la que se modifica la de 22 de abril de 1997, por la que se establece el procedimiento general para la concesión de subvenciones y ayudas.

– Decreto 23/2001, de 13 de febrero, por el que se establece el marco regulador de las ayudas a favor del medio ambiente que se concedan por la Administración de la Junta de Andalucía.

– Orden de 27 de marzo de 2000, por la que se regula la concesión de subvenciones para la mejora del control ambiental de la empresa.

Biotecnología

– Decreto 375/2000, de 28 de julio, por el que se modifica el Decreto 178/1999, de 7 de septiembre, por el que se regulan los órganos competentes en materia de utilización confinada y liberación voluntaria de organismos modificados genéticamente.

Inspecciones medio ambientales

– Resolución de 20 de octubre de 2000, de la Viceconsejería de Medio ambiente, por la que se regula la elaboración de los Planes sectoriales de inspecciones Medio Ambientales en Andalucía.

No vamos a realizar una descripción de este cuerpo normativo, labor por otro lado en gran parte realizada los estudios doctrinales citados en la bibliografía. Sí por el contrario, parece oportuno realizar una somera evaluación legislativa retrospectiva de algunos de los grandes bloques de legislación autonómica ambiental vigente. Esto es: 1.2.1. Prevención ambiental; 1.2.2. Calidad ambiental: suelo, aire, agua; 1.2.3. Gestión del medio natural; 1.2.4. Instrumentos de mercado.

1.2.1. Protección ambiental

Por lo que se refiere a la Ley de Protección ambiental debemos destacar que en el momento presente nos entramos en pleno proceso de adaptación al Derecho europeo y básico estatal. De este proceso daremos cuenta al final.

Creo que este proceso debiera reflexionarse sobre los siguientes extremos:

– La necesidad de reforzar la calidad de los estudios de impacto ambiental y las declaraciones de impacto ambiental.

– La necesidad de rigORIZAR mediante ley la calidad de los equipos que realizan los estudios dada la reserva en la materia operada por el art. 36 CE. La exigencia en cuanto a calificación profesional (titulación) de los autores (debe ser un verdadero equipo pluridisciplinar y la ley debiera descender a su composición mínima) de los estudios debe ser un componente esencial. Podría avanzarse incluso, como mínimo, hacia un sistema de acreditación de los equipos a imagen y semejanza de los verificadores ambientales de la Ecoauditoría siguiendo los criterios allí establecidos (suficiencia de medios, personal cualificado, independencia y objetividad de sus actuaciones, procedimiento de certificación y actuación). Y decimos sistema mínimo, como expone CARRILLO DONAIRE, la acreditación pertenece al ámbito de lo voluntario, en tanto que la autorización como *plus* es exigible al organismo de control que actúa en el ámbito obligatorio. Y desde este punto vista, llevando a nuestro caso esta construcción de la seguridad y calidad industrial, un estudio de impacto ambiental auténtica base de las declaraciones –no nos engañemos–, pertenece al ámbito de lo obligatorio (la EIA no es voluntaria sino exigida *ex lege*) y supone por lo demás el ejercicio delegado *si quiera a título inicial de funciones públicas*. Lo ideal sería que el legislador estatal básico acabara con la actual situación,

pero si ello no es así el legislador autonómico como legítima medida adicional de protección debe tomar cartas en el asunto.

– La necesidad de creación de mecanismos contrapoder presupuestariamente respaldados y dotados de independencia para una efectiva contestación a los proyectos públicos y privados sometidos a EIA. Hoy la mayoría de los procedimientos de prevención, sobre todo, en EIA se solventan sin que sean rotos los plásticos que envuelven los tomos expuestos a información pública; y en el mejor de los casos, se realizan alegaciones voluntaristas incapaces de contrarrestar una decisión (ya está tomada) fundamentalmente técnica. Y la técnica se combate con *mejor técnica*.

– La necesidad de interconexión entre los distintos procedimientos de prevención ambiental mediante el empleo de cláusulas red y la apertura del anexo tercero.

– La necesidad de explicitación del ambiente como valor prevalente a efectos de la selección de alternativas y no sólo como una de las variables a tomar en consideración.

– La necesidad de establecimiento de un plazo máximo para la duración del procedimiento de prevención y de asignación de efectos (caducidad) en caso de incumplimiento.

– Simplificación de procedimientos unificando en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía control integral de la contaminación y EIA.

– El establecimiento de un derecho transitorio que determine el control ambiental de las actividades implantadas antes de vigencia de la legislación EIA y no evaluadas.

1.2.2. Calidad ambiental: suelo, residuos, atmósfera, agua

En este ámbito debe destacarse el retraso de nuestra Comunidad en la adopción de una norma sobre suelo que integre decididamente la variable ambiental. La adopción de esta Ley en la presente legislatura parece inminente dado lo avanzado de los trabajos. Resulta criticable que la regulación del procedimiento de elaboración de los planes no mencione expresamente ni contemple su evaluación de impacto ambiental siendo éste hoy uno de los elementos fundamentales de dicho procedimiento. Seguimos creyendo que sería clarificadora la prohibición de dictar planes especiales con fines de protección ambiental en presencia de Planes de Ordenación de los Recursos Naturales de Planes Rectores de Uso y Gestión. En cualquier caso, la contradicción entre planes especiales y ambientales se resuelven con la primacía de estos últimos. También la ordenación urbanística debiera recoger las declaraciones legales de suelo no urbanizable de nuestra legislación autonómica como el art. 15 de la Ley 7/1989, de Inventario en su art. 15 respecto de Reservas y Parajes Naturales. Creemos igualmente que los planes urbanísticos debieran incorporar como anexo la planificación de protección civil como se hace en Francia.

En cuanto a la calidad de las aguas es obvio que en tanto no sea transferida la competencia sobre la cuenca del Guadalquivir la posibilidad de una gestión propia en aguas continentales se encuentra mutilada (el control de los vertidos, su corrección y eliminación cuando ello sea posible). Hasta que se opere dicha transferencia sólo a través de técnicas como la EIA, la cooperación interadministrativa –impulsando mediante inversiones la depuración y el establecimiento de redes modernas de saneamiento– y el fomento cabe penetrar en la ambientalización de la política hidráulica.

1.2.3. Gestión del medio natural

La gestión del medio natural y en especial de los espacios naturales protegidos ha sido uno de los grandes buques insignias de la Administración ambiental. A nuestro juicio hay dos revoluciones pendientes. El primer reto es el desbordamiento de la protección del medio natural reducida a los enclaves. Existe riqueza natural fuera de los espacios protegidos que también deber ser defendida. El mecanismo debe ser la legislación (y su efectiva ejecución) de ordenación del territorio y urbanística. El segundo reto es la complicidad social con los espacios. Existen ejemplos en España donde el primer defensor de los espacios es la población que radica en ellos (señaladamente Somiedo). Este escalón no ha sido conseguido y es evidente que es esencial para una política conservacionista a largo plazo. Probablemente la razón fundamental para el desapego de la población reside no sólo en déficit en educación ambiental –no todos los habitantes de espacios son seres malvados–, sino en la realidad palpable de la escasez de «refuerzos positivos» frente a los «refuerzos negativos». Si la política legislativa ambiental integra como toda política pública palos y zanahorias, en los espacios naturales protegidos hemos omitido sembrar las zanahorias.

1.2.4. Instrumentos de mercado

Probablemente éste sea uno de los mayores desafíos pendientes de nuestra política legislativa ambiental orientada de momento hacia instrumentos jurídico administrativos clásicos (normas de acción, planes, policía, actividad sancionadora y fomento). En este sentido no parece que se haya agotado el potencial innovativo. Hemos utilizado el arsenal técnico jurídico clásico, elemento imprescindible pero no suficiente en la construcción de nuestro Derecho ambiental autonómico.

Las técnicas de administración informal o acuerdos voluntarios conllevan implícito un peligro de descafeinamiento de la legalidad ambiental. KRÄMER ha dicho que dada la facilidad para influir en la producción de las normas nacionales y comunitarias de los grupos de presión el futuro de dichas técnicas en la Unión Europea es poco prometedor. Existe una justificada desconfianza sobre esa pléyade de nuevos instrumentos. Hablar de autorregulación, códigos de conductas voluntarios, libertad para decidir cuanto contaminar en sustitución del imperio de la ley o como alternativa radical a dicho imperio nos parece cuando menos un exceso.

Las grandes empresas no son súbditos en el antiguo régimen; y los ciudadanos y nuestros legítimos representantes (el parlamento) ciertamente no somos Stalin. Esta justificada desconfianza –después de todo ponemos a la zorra para guardar las gallinas–, y sobre todo, los logros históricos de la legislación ambiental más clásica, no deben sin embargo justificar un rechazo *a radice* de nuevos instrumentos.

Volviendo a nuestra realidad autonómica creemos que hay espacio para nuevas técnicas siempre que los beneficios se muevan dentro del marco constitucional y europeo. La superación o mejora de los estándar de emisión e inmisión puede ser recompensada por vía de ventajas en la contratación administrativa, subvenciones compatibles con la libre competencia, medidas de fomento honorífico, o incluso creando un estatus que integre estas u otras ventajas que identifiquen a las empresas comprometidas con el Estado ambiental de Derecho. Se trataría de crear que excelencia ambiental empresarial y conceder a la misma un estatus. Sólo sugerimos que ese haz de ventajas anudadas a la excelencia ambiental empresarial se mueva en el ámbito de lo disponible.

2. LOS *LEADING CASES* ANTE EL TSJ DE ANDALUCÍA

La jurisprudencia ambiental producida en Andalucía constituyen mas de doscientos fallos en los que predominan fundamentalmente la temática de Derecho administrativo sancionador y las relacionadas con la protección de la naturaleza y el suelo no urbanizable. En este apartado vamos a reseñar los pronunciamiento de nuestro Tribunal Superior de Justicia más significativos de forma temática en torno a los siguientes epígrafes:

2.1. LA PLANIFICACIÓN AMBIENTAL ESPECIAL

En este sentido se ha pronunciado entre otras, la Sentencia de 15 de marzo de 1991 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Pues bien, una de las consideraciones utilizadas por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía para la resolución del asunto que venimos examinado fue, nada más y nada menos, que la imposibilidad de tener en cuenta el Plan Especial de Protección del Medio físico de la Provincia de Cádiz en base a la falta de publicación del mismo. El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se ha limitado a recoger la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo contenida en la sentencia de 10 de abril de 1990. La jurisprudencia posterior del Tribunal Supremo ha venido a confirmar esta doctrina de la necesidad de publicación como condición de eficacia en las Sentencias de la Sala Especial de Revisión de 11 de julio y 22 de octubre de 1991. El planteamiento contenido en la STSJ ha sido plenamente confirmado en apelación por la STS de 1 de diciembre de 1996 (RJ 1996, 9208), Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, Ponente Esteban Álamo (F. 4º).

2.2. RUIDO

En este apartado debe destacarse la jurisprudencia ambiental del TSJ de Andalucía en materia de ruido *ex* LPAmb. La STSJ de Andalucía, Sala de Granada, 1425/1999, de 27 de septiembre, Ponente Toledano Cantero, asunto «Pub Salsa» Fundamento de Derecho 5º que ha declarado que en la aplicabilidad de la medida prevista en el art. 69.1 LPAmb basta la existencia de indicios de infracción administrativa, no teniendo la citada suspensión cautelar carácter sancionador, ni es aplicable a estos efectos el RAMINP en cuanto a la exigencia de requerimiento. De mayor importancia es la afirmación de que el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, lesionado por una actividad ruidosa no puede considerarse de inferior al ejercicio de una actividad mercantil (art. 38 CE). También debemos destacar la STSJ de Andalucía de 29 de marzo de 2001, Recurso núm. 2303/96, Ponente Pérez Nieto, Sala en Sevilla de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. En este fallo frente a lo sostenido por la exposición de motivos del Reglamento de Calificación ambiental se declara aplicable el RAMINP. La sentencia declara nula de pleno Derecho por falta total y absoluta de procedimiento una licencia provisional de una carpa con música que expide bebidas en tanto se tramita la definitiva. Al demandante que sufre de molestias y los ruidos, al igual que en la STSJ de Andalucía, Sección primera de 2 de marzo de 1999, se le reconoce el derecho a ser indemnizado en la cantidad de 900.000 pesetas. También la STSJ de Andalucía de 25 de enero de 1999 (RJCA 1999, 1095), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, Ponente Moreno Retamino ha declarado la responsabilidad de la administración por los ruidos insoportables y permanentes producidos por el AVE que deprecian una propiedad y reducen la calidad de vida del propietario de una finca colindante al trazado de este ferrocarril (F. 5º). Obsérvese que los ruidos pueden también generar un concepto indemnizable en expropiación forzosa. Así lo mantiene la STS de 28 de octubre de 1996 (RJ 1996, 7181), Ponente Peces Morate, F. 7º, considerando la pérdida de rendimientos pecuarios, producida por ruido de ferrocarril de alta velocidad colindante.

Nada que objetar a estos pronunciamientos que muy probablemente influyan en la corrección del abstencionismo municipal en el gravísimo problema del ruido. Lo único que se echa de menos son sentencias ejemplares ya no infrecuentes en otros órganos jurisdiccionales de lo contencioso-administrativo. Así, cabe citar la «revolucionaria» STSJ de Murcia, de 29 de octubre de 2001, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2ª, no tanto por sus planteamientos, con base común a los ya expuestos sino en las consecuencias. En este caso, el activismo judicial ambiental se ha concretado en la condena al Ayuntamiento de Cartagena al pago de una cantidad anual en tanto no sea corregida la perturbación de 1.825.000 ptas. y al pago de una cifra única de 1.000.000 de pesetas en concepto de daño moral. El Ayuntamiento frente a denuncias reiteradas se había limitado a la imposición de sanciones que la propia sentencia califica como pírricas (de 100.000 ptas., siendo sancionado en dos años por un total de 300.000 ptas.).

2.3. DERECHO AMBIENTAL SANCIONADOR

2.3.1. Aplicabilidad del Derecho estatal

En este sentido se ha pronunciado la STSJ de 5 de junio de 2000 (RJCA 2000, 1406), Ponente Santandreu Montero, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, con ocasión del recurso núm. 2348/1996. Para el TSJ de Andalucía la remisión de ambas leyes autonómicas para la tramitación del expediente sancionador a la Ley de Procedimiento Administrativo (hoy Ley 30/1992) hace que le sea de aplicación el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, que aprueba el Reglamento del Procedimiento Sancionador y en consecuencia, procede la declaración de caducidad del expediente sancionador y la estimación del recurso contencioso-administrativo. Ésta es la solución correcta, sobre todo, a partir del nuevo art. 44 LRJ-PAC. Para que el pronunciamiento fuera ejemplar haría falta determinar si la acción para sancionar está viva pues la caducidad del procedimiento no provoca necesariamente la prescripción de la acción para perseguir la infracción conforme al art. 92. 3 LRJ-PAC.

Desde esta aplicabilidad del Derecho estatal sancionador se ha considerado nula una sanción impuesta por la poda de encinas cuando el reconocimiento de lo podado efectuado por ingeniero agrónomo se notifica para ser realizado a las doce horas del día siguiente de la de la fecha de salida de la resolución por causar indefensión. La prueba practicada no respetó la garantía de la antelación suficiente exigida por el art. 81.1 de la Ley 30/1992, en relación con el art. 17.3 del Reglamento de Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. (STSJ de Andalucía de 16 junio de 1999 (RJCA 1999, 4048), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, Ponente Martínez Morales, F. 2º).

2.3.2. Culpabilidad

La STSJ de Andalucía 2 de marzo de 1999 (RJCA 1999, 679), Sala en Granada de lo Contencioso-Administrativo, ha anulado una sanción impuesta al amparo de la Ley 2/1989 de 18 de julio, por obrar el sancionado al amparo de una licencia otorgada por silencio con creencia razonable de actuar dentro de la legalidad, lo cual excluye la culpabilidad como elemento inexcusable para el despliegue de la potestad sancionadora. Estima intranscendente el TSJA el hecho de que la solicitud fuera instada ante órgano incompetente (F. núm. 3º). No ha estimado inexistente la culpabilidad el TSJ de Andalucía en su Sentencia de 18 de septiembre de 1995 (RJCA 1995, 665), Sala en Granada de lo Contencioso-Administrativo, Ponente Trujillo Mamely (F. 3º), en la cual el recurrente, entre otras cosas, alegaba haber satisfecho tasas y cánones. Esta circunstancia es considerada irrelevante dada la previa existencia de una declaración de impacto favorable. Otra cosa sería si dicha declaración no hubiera existido lo que podría dar entrada a la aplicación del principio de confianza legítima hoy expresamente reconocido por nuestro ordenamiento

en el art. 3.1 de la ley 30 /1992, de 26 de noviembre, tras la reforma operada por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

2.3.3. Presunción de veracidad

Así se han pronunciado la STSJ de 9 de septiembre de 1998, RJCA 1998, 4167, Sala de lo Contencioso-Administrativo en Sevilla, Ponente Valpuesta Bermúdez, (F. 3º) y la STSJ de Andalucía de 26 de octubre de 1998 (RJCA 1998, 4076), Sala de lo Contencioso-Administrativo en Granada, Ponente Santandreu Montero, f. de dcho núm. 5, en base al el artículo 91 Ley Forestal de Andalucía, pues según este precepto en el ejercicio de su función, los agentes forestales tienen el carácter de agentes de la autoridad, sin que se precise por tanto su declaración en acta la ratificación para obtener la presunción legal de veracidad de los hechos relatados. Sin embargo, esta sentencia estima correcta la gradación *ad hoc* sin motivación siempre que se mueva dentro del umbral sancionador establecido en Ley. En este caso se trata de la infracción administrativa recogida en el artículo 76 2 de la Ley Forestal, pues de acuerdo con el artículo 86, b) de la misma Ley, la infracción grave es sancionada con multa de cien mil una pesetas a un millón de pesetas, «resulta correctamente graduada, y es jurídicamente irreprochable su imposición en la cuantía expresada en la resolución impugnada (350.000 ptas.) cuando la establece dentro del grado mínimo a que se refiere el precepto legal que le antecede» (F. 4º). El planteamiento es discutible. Debe recordarse que infringe el principio de legalidad garantizado por el artículo 25 CE la ausencia de determinación legal de criterios para la graduación de las infracciones. Es necesario no sólo la definición legal de los ilícitos y sanciones, sino también el establecimiento de la correspondencia necesaria entre aquéllos y éstas, una correspondencia que puede dejar márgenes más o menos amplios a la discrecionalidad judicial o administrativa, pero que en modo alguno puede quedar encomendada por entero a ella. Queda excluida la posibilidad de graduación *ad hoc* en cada caso concreto por la Administración (STC 207/1990, de 17 de diciembre, F. núm. 3. Idéntico objeto posee la STC 49/1991, de 25 de febrero. En la sentencia que comentamos: ¿Cuáles son los criterios de gradación aplicados para imponer 350.000 ptas. de multa? La resolución sancionadora exclusivamente parece basarse en el juicio tautológico del instructor (se imponen 350.000 ptas. porque no hay agravantes ni atenuantes). Pero de 101.000 a 350.000 ptas. hay un largo recorrido para motivar. Creemos más correcto expresar dicho juicio para que sea factible poder desvirtuarlo en el ejercicio del derecho fundamental a la defensa (art. 24 CE) y valorar la correcta aplicación del principio de proporcionalidad. En este sentido nos parece impecable la STSJ de Andalucía de 26 de octubre de 1998 (RJCA 1998, 4076), Sala de lo Contencioso-Administrativo en Granada, Ponente Santandreu Montero, que en su F. núm. 8º reduce de la misma sanción al umbral mínimo de 101.000 pesetas por la no explicación de esos criterios de gradación acción que considera vulneradora del principio de proporcionalidad. O la STSJ de Andalucía de 24 de septiembre de 1998 (RJCA 1998, 4292), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, Ponente

I. De la Cueva Aleu que por falta de motivación rebaja una sanción de 101.000 a 30.000 pts, estimando esta segunda cantidad es la que se considera adecuada «atendiendo a la relevancia de la conducta» (F. 3º).

2.4. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

El TSJ de Andalucía ha tenido ocasión para plantearse la distribución de competencias en el ámbito de la evaluación de impacto ambiental. La STSJ de 8 de noviembre de 1999 de Andalucía (RJCA 2000, 903), Sala en Sevilla de lo Contencioso Administrativo, Ponente MORENO RETAMINO Sección primera ha avalado la firmeza de una declaración previa publicada en el BOE de no necesidad de previo sometimiento de las obras a procedimiento de evaluación de impacto ambiental (de obras en el dique de abrigo contra la mar de leva en el puerto de Cádiz). Para el TSJ al tratarse de una obra en la que la competencia sustantiva la ejerce el Estado, parece razonable que las competencias en materia de impacto ambiental también las ejerza el Estado a la vista de lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1302/1986 (art. 5) (Fundamento de Derecho 2º). No estamos de acuerdo con lo sostenido en esta sentencia porque el esquema de distribución de competencias no tiene fuerza derogatoria del Derecho autonómico. Es decir, que el que el órgano ambiental sigue al sustantivo no significa que quede en manos de la Administración competente el cumplimiento de la legislación ambiental de aplicación, en este caso la legislación andaluza que con claridad sujeta a EIA el proyecto en cuestión. Por lo demás, dada esta sujeción cabría preguntarse por la posibilidad de firmeza de actos que vulneran total y absolutamente el procedimiento legalmente establecido. La resolución estatal en este caso debe reputarse nula de pleno Derecho *ex* art. 62.1 e) de la Ley 30/1992 y por ello es imposible hablar de firmeza. Así, por ejemplo, se pronuncia la STSJ de Castilla y León, de 26 de enero de 1999, BURGOS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Ponente Moreno-Luque Casariego (RJCA 1999, 1698), F. 5º, inclinándose en este caso por la nulidad de pleno Derecho, por falta de elemento esencial en el procedimiento –ausencia de EIA– equiparable a la falta total y absoluta del art. 62.1 e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre).

La STSJ de Andalucía de 11 de octubre de 1999 (RJCA 1999, 4817), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª Ponente Martínez-Vares García ha aclarado que en supuestos de infracciones a la legislación de EIA cometidas por un contratista –que para la ejecución de la obra realiza una actividad instrumental sometida a EIA– no son imputables a la Administración contratante. Compartiendo el planteamiento, pues no sería de recibo la elusión de responsabilidades del contratista con tan débil fundamento, tal vez no sea descabellado contemplar la responsabilidad de la Administración contratante en tanto que garante (como responsable no infractor). Y tal responsabilidad –que en el caso que estudiamos probablemente hoy no tiene encaje en el art. 82 LPAmb–, debiera estar expresamente recogida en el ordenamiento aunque fuera a título de responsabilidad subsidiaria. La diligencia exigible a Administración Pública en tanto que *potentior personae* justificaría tal solución. Qué menos que exigir a la Administración contratante

que exija la acreditación del cumplimiento de la legislación ambiental al contratista en operaciones de ejecución relevantes y no marginales del contrato. Y extraer tierra para un obra, si la cantidad de tierra es considerable debe contemplarse a la luz de estos criterios generadora de esta responsabilidad del garante no infractor. El segundo posicionamiento de la sentencia que venimos comentando es por el contrario plenamente asumible. Considera el F. 4º que extraer tierra está sujeto a EIA, interpretando la dicción en la cláusula de sujeción a EIA «y otros minerales» (apartado 14 del Anexo 1º de la LPAmb) desde la legislación de minas.

Por último, la importante STSJ Andalucía, Granada, núm. 3169/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 1 diciembre (JUR 2004, 64234) versa sobre la delicada cuestión de la EIA del planeamiento urbanístico. Esta sentencia rechaza que la aprobación definitiva pueda suponer la inclusión de nuevos condicionamientos de carácter medio ambiental que, sin previa tramitación del procedimiento previsto al efecto, tengan acceso al documento del Texto Refundido de forma sorpresiva hechos sobre la base de aspectos medio ambientales obviando la competencia de la Delegación de Medio Ambiente cuya propuesta es vinculante para el órgano con competencia sustantiva. La sentencia, sin prejuzgar el fondo, no obstante es decepcionante en cuanto a la exigencia de motivación en la incidencia en la autonomía local doctrina jurisprudencial que estimamos desconoce. Este mismo adolece la previa STSJ Andalucía, Granada, núm. 3111/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 24 noviembre (RJCA 2004, 28) que sin embargo declara la inoperancia de la DIA como instrumento capaz para la modificación de las previsiones de un PORN cuando, como aquí ocurre, pretende la desclasificación de unos sectores de suelo urbano o urbanizable, respetados por éste por entender que no había afectación medio ambiental, so pretexto de ser incompatible ambientalmente por razones que no se apreciaron (y es de suponer que ello no pasó inadvertido para los redactores del PORN, dado su rigor) al aprobarse aquél.

2.5. LAS LICENCIAS AMBIENTALES

En la STSJ de Andalucía de 9 de febrero de 1999 (RJCA 1999, 371), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, Ponente Montero Fernández, el supuesto de hecho es una actividad ejercida con licencia de apertura que a la postre se revela como generadora de contaminación acústica. Tras el intento infructuoso del Ayuntamiento de San Fernando para que la actividad se ajuste al ordenamiento mediante la insonorización se decreta el cierre provisional de la actividad. El TSJ de Andalucía va a respaldar la actuación municipal de forma contundente en el F. 4 de esta sentencia.

En la misma línea se pronuncia el F. 3º de la STSJ de Andalucía, de 1 de diciembre de 1999 (RJCA 1999, 4772), Sala en Málaga de lo Contencioso-Administrativo, Ponente MÁRQUEZ ARANDA, en este caso respecto de los ruidos emanados de una estación de bombeo propiedad de REPOL-YPF:

La otra directriz jurisprudencial que hemos anunciado en el epígrafe se encuentra en la STSJ de Andalucía, de 12 de julio de 1999 (RJCA 1999, 2142), Sala en Granada de lo Contencioso-Administrativo, Sección Única, Ponente Toledano Cantero. Este pronunciamiento anula una licencia otorgada porque la realidad fáctica no responde a lo autorizado ordenando la clausura de la actividad en tanto no se acredite y constate por el Ayuntamiento que se cumplen todas y cada una de las medidas correctoras impuestas a la actividad y establecimiento, y que la actividad ejercida se corresponde con la autorizada (F. 3º y 4º).

2.6. CALIDAD DE LAS AGUAS

Las SSTSJ de Andalucía de 4 de junio de 1999 (JT 1999, 1331), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, Ponente Sanchís Fernández-Mensaque; 5 de marzo de 1999 (JT 1999, 641), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, Ponente Moreno Carrillo; 1 de enero de 1999 (JT 1999, 302), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, Ponente Estepa Moriana, han estimado inexistente la vulneración del principio de jerarquía normativa y reserva de ley en cuanto a la cuantificación del canon (la determinación del valor de la unidad de contaminación con carácter general y transitorio por el art. 295.3 RD 849/1986, de 11 abril, en tanto no se elaboren los Planes Hidrológicos de Cuenca). Las STSJ de Andalucía de 2 de junio de 1997 (JT 1997, 674) Sala Granada de lo Contencioso-Administrativo y 31 de mayo de mayo de 1999 (JT 1999, 1000), Sala en Granada de lo Contencioso-Administrativo, Sección Única, (siendo en ambas Ponente Eseverri Martínez) han esclarecido que el hecho imponible del canon la simple autorización para el aprovechamiento especial de un bien de dominio público cual es la cuenca hidrográfica, por el vertido de aguas residuales, no siendo necesario para la procedencia del mismo que el Organismo de Cuenca exaccionante realice un servicio determinado en orden a reducir la contaminación producida en su caso por el vertido (F. 2º). También se ha precisado el hecho imponible en la STSJ de Andalucía, de 23 de octubre de 1997 (JT 1997, 1463), Sala en Sevilla de lo Contencioso-Administrativo, Ponente Esteban Moriana, afirmándose que el canon se devenga por el vertido, no por la autorización del vertido y que la utilización para el riego de las aguas residuales de un municipio, una vez depuradas, no es óbice para la procedencia de la exacción del canon. (F. 3º).

3. EL GRUPO NORMATIVO AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA FRENTE A OTROS MODELOS AUTONÓMICOS

Procede realizar ahora un análisis de prospectiva y pronunciarnos sobre la pautas de evolución futura del grupo normativo ambiental en la Comunidad Autónoma de Andalucía. El punto de partida de este análisis deber ser la contextualización de hecho en el Estado Autonomico. Si comparamos el Derecho ambiental autonómico de Andalucía por defecto –aquello que no hemos hecho frente a otras Comunidades Autónomas– con el resto de ordenamientos autonómicos podemos

obtener pautas de enriquecimiento o mejora en este grupo normativo. En este sentido es fácil notar como frente a Galicia, País Vasco carecemos de una norma articuladora del grupo normativo –problema sobre el cual volveremos de inmediato–. Pero también existen zonas donde la legislación ambiental autonómica no ha penetrado con la intensidad de otras CCAA, o incluso zonas de abstención pura hasta el momento–. Veamos sintéticamente esta realidad de zonas de abstención y zonas de mayor intensidad y densidad normativa de rango legal en otras Comunidades.

3.1. ZONAS DE ABSTENCIÓN

Señaladamente deben destacarse los sectores de saneamiento y depuración de aguas, energías renovables, contaminación lumínica, protección de embalses y zonas húmedas, control integrado de la contaminación ambiental e instrumentos de mercado de protección ambiental. Sin duda, otra de las materias destacadas donde ha existido un abstención por parte de nuestra Comunidad frente a la intensa actividad legislativa autonómica es el del saneamiento y depuración de aguas residuales sector en el que han legislado varias Comunidades. Otro tanto podríamos decir del suelo en tanto que elemento ambiental sobre el que ha legislado el País Vasco en su Ley General y específicamente Castilla-La Mancha en su Ley 8/1988, de 31 de mayo, de Conservación del Suelo y Protección de las Cubiertas Vegetales. En Canarias recientemente se ha aprobado la Ley 1/2001, de 21 de mayo, sobre construcción de edificios aptos para la utilización de energía solar. En embalses destaca como norma pionera la Ley 7/1990, de 28 de junio, sobre protección de embalses y zonas húmedas de la Comunidad de Madrid y en contaminación lumínica la Ley 6/2001, de 3 de mayo, de ordenación ambiental del alumbrado para la protección del medio nocturno. Como instrumento horizontal y eje futuro de articulación del Derecho ambiental resulta también destacable la omisión sobre control integrado de la contaminación, materia sobre la que ha legislado Cataluña adelantándose al Estado mediante la Ley la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de la Intervención Integral de la Administración Ambiental, modificada por la Ley 13/2001, de 13 de julio. O la regulación de Castilla y León sobre Ecoauditorías (La Ley 8/1994, de 24 de junio, de evaluación de impacto ambiental y auditorías ambientales, modificada por la Ley 6/1996, de 23 de octubre y 5/1998, de 9 de julio).

Y este conjunto de normas no es sólo estimable en términos cuantitativos o de rango sino que contiene decisiones cualitativamente enriquecedoras para el grupo normativo (como, por ejemplo, la admisión de acción popular –decisión en la que nuestro legislador autonómico ha sido especialmente cicatero–, etc.). A la vista del panorama expuesto es claro que la acción legislativa ambiental autonómica tiene desafíos pendientes y campos futuros de normación.

3.2. ZONAS DE MAYOR INTENSIDAD Y DENSIDAD NORMATIVA

En Andalucía no puede decirse que la legislación de residuos sea inexistente, pero desde luego no ha alcanzado la intensidad y densidad en el rango legal de

otras comunidades. En materia de residuos han dictado leyes *Cataluña* (Ley 6/1993, de 15 de julio, reguladora de los Residuos y Ley 11/2000, de 13 de noviembre, reguladora de la incineración de los residuos); *Canarias* (Ley 1/1999, de 29 de enero, de residuos de Canarias, modificada en su Disposición transitoria 5ª por la Ley 13/1999 y afectada por la Ley 5/2000, de 9 de noviembre que deroga sus artículos 34 y 35); *Galicia* (Ley 10/1997, de 22 de agosto, de Residuos Sólidos Urbanos de Galicia); *Canarias* (Ley 1/1999, de 29 de enero de Residuos de Canarias); *Valencia* (Ley 10/2000, de 12 de diciembre, de Residuos de la Comunidad Valenciana); *Navarra* (Ley Foral 13/1994, de Gestión de residuos especiales, modificada por la Ley Foral 1/2001, de 13 de febrero). La Ley Valenciana de residuos que consta de 82 preceptos, 4 disposiciones adicionales, 4 transitorias y dos finales está plenamente adaptada al Derecho estatal básico y al Derecho de la Unión Europea y es innovadora en muchos aspectos que deben destacarse. Por ejemplo, regula mediante ley los contenidos de la planificación de residuos a diferencia de Andalucía donde dicha regulación se deslegaliza en blanco por la LPAmb; en el propio concepto de residuo peligroso salvando posibles interpretaciones restrictivas de la legislación básica estatal; creando la «Entidad de Residuos» una Administración especializada de residuos pero sujeta al Derecho administrativo en el ejercicio de potestades administrativas; transponiendo, adelantándose al Estado, la directiva de vertederos 1999/31/CEE, etc.

Nuestra LPAmb o la futura LGICA también además de los residuos regula la contaminación atmosférica y la acústica, pero en estas materias son sólo unos preceptos de la LPAmb frente a normas como la Ley 7/1997, de 11 de agosto, de protección contra la contaminación acústica de Galicia o la Ley 22/1983, de 2 de noviembre, de protección del medio ambiente atmosférico en Cataluña, modificada parcialmente por la Ley 7/1989, de 5 de junio y la Ley 6/1996, de 18 de junio. Esta mayor intensidad y densidad normativa creemos que puede evitar una fuente potencial de innumerables problemas. El principio de legalidad (9 CE), la reserva de Ley que protege la propiedad y la libertad de empresa (53 CE), la propia garantía constitucional de legalidad en materia sancionadora (25 CE) blindan frente a posibles abusos de la potestad reglamentaria. El peligro nada más y nada menos es el propio cuestionamiento de las bases de actuación sobre preceptos reglamentarios. Nuestro Derecho autonómico sería más compatible con estos principios constitucionales y sería más resistente a ataques con esta fundamentación si la intensidad, densidad, calidad y normativa fuera mayor.

3.3. LOS DESAFÍOS PENDIENTES

Parece evidente que una de las notas fundamentales de nuestro Derecho autonómico ambiental (y esto es predicable del conjunto de Derechos autonómicos) es la ausencia de un verdadero programa legislativo y sobre todo, la ausencia de mecanismos de autoevaluación. La impresión que se deduce de la contemplación de esta magna obra legislativa es la formación del grupo ambiental autonómico mediante aluvión. Se ha legislado intentando resolver los problemas acucian-

tes pero sin una visión estratégica de conjunto. En este sentido, creo que existen señaladas carencias propias de un ordenamiento formado desde la nada como consecuencia implantación del Estado autonómico por la Constitución de 1978. Si las estructuras de las administraciones autonómicas se han hecho a imagen y semejanza de la estructura estatal, algo parecido ha ocurrido con el Derecho autonómico donde la principal fuente de inspiración es el Derecho del Estado. Y de modo creciente por el fenómeno de la transposición autonómica el Derecho ambiental de la Unión Europea (por ejemplo Cataluña en residuos y control integrado, o Valencia sobre la directiva de Vertederos). Es fácil detectar preceptos transcripción literal de los estatales y remisiones al Derecho del Estado. La propia estructura del Derecho autonómico ambiental se hace partiendo de la estructura estatal. Cada Ley del Estado haya su homóloga autonómica con mayor o menor imaginación. Por eso, los vicios estatales suelen reproducirse en la escala autonómica. Falta una verdadera Ley General cabecera del grupo normativo y falta una armonización de ese grupo normativo. La LGICA es sólo un principio en esta tarea. Sin duda la mejor técnicamente de las normas generales dictadas hasta ahora es la del País Vasco. Contiene medidas transformadoras: el establecimiento de acción pública en el art. 3, apartado 4 de Ley 3/1998, de 27 de febrero, de General de Protección del medio Ambiente en el País Vasco –*obsérvese la valentía del precepto que introduce acción popular de forma horizontal en todas las materias tratadas por la Ley lo que equivale nada más y nada menos a la primera acción popular ambiental general expresamente admitida en nuestro ordenamiento con efectos por ejemplo respecto residuos, ipbc, y EIA*–; la regulación del suelo en tanto elemento ambiental y la apertura habilitadora a convenios (arts. 27 a 29 y 19 a 21, respectivamente, de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de General de Protección del medio Ambiente en el País Vasco). La afección de lo recaudado por sanciones ambientales a fines de preservación ambiental y la admisión de la reparación sustituta (art. 102, apartados 5 y 6 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de General de Protección del medio Ambiente en el País Vasco), etc.

La armonización del arsenal legislativo es el reto del Derecho ambiental de nuestro tiempo: el desafío es la Codificación. Andalucía que se ha sido pionera en fórmulas organizativas como la Agencia de Medio Ambiente, debe serlo también en la estructuración del grupo normativo. En esta legislación dictada en aluvión existen discordancias y problemas técnico-jurídicos que reclaman dicha armonización. Otro reto inmediato es la introducción de mecanismos de evaluación legislativa para que la obra legislativa se adapte al imparable proceso de evolución propio de la sociedad de nuestros días. Al menos las leyes ambientales debiera incluir una cláusula de evaluación legislativa retrospectiva que introdujera el concepto de calidad total normativa del tenor siguiente:

«La presente Ley se revisará a los cinco años de su promulgación. A tal efecto el Consejo de Gobierno formará una Comisión de Evaluación de la ejecución legislativa cuyos resultados podrán determinar la adecuación reglamentaria o las incitativas legislativas de reforma que el Consejo, a la vista de los resultados de la comisión de evaluación, estime necesarias. En cualquier caso, los resultados de dicha Comisión serán remitidos al Parlamento de Andalucía».

Pero el verdadero reto es la implementación efectiva del Estado ambiental de Derecho. Hacer todavía más real y efectivo el grupo normativo ambiental y su penetración en la sociedad. Para eso son necesarias verdaderas revoluciones que sólo la educación y la acción presupuestariamente respaldada pueden asegurar.

3.4. EL ANTEPROYECTO DE LEY GESTIÓN INTEGRADA DE LA CALIDAD AMBIENTAL

No puede terminar esta revisión sin dar cuenta del futuro del inmediato. El 8 de febrero de 2005, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, aprobó el Borrador de Anteproyecto de Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía cuyo texto íntegro puede verse en <http://www.juntadeandalucia.es/>. El texto cerrado para informes preceptivos tiene fecha de 15 de septiembre de 2005. Esta norma es el futuro corazón del derecho ambiental de Andalucía. El anteproyecto consta de 171 preceptos, tres disposiciones Adicionales, seis Transitorias y tres Finales. Se estructura en siete Títulos: I. Disposiciones generales, II. Información, participación, Investigación, III. Prevención, IV. Calidad, V. Compromisos voluntarios –especialmente pobre–, VI. Instrumentos económicos y VII. Disciplina. El texto cubre muchas áreas de omisión legislativa antes aludidas aunque a veces nuevamente con escasa densidad normativa. De nuevo se ha optado por una falsa Ley general que nuevamente abarca demasiado. No consideramos esta norma acorde con la directiva 2003/35 que desconoce (cfr. art. 31 del anteproyecto). Mejora la Ley de Protección ambiental ciertamente, pero eso era bien fácil hacerlo. Si debemos ensalzar el procedimiento de redacción especialmente abierto, trasparente y permeable a sugerencias lo que muestra un saludable cambio en la administración abierta a la sociedad y alejada del despotismo ilustrado en que suelen incurrir quienes detentan de modo ordinario la iniciativa legislativa en nuestro sistema.

BIBLIOGRAFÍA

(*RAAP: Revista Andaluza de Administración Pública*)

BETANCOR RODRÍGUEZ y MUÑOZ LORENTE, «El caso Aznalcóllar: comentario al auto de archivo de las diligencias desde las perspectivas jurídico-administrativa y penal», en *Gestión Ambiental*, núm. 27, marzo 2000, pp. 1-11.

JORDANO FRAGA: «La Ley de Protección ambiental de Andalucía: El sistema autonómico de prevención ambiental», en *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 31, 1997, pp. 11-65.

— «La Ley 8/1999, de octubre del Espacio Natural de Doñana: conflicto en el paraíso», en *RAAP*, núm. 36, octubre-noviembre-diciembre 1999, pp. 261-287.

— «La construcción del Estado Autonómico Ambiental de Derecho en Andalucía» en *RAAP*, núm. 44, oct.-nov.-dic. 2001, pp. 31-78.

— «La Ley de Protección Ambiental de Andalucía: el sistema autonómico de prevención ambiental», en *RAAP*, núm. 31, julio-agosto-septiembre 1997, pp. 11-65.

- KRÄMER: «El accidente de Aznalcóllar y el Derecho Comunitario Ambiental», en *Gestión Ambiental*, núm. 5, mayo 1999, pp. 13-24.
- MARRERO GARCÍA-ROJO: «Alcance de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de junio de 1995 en relación con la gestión del Parque Nacional de Doñana», en *RAAP* núm. 24, 1995, pp. 121-149.
- MORILLO-VELARDE PÉREZ: «La Ley andaluza de Protección Ambiental», en *RAAP*, núm. 19, julio-agosto-septiembre 1994, pp. 273-280.
- PÉREZ DE ANDRÉS: «Las tensiones originadas por la nueva ordenación de los espacios naturales protegidos», en *RAAP*, núm. 16, octubre-noviembre-diciembre, 1993, pp. 79-116, cuya versión actualizada puede verse en *Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, núm. 0, sección Estudios (<http://www.cica.es/aliens/gimadus/>).
- PÉREZ MARTOS: «Consideraciones sobre la Ley del Parlamento Andaluz 7/1994 de 18 de mayo, de Protección Ambiental y su desarrollo reglamentario», en *RAAP*, núm. 37, enero-febrero-marzo 2000, pp. 321-362.
- REQUENA LÓPEZ: «El informe ambiental y la Ley de régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común», en *RAAP*, núm. 29, 1997, pp. 91-109.
- RUIZ-RICO RUIZ y LOZANO MIRALLES: «Legislación andaluza de medio ambiente», en *La protección del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, Universidad de Jaén, 1995, pp. 261-317. Este estudio también puede verse en *RAAP*, núm. 20, octubre-noviembre-diciembre 1994.
- SÁNCHEZ BLANCO: «El Plan de Medio ambiente de Andalucía 1995-2000. Diagnósis y alternativas de infraestructuras, servicios y acciones socioeconómicas. Su integración en el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía», en *RAAP*, núm. 29, 1997, pp. 27-21.

Colecciones legislativas

- Legislación y normativa ambiental de la Comunidad Autónoma de Andalucía (1982-1989), Agencia de Medio Ambiente, Junta de Andalucía, 1989; nueva versión 1991.
- *Leyes Medioambientales de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Consejería de Medio Ambiente, Junta de Andalucía, 1995.
- *Ley 7/94 de Protección ambiental y sus Reglamentos*, Consejería de Medio Ambiente, Junta de Andalucía, 1996.

