

SEGUNDA PARTE

POLÍTICAS GENERALES

Coordinación: GERARDO GARCÍA ÁLVAREZ

Políticas Generales: valoración general

GERARDO GARCÍA-ÁLVAREZ

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN: LO QUE ESTÁ Y LO QUE NO ESTÁ EN POLÍTICAS GENERALES. 2. ¿ES YA EXIGIBLE EL INFORME DE COMPATIBILIDAD CON LAS ESTRATEGIAS MARINAS? 3. PREDOMINIO DE LA PLANIFICACIÓN EN LA ACTUACIÓN AMBIENTAL DEL ESTADO. 4. INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY CATALANA DE CAMBIO CLIMÁTICO: EL MODELO ENERGÉTICO ES COMPETENCIA ESTATAL. 5. APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE TÉCNICAS CLÁSICAS AL CONTROL DE LA ACCIÓN AMBIENTAL. 6. LA COMPETENCIA LOCAL DE LIMITACIÓN DEL USO DE MÁQUINAS RUIDOSAS AL AIRE LIBRE ANTE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA. 7. LÍMITES DE LA ACCIÓN PÚBLICA URBANÍSTICA. 8. MÍNIMOS EUROPEOS EN EL DERECHO DE PARTICIPACIÓN. 9. ¿APLICACIÓN DE LOS MECANISMOS GENERALES DE GARANTÍA AL ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL? 10. AVANCES TARDÍOS EN LA COBERTURA DE LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL. 11. APLICACIÓN DE LA REDUCCIÓN DE EMISIONES DE CO₂ A LA AVIACIÓN COMERCIAL.

1. INTRODUCCIÓN: LO QUE ESTÁ Y LO QUE NO ESTÁ EN POLÍTICAS GENERALES

Varios temas encuadrados en las Políticas Generales de protección ambiental este año no aparecen en el OPAM por haber considerado quienes tienen encomendado su seguimiento que las posibles novedades a reseñar carecen de suficiente enjundia, temas que sí serán tratados en sucesivas ediciones: Derecho civil (María Ángeles Parra), Derecho penal (Carmen Alastuey) o evaluaciones ambientales (Ángel Ruiz de Apodaca).

La conclusión general de lo que sí aparece puede ser que el Derecho ambiental entró hace ya algún tiempo en una fase de madurez, caracterizada por avances –y ocasionales retrocesos- paulatinos, siento muy infrecuentes los saltos en su desarrollo, saltos que en 2019 no se han dado en este apartado. Esta madurez del Derecho ambiental no le resta interés, por el contrario: se trata de un ámbito del ordenamiento jurídico en el que lo jurídico se ha convertido en una palanca enormemente eficaz y determinante en la consecución de resultados tangibles.

2. ¿ES YA EXIGIBLE EL INFORME DE COMPATIBILIDAD CON LAS ESTRATEGIAS MARINAS?

Las normas básicas de 2019 son todas de rango reglamentario. Como pone de relieve Lozano Cutanda,¹ la promulgación de este tipo de normativa básica se ha consolidado por el carácter técnico y cambiante de la regulación.

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», desarrolla la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino, regulando el informe de compatibilidad con las estrategias marinas. Una vez aprobadas las estrategias marinas, en 2018, la Ley establece para autorizar obras en aguas marinas el informe favorable el Ministerio competente (art. 3.3). El informe es un instrumento de «evaluación ambiental previa» sobre los efectos posibles y la compatibilidad con los objetivos ambientales de las estrategias marinas. La aplicabilidad inmediata de este instrumento es problemática, como argumenta Blanca Lozano. Para la mayor parte de las actividades, la determinación de los criterios de compatibilidad se remite a las directrices comunes de las estrategias marinas que deberá aprobar el Gobierno, todavía no aprobadas. Además, argumenta Lozano, el informe no puede aplicarse hasta que no se publiquen adecuadamente los objetivos ambientales de las estrategias marinas en el BOE.

¹ LOZANO CUTANDA, Blanca: "Legislación básica de medio ambiente: Un año de parón legislativo".

La relación de dichos objetivos se remite a la Resolución de 13 de noviembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, por la que se publica el correspondiente Acuerdo del Consejo de Ministros, incluyendo una dirección web en la que se debería poder consultar, pero –señala Lozano- ninguna de estas direcciones estaba operativa en la fecha de finalización de su trabajo. Es más, la remisión a una página web «contradice el más elemental principio de seguridad jurídica e impide, a nuestro juicio, que los objetivos ambientales tengan eficacia y produzcan efectos jurídicos al no haber sido publicados conforme prescribe el art. 131 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común», como señala Blanca Lozano, en línea con la jurisprudencia sobre el deber de publicación íntegra del contenido normativo de los instrumentos de planeamiento.

3. PREDOMINIO DE LA PLANIFICACIÓN EN LA ACTUACIÓN AMBIENTAL DEL ESTADO

La inestabilidad política, con una larga permanencia del Gobierno en funciones, ha incidido en la tipología de actuaciones en 2019: son pocas las normas reglamentarias aprobadas y la gran mayoría de las acciones se han desarrollado en los ámbitos de la planificación y de la ejecución. Como exponen PONT y NIETO,² se ha avanzado en la elaboración y aprobación de formulaciones estratégicas relacionadas con el Marco Estratégico de Energía y Clima; elaborado Estrategias como emisiones a largo plazo y pobreza energética; materializado obligaciones de planificación y programación en contaminación atmosférica (PNCCA) y energías alternativas en el transporte (Marco Nacional); elaborado planes de movilidad, estrategias industriales y sobre la Política Agraria Común post 2020. La gran actividad planificatoria ha tenido como contrapunto una cierta incoherencia de los diversos instrumentos, pese al esfuerzo por intensificar la cooperación interadministrativa, especialmente entre Estado y comunidades autónomas, con mayor relevancia de las Conferencias Sectoriales.

Gran parte de la acción estatal corresponde a los objetivos de desarrollo sostenible (ODS) de la Agenda 2030, aprobada por Resolución 70/1, de 25 de septiembre de 2015 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. La práctica totalidad de las iniciativas analizadas por PONT y Nieto indican como finalidad los ODS. Sin embargo, el «Informe de Progreso Sobre la implementación de la Agenda 2030 en España» de septiembre de 2019 advierte que “las transformaciones necesarias, incluidas en los 17 ODS y sus 169 metas, serán de difícil alcance si no se aceleran los ritmos de ejecución planificados”.

² PONT CASTEJÓN, Isabel y NIETO MORENO, Juan Emilio: “Actuación ambiental del Estado: Aparente parálisis, densa planificación”.

4. INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY CATALANA DE CAMBIO CLIMÁTICO: EL MODELO ENERGÉTICO ES COMPETENCIA ESTATAL

En el artículo dedicado a la jurisprudencia constitucional se hace un extenso y penetrante examen de los principales y muy variados pronunciamientos.³ Entre ellos es destacable que en determinadas cuestiones, cuando se afecta no sólo a aspectos ambientales, sino al modelo energético con su indudable relevancia para el conjunto de la economía española, pero también en una cuestión como la regulación específica por una Comunidad Autónoma de la clasificación de suelos aceptable en espacios de la Red Natura 2000, el Tribunal Constitucional no busca el parámetro de constitucionalidad en la legislación ambiental, sino que es también la legislación básica en otros ámbitos –energética y más generalmente económica en uno, urbanística en otro- la que entra en la ecuación, determinando la declaración de inconstitucionalidad.

El planteamiento general del Tribunal Constitucional en la STC 87/2019, de 20 de junio de 2019, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto en su día por el presidente del Gobierno contra diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2017, de 1 de agosto, del cambio climático es que la legislación básica, no sólo la económica general y la relativa a la energía, deberán ser el parámetro de constitucionalidad de la ley catalana. Al contrario que en anteriores conflictos de competencias, el carácter general y transversal de la legislación sobre cambio climático hace que el elemento de contraste no se limite a la legislación básica ambiental, sino que se extienda a la económica.

Valencia destaca como el Tribunal Constitucional deduce de la legislación básica del Estado la existencia de una suerte de derecho a emitir o derecho a contaminar, cumpliendo por supuesto los requisitos sobre límites de emisiones aplicables, que no podría ser limitado por la legislación de una Comunidad Autónoma. Se trata de una posición criticable en su argumentación, seguramente no en su conclusión, la inconstitucionalidad parcial de la Ley catalana, motivado por una discutible interpretación de los preceptos examinados, en particular los relativos a la técnica de los presupuestos de carbono, al atribuirle unos efectos jurídicos de los que carece y entender que afecta también a la “contaminación tradicional”, como señala Valencia.

Entre otras cuestiones relevantes, en la sentencia se declaran contrarios a la Constitución los objetivos a medio y largo plazo en materia de ahorro y

³ Vid. VALENCIA MARTÍN, Germán: “Jurisprudencia constitucional: la Ley catalana del cambio climático”.

eficiencia energética y de penetración de las fuentes renovables en la generación eléctrica [art. 19.1, letras a) y c)]. El Tribunal Constitucional considera que a estos objetivos se les da un carácter vinculante en la Ley impugnada y no simplemente programático, por su enunciado en términos concretos, mensurables y a plazo [FJ 10 c)]. El Tribunal hace dos tipos de reproches a la formulación de dichos objetivos, incluido el cierre a plazo de centrales nucleares. Primero, la contradicción "efectiva e insalvable" con la legislación básica, que no incorpora todavía este tipo de escenarios: "Las normas actualmente vigentes prevén, de hecho, un sistema energético enteramente opuesto en el que se admite el uso de combustibles fósiles y la energía nuclear, y que no aparece sujeto a plazo" [FJ 10 c)]. Segundo, la naturaleza básica por definición de una regulación de estas características: un "plan de transición energética" basado en objetivos vinculantes excede con mucho las competencias autonómicas y sólo puede efectuarlo el Estado como decisión básica en materia de política económica (art. 149.1.13 CE), trascendiendo incluso lo energético por las repercusiones de dicho plan sobre el conjunto de la economía [FJ 10 c)]:

"[...] una «transición energética» tan importante, diseñada con el detalle de los preceptos mencionados, excede con mucho la perspectiva estrictamente medioambiental y aun energética, y no puede perder de vista las variadas implicaciones que trae consigo la alternativa al modelo vigente en materia económica [...] no pueden las comunidades autónomas decidir libre, aislada e individualmente si, y en su caso cómo, afrontan esta «transición energética», y la fecha en que debe conseguirse ésta, a modo de dies ad quem. Solo el Estado se encuentra en la posición y tiene las herramientas para decidir y planificar esa transformación. No solo por tener encomendadas las competencias ya señaladas de los núms. 13, 23 y 25 del art. 149.1 [...] sino por la necesaria coordinación con los restantes Estados miembros de la Unión Europea y con la propia Unión, con competencia en la materia..."

5. APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE TÉCNICAS CLÁSICAS AL CONTROL DE LA ACCIÓN AMBIENTAL

El Tribunal Supremo utiliza en el campo ambiental técnicas clásicas de control judicial.⁴ Puede encontrarse un ejemplo de desviación de poder, es decir, de utilización de una potestad administrativa para un fin distinto del previsto en el ordenamiento, aunque en este caso lo perseguido no fuese un fin privado, sino otro fin público. En el caso, se trataba de la aplicación de un mapa de ruido

⁴ GARCÍA-ÁLVAREZ, Gerardo: "Jurisprudencia contencioso-administrativa: control de las potestades administrativas, protección ambiental y responsabilidad patrimonial".

o mapa de capacidad acústica con la finalidad de forzar la adaptación o traslado anticipado de una empresa.⁵ La naturaleza de norma jurídica de los planes de gestión de las “Zonas Especiales de Conservación” y la consiguiente aplicación de las garantías inherentes, incluida la integra publicación en el Diario o Boletín Oficial correspondiente, ha sido declarada por el Tribunal Supremo.⁶ La aplicación errónea de un procedimiento de evaluación ambiental distinto del que debiera haber sido utilizado, en el caso por motivos temporales, constituye un supuesto de nulidad de pleno derecho por omisión del procedimiento legalmente establecido.⁷ Finalmente, la responsabilidad patrimonial de la Administración por daños producidos por especies protegidas, en el caso por lobos en una zona –la Comunidad de Madrid- en que tiene esa condición en virtud de la Directiva Hábitats y, lógicamente, su normativa de transposición.⁸

6. LA COMPETENCIA LOCAL DE LIMITACIÓN DEL USO DE MÁQUINAS RUIDOSAS AL AIRE LIBRE ANTE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

En el apartado de Administración local puede destacarse como se hace por Fuentes en su artículo,⁹ la limitación de actividades ruidosas mediante la prohibición o limitación de las máquinas picadoras de construcción durante los meses de afluencia turística. El art. 23.3 de la ordenanza municipal reguladora de ruidos y vibraciones del Ayuntamiento de Andratx, en Mallorca, aprobada por el Pleno municipal el 27 de mayo de 2014, limita la utilización de las máquinas picadoras de construcción (trituradores de hormigón, martillos picadores de mano e hidráulicos y equipos de perforación), prohibiéndola en

⁵ Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 5ª, del Tribunal Supremo de 15 de enero de 2020, ECLI: ES:TS:2020:73, ponente Rafael Fernández Valverde.

⁶ Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, del Tribunal Supremo núm. 59/2019 de 28 enero. RJ 2019\199, Recurso de Casación núm. 2007/2017, ECLI:ES:TS:2019:211, ponente Octavio Juan Herrero Pina.

⁷ Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, del Tribunal Supremo núm. 1335/2019, de 9 de octubre, Recurso de Casación núm. 5001/2018, ECLI:ES:TS:2019:3257, ponente Inés Huerta Garicano.

⁸ Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, del Tribunal Supremo núm. 1654/2019, de 2 de diciembre, Recurso de Casación núm. 141/2019, ECLI:ES:TS:2019:3819, ponente Octavio Juan Herrero Pina; y núm. 171/2020 de 11 de febrero, Recurso de Casación núm. 147/2019, ECLI:ES:TS:2020:367, ponente Rafael Fernández Valverde.

⁹ FUENTES I GASÓ, Josep Ramon: “Administración local: normación reglamentaria, localización de los objetivos de desarrollo sostenible y planificación estratégica en materia ambiental”.

julio y agosto y permitiéndola en mayo, junio, septiembre y octubre únicamente de lunes a viernes y de 9.30 a 18 horas.

La Asociación de Constructores de Baleares recurrió la ordenanza municipal ante el Tribunal Superior de Justicia, que le dio la razón y la anuló parcialmente. Posteriormente la Federación Empresarial Hotelera de Mallorca interpuso recurso de casación ante el Supremo, que tomó la posición contraria.¹⁰ El Tribunal Supremo se apoya, entre otras normas, en la Directiva 2000/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 8 de mayo de 2000 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre emisiones sonoras en el entorno debidas a las máquinas de uso al aire libre, que permite a los Estados miembros limitar el uso de máquinas en el exterior para proteger a los ciudadanos de una exposición a ruidos irrazonable. En la sentencia se señala que el artículo 23.3 de la Ordenanza municipal reguladora de ruidos y vibraciones del Ayuntamiento de Andratx establece una prohibición para los meses de julio y agosto de usar máquinas picadoras, *pero no prohíbe la realización de obras, edificaciones o trabajos en la vía pública*, que podrán ejecutarse en el horario de trabajo. El Tribunal Supremo concluye que la ordenanza no prohíbe la actividad de edificación, sino que la limitación afecta a una fase, la inicial, de un proceso de edificación. Es decir, que se trata del «*no uso de máquinas picadoras en los meses de julio y agosto, meses de intensa actividad turística* en un municipio declarado todo su término zona turística. No es una prohibición de la actividad de edificación durante dos meses». La prohibición del uso de máquinas picadoras en los meses más turísticos «es una limitación total del horario de trabajo con estas máquinas, o si se quiere, una prohibición de uso de dichas máquinas en dos meses, que por todo lo antes expuesto, se considera conforme al artículo 17 de la Directiva 2000/14/CE y DA Única del RD 212/2002».¹¹ Además, considera «atendidos los derechos fundamentales que tal limitación/prohibición de uso de las máquinas picadoras protege», además de que la prohibición sólo incide en «la fase inicial de la actividad de edificación» que «puede ser llevada a efecto adecuando el plan de la obra a esta limitación de no uso de las máquinas picadoras en julio y agosto, mediante una planificación del plan de la obra».

¹⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) núm. 1516/2019 de 31 de octubre, Recurso de Casación núm. 1878/2016, ECLI:ES:TS:2019:3408, ponente Francisco Javier Borrego Borrego.

¹¹ Real Decreto 212/2002, de 22 de febrero, por el que se regulan las emisiones sonoras en el entorno debidas a determinadas máquinas de uso al aire libre

7. LÍMITES DE LA ACCIÓN PÚBLICA URBANÍSTICA

Las principales aportaciones en este campo proceden del Tribunal Supremo, como ponen de manifiesto Peñalver y Salazar,¹² que también recorren la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea e incluso los trabajos del Comité de Cumplimiento, original del Convenio de Aarhus.

La legitimación por habilitación legal de entidades con fines ambientales ha sido objeto de dos relevantes autos.¹³ Además, en la Sentencia de 21 de noviembre de 2019 se estudia de la acción pública urbanística.¹⁴ Como de interés casacional se planteó la determinación del plazo para hacer valer en vía administrativa la anulabilidad de una licencia de obras por esta vía.

En primera y segunda instancia, Juzgado y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía entendieron que los plazos para ejercer la acción pública ante obras ilegales durante la ejecución de las obras y hasta el transcurso de los plazos para adoptar las medidas de protección de la legalidad urbanística que se aplican a la adopción de medidas de protección de la legalidad, pero no a la impugnación directa de licencias de obras, para la que los plazos serían los ordinarios. El Tribunal Supremo advierte la falta de previsión de plazo para el recurso contencioso-administrativo cuando se ejerce la acción pública [art. 19.1, h) LJCA] y no se tiene un conocimiento formal del acto reputado ilegal. La jurisprudencia ha colmado la laguna legal estableciendo que el plazo de interposición se inicia en el momento en que el reclamante tuvo conocimiento formal de la actuación de la Administración. En consecuencia, si la acción pública se ejercita contra un *acto expreso y notificado*, el plazo será el propio del recurso que corresponda; no habrá plazo contra un *silencio* administrativo y frente a *hechos*, el plazo será el establecido en cada norma reguladora. En consecuencia, para las licencias urbanísticas el plazo de la acción pública es diferente según se haya tenido conocimiento de la licencia o no: en este último caso, el plazo se prolonga durante la ejecución de las obras y hasta el transcurso

¹² PEÑALVER I CABRÉ, Alexandre y SALAZAR ORTUÑO, Eduardo: "Acceso a la justicia: avances y retrocesos en el ámbito internacional, en la Unión Europea y en el Estado español".

¹³ Auto de la Sala de lo contencioso-administrativo, sección 3ª, del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2019, recurso contencioso-administrativo núm. 65/2019, ECLI:ES:TS:2019:11516A, ponente Eduardo Calvo Rojas; y Auto de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 2019, recurso de casación núm. 6552/2019, ECLI:ES:TS:2019:12947A, ponente Wenceslao Olea Godoy.

¹⁴ Sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo, sección 5ª, del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2019 (núm. 1621/2019, Recurso de Casación núm. 6097/2018, ECLI:ES:TS:2019:3820, ponente César Tolosa Tribiño.

del plazo de prescripción de la ilegalidad, pero rige el plazo general de impugnación si se ha tenido conocimiento de la licencia.

8. MÍNIMOS EUROPEOS EN EL DERECHO DE PARTICIPACIÓN

El estado de la cuestión lo marca la Sentencia del TJUE de 7 de noviembre, *Alain Flausch y otros*, asunto C-280/18, ECLI:EU:C:2019:928, analizada en profundidad por Carmen Plaza,¹⁵ que resalta el efecto de la intermediación del Derecho de la Unión en la aplicación del Convenio de Aarhus al obligar a los Estados miembros a adecuarse a las directivas comunitarias (en el caso analizado, Directiva 2003/35/CE, por la que se establecen medidas para la participación del público en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente o Directiva EIA), siendo aplicables los principios de primacía del Derecho de la Unión, de interpretación conforme del Derecho nacional con las directivas y el efecto directo o la responsabilidad del Estado por los daños causados por incumplimiento de la Unión.

La Sentencia Alain Flausch pone el límite a la autonomía procesal e incluso organizativa de los Estados miembros. Ante la autorización por la Administración regional griega de un gran complejo turístico en la Isla de Íos, en el archipiélago de las Cícladas, varios residentes recurren, de forma extemporánea, alegando no haber tenido conocimiento de la resolución hasta el inicio de las obras. La publicación de la convocatoria para participar en la EIA tuvo lugar en el periódico local de la isla de Siros y en las oficinas de la región del Egeo Meridional, donde quedó depositado el expediente administrativo, también en la isla de Siros, situada a 55 millas náuticas de Íos. En virtud de la jurisprudencia anterior y la argumentación analizada por la autora, el TJUE establece que el art. 6 de la Directiva EIA:

“[...] se opone a que un Estado miembro lleve a cabo operaciones de participación del público en el proceso de toma de decisiones relativas a un proyecto a nivel de la autoridad administrativa regional competente, y no a nivel de la unidad municipal en la que esté situado el proyecto, cuando las modalidades prácticas aplicadas no garanticen el respeto efectivo de los derechos del público interesado, lo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional nacional” (párr. 44).

¹⁵ PLAZA MARTÍN, Carmen: “Participación pública: la aplicación judicial de las disposiciones del Convenio de Aarhus y de la Directiva de Evaluación de Impacto Ambiental por el TJUE”.

De forma complementaria, el Tribunal señala que los art. 9 y 11 de la Directiva EIA

“son contrarios a una normativa [...] que da lugar a que se oponga un plazo, para que los miembros del público interesado interpongan un recurso, cuyo cómputo se inicia a partir del anuncio en Internet de la autorización de un proyecto, cuando dichos miembros del público interesado no hayan tenido previamente la oportunidad adecuada de informarse sobre el procedimiento de autorización” (apart. 60).

9. ¿APLICACIÓN DE LOS MECANISMOS GENERALES DE GARANTÍA AL ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL?

En lo relativo a la información ambiental, Casado analiza sentencias y decisiones de los órganos de garantía del derecho de acceso a la información sobre su competencia sobre al acceso a la información ambiental, además del estudio específico del acceso a los procedimientos sancionadores.¹⁶

La Sentencia del Tribunal General (Sala Octava) de 7 de marzo de 2019, *Anthony C. Tweedale contra Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria* (asunto T-716/14) trata el acceso a los estudios de toxicidad del procedimiento para la renovación de la aprobación de la sustancia activa glifosato, un componente de los plaguicidas. El acceso fue denegado –total y, tras una rectificación, parcialmente- por la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria (EFSA), por la excepción relativa a la protección de los intereses comerciales y porque su protección íntegra derivaba de la normativa de productos fitosanitarios. El Tribunal concluye que los estudios eran información referente a emisiones al medio ambiente, cuya divulgación con arreglo al art. 6.1 del Reglamento n.º 1367/2006 reviste un interés público superior. Y ello porque el concepto no se limita a emisiones efectivamente liberadas en el ambiente por la aplicación del producto fitosanitario en las plantas o el suelo, sino que

«también está comprendida en ese concepto la información sobre las emisiones previsibles del producto fitosanitario o de la sustancia activa en cuestión en el medio ambiente, en condiciones normales o realistas de utilización de este producto o de esta sustancia que se correspondan con aquellas para las cuales se concedió la autorización de comercialización de dicho producto o de dicha sustancia en la zona a la que está destinada su utilización» (apartado 80).

¹⁶ CASADO, Lucía: «El acceso a la información ambiental: límites de acceso a los planes técnicos de caza y a los expedientes sancionadores vinculados a licencias ambientales».

Además, el concepto de emisiones al medio ambiente no se limita a información que permita evaluar las emisiones, sino también información relativa a sus efectos (apartado 92).

Son información referente a emisiones al medio ambiente “los estudios dirigidos a determinar la toxicidad, los efectos y otros aspectos de un producto o sustancia en las condiciones realistas más desfavorables que razonablemente pudieran presentarse, así como los estudios realizados en condiciones que se asemejen lo más posible a la práctica agrícola normal y a las condiciones de la zona donde se utilizará este producto o sustancia” (apartado 112).

La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno regula una reclamación específica ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, posibilidad no prevista en la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente. En diversas resoluciones el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no se ha considerado competente en materia ambiental, como detenidamente examina Casado. En sentido coincidente se han pronunciado los órganos de transparencia de Andalucía, Galicia e Islas Baleares. Sin embargo, en 2019 se han adoptado resoluciones que admiten las reclamaciones de acceso a la información ambiental en el Comisionado de Transparencia de Castilla y León¹⁷, la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública de Cataluña, incluida una relevante decisión relativa al acceso a los procedimientos sancionadores,¹⁸ y el Consejo de Transparencia de la Comunidad Valenciana¹⁹. El razonamiento en varias de las resoluciones es que ante un aspecto no regulado en la normativa específica resulta de aplicación supletoria la Ley de transparencia y, en particular, el mecanismo de reclamación. En otras se considera la información ambiental también información pública de acuerdo con el art. 13 de la Ley de transparencia, referido a “contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación

¹⁷ Resolución 6/2019, de 18 de enero, expediente CT-0099/2018.

¹⁸ Resoluciones núm. 340/2019, de 6 de junio, expediente núm. 188/2019; núm. 544/2019, de 27 de septiembre, expediente núm. 460/2019; núm. 545/2019, de 27 de septiembre, expediente núm. 461/2019 y núm. 546/2019, de 27 de septiembre —expediente núm. 463/2019, la primera relativa a una solicitud de información relativa a *procedimientos sancionadores vinculados a licencias medioambientales*.

¹⁹ Resoluciones núm. 9/2019, de 6 de febrero de 2019, expedientes núm. 113, 114, 115 y 116/2018; núm. 55/2019, de 4 de abril de 2019, expediente núm. 134/2018; núm. 56/2019, de 4 de abril de 2019, expediente núm. 196/2018; núm. 62/2019, de 25 de abril de 2019, expediente núm. 184/2018; núm. 78/2019, de 16 de mayo de 2019, expediente núm. 78/2019; núm. 83/2019, de 30 de mayo de 2019, expediente núm. 24/2019; y núm. 98/2019, de 20 de junio de 2019, expediente núm. 188/2018.

de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones". O lo contradictorio de privar de una garantía del régimen general a un ámbito privilegiado en cuanto a la regulación sustantiva del acceso.

10. AVANCES TARDÍOS EN LA COBERTURA DE LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

La puesta en marcha de los mecanismos de garantía financiera previstos en la normativa de responsabilidad medioambiental está resultando parsimoniosa y no ha sido completada.²⁰ Tras la entrada en vigor de la Ley 11/2014, de 3 de julio, que modificó la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental (LRM) y del Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, que modificó su Reglamento, ha incidido en las «garantías financieras» de la responsabilidad la Orden APM/1040/2017, de 23 de octubre y la Orden TEC/1023/2019, de 10 de octubre, que han «activado» el Fondo de Compensación de Daños Medioambientales.²¹ No obstante, el Fondo Estatal de Reparación de Daños Medioambientales nunca ha entrado en funcionamiento. Destaca Beltrán Castellanos que con la aprobación de las estas órdenes ministeriales, en octubre de 2022 los operadores de todas las actividades que actualmente generan la obligación de constituir garantías financieras deberán haberla obtenido, cerrándose la cuestión relativa a su exigencia.²² No obstante, puntualiza, los informes del Ministerio para la transición ecológica y el reto demográfico (MITECO) muestran una discrepancia entre las previsiones normativas y la realidad de los daños ambientales que han ido produciéndose.

La LRM previó el «Fondo de Compensación de Daños Medioambientales» (FCDM), gestionado por el Consorcio de Compensación de Seguros con independencia del resto de sus actividades y nutrido de un recargo en la prima de los seguros de responsabilidad medioambiental, para cubrir los daños causados durante la vigencia de la póliza que se manifiestan o

²⁰ BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel: "Responsabilidad Medioambiental: Orden TEC/1023/2019 y el Fondo de Compensación de Daños Medioambientales".

²¹ Vid. LOZANO CUTANDA, Blanca y POVEDA GÓMEZ, Pedro, «[Orden TEC/1023/2019: se fija la fecha de la garantía financiera de la responsabilidad medioambiental para actividades con nivel de prioridad 3](#)», *Actualidad Jurídica Ambiental* de 11 de noviembre de 2019.

²² Sucesivas modificaciones de la LRM han reducido los operadores obligados a constituir la garantía financiera. De acuerdo con el art. 37.2 del Reglamento de la LRM, estarían obligados los operadores sujetos al Texto Refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación de 2016; al Real Decreto 840/2015, de 21 de septiembre, por el que se aprueban medidas de control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas y los gestores de residuos de las industrias extractivas, cuando se trate de instalaciones clasificadas como de «categoría A».

reclaman ya vencida. Hasta la reforma por Ley 11/2014, el Consorcio también actuaba como «Fondo de Garantía de insolvencia» para cubrir a la aseguradora del responsable, pero en 1998 el Consorcio se integró en el Pool Español de Riesgos Medioambientales, agrupación de interés económico que ofrece la cobertura de los daños y perjuicios causados por contaminación accidental en régimen de co-reaseguro, aportando una sustantiva solvencia adicional, señala Beltrán. El inicio de la actividad del FCDM se produjo el 31 de octubre de 2018 para los operadores de prioridad 1 y un año más tarde para los de prioridad 2. El retraso en su puesta en funcionamiento no tiene apoyo normativo y sí consecuencias: las pólizas de seguro de responsabilidad medioambiental suscritas entre 2014 y el 31 de octubre de 2018 no contarán con la cobertura del FCDM por daños o reclamaciones posteriores a su vigencia, ya que no serán tenidos en cuenta para la determinación del tiempo que el Fondo otorgará cobertura. Las consecuencias son evidentes, señala Beltrán: los daños medioambientales pueden producirse de forma diferida, especialmente la contaminación gradual.

11. APLICACIÓN DE LA REDUCCIÓN DE EMISIONES DE CO₂ A LA AVIACIÓN COMERCIAL

En el sector del transporte destaca Guillén Navarro, la extensión de la política de limitación de emisiones de CO₂ a la aviación comercial.²³

En la Unión Europea, ya en 2008²⁴ se fijó una cantidad total de derechos de emisión para el sector de aviación hasta 2020 y en 2021 se iniciará una nueva fase, con mayor reducción de emisiones.²⁵ Sin embargo, en el sector de aviación esta política concurre con la futura implantación del Plan CORSIA²⁶ de la OACI, con objetivos idénticos y un mecanismo de funcionamiento similar, aunque a escala mundial. El Plan CORSIA se implementa en tres fases –piloto (2020-2023), primera (2024-2026) y segunda (2027-2035)- las dos primeras

²³ GUILLÉN NAVARRO, Nicolás Alejandro, “El movimiento “flygskam” y la problemática legal sobre las emisiones de CO₂ del sector de la aviación”.

²⁴ Directiva 2008/101/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de noviembre de 2008 por la que se modifica la Directiva 2003/87/CE con el fin de incluir las actividades de aviación en el régimen comunitario de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero

²⁵ De acuerdo con lo previsto, en 2021 se iniciará una nueva fase con la aplicación de 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 y, en el caso de España, el Real Decreto 18/2019, de 25 de enero, por el que se desarrollan aspectos relativos a la aplicación del régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en el periodo 2021-2030.

²⁶ Carbon Offsetting and Reduction Scheme for International Aviation.

voluntarias. La segunda fase se aplicará a todos los Estados con participación individual en actividades de aviación internacional en 2018 superior al 0,5% de la actividad total o cuya participación acumulada alcance el 90% de la actividad total.²⁷ Los objetivos son la mejora del 2% anual del rendimiento del combustible hasta 2050 y un crecimiento neutro en carbono a partir de 2020. Los Estados miembros de la UE son parte del Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional y se les aplica el Plan CORSIA. Esto motivó la Decisión (UE) 2018/2027 del Consejo de 29 de noviembre de 2018 sobre la posición que debe adoptarse, en nombre de la Unión Europea, en la Organización de Aviación Civil Internacional respecto a la Primera edición de las Normas y métodos recomendados internacionales, Protección del medio ambiente–Plan de compensación y reducción de carbono para la aviación internacional (Plan CORSIA), en que se prevé la adaptación de la normativa comunitaria para hacerla compatible.

²⁷ Resolución A39-3 de la Organización de Aviación Civil Internacional. Se exime a los países menos adelantados (PMA), a pequeños estados insulares en desarrollo (PEID) y a países en desarrollo sin litoral, pudiendo participar voluntariamente.