

# V. Alemania: la sentencia del TC sobre cambio climático y la motorizada legislación ambiental

**FRANZ REIMER**

Universidad de Gießen

**JULIA ORTEGA BERNARDO**

Universidad Autónoma de Madrid

**SUMARIO:** 1. *La sentencia del TC alemán sobre cambio climático de 24 de marzo de 2021.* 1.1 Introducción. 1.2 Contexto constitucional. 1.3 Aspectos relevantes de los recursos interpuestos. 1.4 Principales tesis del TC alemán. 1.4.1 El mandato de protección de los derechos fundamentales en relación con el mandato de protección climática. 1.4.2 Dimensión internacional de la protección frente al cambio climático. 1.4.3 Predeterminación legislativa de la obligación constitucional de protección climática. 1.4.4 La obligación de protección climática se proyecta sobre las libertades fundamentales de modo diacrónico. 1.4.5 Consecuencias de la STC para el legislador. 1.5 Valoración crítica de la sentencia por parte de la comunidad jurídica alemana. 1.6 Recursos posteriores ante el Tribunal Constitucional Federal. –2. *Principales novedades en la política y el Derecho medioambiental alemán.* 2.1 Derecho en materia de cambio climático. 2.2 Derecho de las infraestructuras. 2.3 Regulación de la economía circular y del sector de gestión de los residuos. 2.4 Derecho de protección de las importaciones. 2.5 Derecho energético. 2.6. Regulación de la cadena de suministro.–*Bibliografía para consultar sobre la STC alemán de 24.3.2021.–Otra bibliografía.*

## RESUMEN

*La Sentencia del Tribunal Constitucional alemán sobre la Ley de protección del clima constituye un hito para la interpretación constitucional relativa a la protección de los derechos fundamentales de las generaciones futuras. Aquí se resume y exponen sucintamente las principales características que convierten a esta sentencia en una declaración histórica. Asimismo, se ponen de relieve los rápidos y abundantes cambios normativos a los que está siendo sometido el Derecho ambiental alemán en los primeros años de la tercera década del siglo XXI, principalmente orientados al intento de luchar contra el cambio climático.*

## ABSTRACT

*The decision of the German Constitutional Court on the Climate Protection Act marks a milestone in the constitutional interpretation about the pro-*

*tection of fundamental rights of future generations. Here we summarize and briefly set out the main features that make this judgment a historic statement. It also highlights the rapid regulatory changes to which German environmental law is undergoing in the early years of the third decade of the 21st century, mainly to combat climate change.*

## PALABRAS CLAVE

*Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley de protección del clima, modificaciones en la legislación alemana, cambio climático, electromovilidad, energía, residuos.*

## KEYWORDS

*German Federal Constitutional Court's ruling on the Climate Protection Act, changes of german legislation, climate change, electromobility, energy, waste.*

# 1. LA SENTENCIA DEL TC ALEMÁN SOBRE CAMBIO CLIMÁTICO DE 24 DE MARZO DE 2021

## 1.1 INTRODUCCIÓN

Uno de los hitos más importantes en los últimos tres años en el Derecho y la política del medio ambiente en Alemania lo constituye la adopción por el Tribunal Constitucional federal (*Bundesverfassungsgericht*) de la famosa Sentencia de 24 de marzo de 2021. A partir de esta histórica sentencia se interpretan con otro alcance los preceptos constitucionales relativos al medio ambiente (art. 20a de la Constitución alemana o *Grundgesetz*, en adelante citada por sus abreviaturas GG) y se les dota de mucha más efectividad jurídica. Se viene afirmando que esta Sentencia – conocida como Resolución contra el cambio climático (*Klimabeschluss*)- ha servido para sacar del letargo a las previsiones constitucionales sobre protección ambiental, después de que hubieran pasado una larga temporada durmiendo el sueño de los justos.

A continuación, se explica el contexto constitucional de esta sentencia y las principales conclusiones que se extraen ella. También se incorpora un escueto resumen de la valoración y el impacto que ha tenido sobre la comunidad jurídica en Alemania. Finalmente se alude a los distintos recursos que después se han interpuesto ante el TC al hilo de la estela que ha dejado este épico pronunciamiento constitucional.

## 1.2 CONTEXTO CONSTITUCIONAL

Para valorar el impacto de la mítica Sentencia de 24 de marzo de 2021 del TC alemán hay que poner de relieve, en primer lugar, que la Constitución alemana (*Grundgesetz*) contiene escasas disposiciones que aludan expresamente al medio ambiente, tampoco recoge de forma expresa el derecho fundamental a un medio ambiente adecuado. Ahora bien, con el transcurso del tiempo, el TC alemán ha ido derivando ciertas consecuencias del artículo 2 GG, apartado 1, en su segunda frase; de este precepto que reconoce a todos «el derecho a la vida y a la integridad física» la jurisprudencia constitucional ha extraído no sólo la prohibición a los poderes públicos de injerencias o restricciones excesivas, sino también mandatos de protección. Bien es verdad que estas exigencias constitucionales se proyectan sobre el legislador conforme a una concepción comúnmente admitida de que a éste le corresponde en todo caso un amplio espacio de configuración. Con todo, y a pesar de los avances en esta línea de la doctrina jurisprudencial, no podría llegar a afirmarse que el derecho a la vida y a la integridad física pudieran identificarse realmente con el reconocimiento de un derecho constitucional a un medio ambiente adecuado. Esto es claramente así, sobre todo si se tiene en cuenta que el debate –que surgió en la década de los años 90 del siglo pasado– sobre la incorporación a la Constitución de un derecho fundamental al medio ambiente se cerró en su momento sin lograr ningún resultado en ese sentido. En lugar de ello, la reforma constitucional de 1994 introdujo una cláusula relativa a la protección ambiental por medio de la cual se integró ésta como un fin más del Estado. Desde entonces, la Constitución alemana en el art. 20.a) GG garantiza la protección del medio ambiente como un objetivo estatal (*Staatsziel*) y con ello dispone que los distintos poderes del Estado deben esforzarse por proteger el entorno y los recursos naturales, teniendo en cuenta también a las generaciones futuras. Con el transcurso del tiempo, paulatinamente se ha ido incorporando el mismo fin público en todas las Constituciones de los 16 estados federales (*Bundesländer*). De este modo quedó configurada la protección del medio ambiente a nivel jurídico-constitucional como un derecho constitucional objetivo que vincula claramente a todos los poderes del Estado, pero que, en principio, no confiere por sí mismo derechos públicos subjetivos a los ciudadanos. Este objetivo estatal resulta posteriormente complementado en el año 2002, cuando con otra reforma del texto constitucional se incluyó adicionalmente el fin relativo a promover el bienestar de los animales.

Durante mucho tiempo resultaba una opinión ciertamente extendida en Alemania que estos fines del Estado no habrían resultado del todo eficientemente cumplidos. Esta percepción ha cambiado en el último período de tiempo, especialmente a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el cambio climático.

### 1.3 ASPECTOS RELEVANTES DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS

La decisión del BVerfG (abreviaturas de *Bundesverfassungsgericht*, Tribunal Constitucional federal) sobre el cambio climático de 24 de marzo de 2021 se dictó en relación a cuatro recursos de amparo interpuestos por varios grupos de demandantes entre 2018 y 2020: una asociación de particulares residentes en Alemania, un grupo de particulares residentes en Bangladesh y Nepal afectados por el cambio climático, un grupo de menores de edad residentes en Alemania y un grupo de residentes en las islas alemanas o en lugares cercanos a la costa alemana. Los grupos alemanes alegaban, entre otras cosas, que el cambio climático podía llegar a impedirles continuar con sus actividades hoteleras o agrícolas familiares. También se encontraban entre los demandantes varias asociaciones ecologistas. Los recursos se interpusieron contra las disposiciones de la Ley Federal de Protección del Cambio Climático (*Bundes-Klimaschutzgesetzes*, en sus abreviaturas en alemán *KSG*, Boletín Oficial Federal I p. 2513), del 12 de diciembre de 2019 – a la que en su momento se hizo referencia en el estudio elaborado para el Observatorio de políticas ambientales, REIMER FRANZ, ORTEGA BERNARDO, JULIA. (2021) «Hitos recientes de la evolución del derecho ambiental en Alemania», *Observatorio de políticas ambientales 2020* coord. por Gerardo García-Álvarez García, Jesús Jordano Fraga, Blanca Lozano Cutanda, Alba Nogueira López.

Antes de entrar a subrayar las cuestiones más relevantes que plantea la sentencia, es necesario poner de relieve que los recursos fueron en su mayoría admitidos. Los únicos inadmitidos fueron los recursos de las asociaciones de protección del medio ambiente, por cuanto fundamentaron sus reclamaciones en la lesión del art. 20.a) GG, pero no aludieron en ningún caso a la vulneración sustantiva de sus propios derechos fundamentales, tal y como exige en todo caso el artículo 92 de la Ley orgánica del Tribunal Constitucional (*Bundesverfassungsgerichtsgesetz*, BVerfGG). Por el contrario, a los recurrentes en amparo procedentes de Bangladesh y Nepal sí se les reconoció legitimación por cuanto invocaron la afectación y

posible lesión a sus propios derechos fundamentales. No frenó su recurso la alegación del carácter extraterritorial que cabría entonces asociar a los efectos de la acción o de la inactividad de los poderes públicos alemanes.

Los recurrentes alegaron que el Estado no había puesto en marcha una regulación que fuera suficiente para una eficaz reducción de los gases de efecto invernadero, especialmente el dióxido de carbono (CO<sub>2</sub>), lo que resultaría necesario para limitar el aumento de la temperatura del planeta a 1,5 °C o por lo menos muy por debajo de 2 °C, que era uno de los objetivos previstos por el legislador federal.

En cuanto a la base constitucional para fundamentar sus pretensiones, los recursos hicieron valer el mandato de protección de los derechos fundamentales, previsto en el artículo 2.1 *GG* (libre desarrollo de la personalidad) y del art. 14.1 *GG* (derecho de propiedad). Al mismo tiempo invocaron el «derecho fundamental a un nivel ecológico mínimo de subsistencia (mínimo vital ecológico)» o un «derecho a un futuro acorde con la dignidad humana», que, a su juicio, se derivan de los mencionados preceptos constitucionales, en relación con el art. 20.a) *GG* y art. 1.1 *GG*. El TC alemán, sin embargo, consideró que un mínimo vital exige también el establecimiento de unos estándares ecológicos mínimos y que esta pretensión ya está cubierta con la invocación de otros derechos.

#### 1.4 PRINCIPALES TESIS DEL TC ALEMÁN

La tesis fundamental de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de marzo de 2021, que estima parcialmente los recursos interpuestos conduce a la declaración de inconstitucionalidad de la omisión en la que incurre el Legislador federal a la hora de adoptar medidas adecuadas y prospectivamente suficientes para cumplir con el presupuesto nacional de CO<sub>2</sub> calculado en función de la población en el futuro, concretamente a partir de 2031. Específicamente resultaron objeto de anulación aquellos preceptos legales de la Ley de protección del clima que ponían de manifiesto que el legislador federal República Federal Alemana no habría dispuesto la adopción de disposiciones adecuadas para hacer frente al cambio climático a partir de la referida fecha.

Para valorar la constitucionalidad de las disposiciones de la Ley Federal de Protección del Cambio climático el Tribunal distingue entre dos periodos de tiempo: alude en primer lugar, al efecto de las medidas que regulan la emisión de CO<sub>2</sub> desde la actualidad hasta el año 2030 (cuestiones reguladas en el art. 3.1 segunda frase y el art. 4.1 tercera frase de la Ley impugnada en relación con el

Anexo 2, en el que se establecen los volúmenes de emisión de CO<sub>2</sub> por sectores económicos) y, con posterioridad, se refiere al efecto de dichas medidas a partir del año 2030 hasta el logro de la meta nacional de neutralidad de emisiones en el año 2050 (período de tiempo en el que la Ley impugnada omite su regulación en la medida que dispone que los volúmenes de emisión serán regulados por una norma reglamentaria del Gobierno Federal alemán, que deberá ser adoptada en el año 2025).

Por lo que respecta a las previsiones legislativas relativas al primer período de tiempo comprendido entre la actualidad y el año 2030, el Tribunal declaró su constitucionalidad después de barajar la hipótesis contraria. Esto es así, por cuanto sostuvo que tales disposiciones jurídicas serían inconstitucionales si permitiesen el consumo de una cantidad tan elevada del presupuesto restante de CO<sub>2</sub> que hiciesen después impracticable el ejercicio de las libertades protegidas por la Ley Fundamental. Esto es, se tiene en cuenta que las cantidades de emisiones de gases de efecto invernadero permitidas hasta el año 2030 según el art. 3 (1) segunda frase y el art. 4 (1), tercera frase de la Ley de protección del clima en relación con el Anexo 2 podrían tener efectos y exigir aumentar desproporcionadamente los esfuerzos de reducción que se requerirán a partir de entonces. Se sostiene así que seguramente los recurrentes se verán en la necesidad de asumir necesariamente cargas claramente más onerosas (que comportan más restricciones en sus derechos fundamentales) derivadas de una intensa e ineludible reducción de gases de efecto invernadero a partir del año 2031. Se considera, por tanto, que este efecto anticipado sobre las libertades futuras claramente podría producir la vulneración de los derechos fundamentales de los recurrentes. Se afirma en este sentido que las disposiciones podrían implicar un efecto de «injerencia anticipada» (*eingriffsähnliche Vorwirkung*) en la libertad de los recurrentes, libertad que está ampliamente protegida por la Ley Fundamental.

En definitiva, se considera que ciertos preceptos de la ley impugnada –los relativos a las emisiones hasta 2030– podrían ser inconstitucionales en cuanto que constituyeran un riesgo de afectación desproporcionada en el ejercicio de los derechos fundamentales en el futuro. Esto es debido a que las cantidades de emisiones previstas en las dos disposiciones hasta el año 2030 reducirían significativamente las posibilidades de emisión que quedarían después del 2030, y con ello se afectaría el ejercicio de derechos que comportan la emisión de gases de efecto invernadero. Esta es la hipótesis de la que se parte, pero como el TC no está totalmente seguro de la conclusión a la que conduce, alude expresamente a la

incertidumbre científica que se tiene al respecto –para lo que se remite a los informes de IPCC de la Naciones Unidas –y por ello no llega a declarar inconstitucional la regulación establecida. En definitiva, el TC concluye que respecto a las medidas adoptadas por el legislador hasta el año 2030 se carece de elementos de juicio suficientes como para declararlas inconstitucionales; esto es así debido a que existe incertidumbre científica con respecto al volumen del presupuesto de CO<sub>2</sub> restante, de modo que esta inseguridad conferiría en todo caso al legislador un ámbito de discrecionalidad para determinar en la actualidad su política –con sus respectivos niveles de control de emisiones de CO<sub>2</sub>–.

En cambio en el periodo correspondiente al año 2031 al año 2050, el Tribunal declara que la falta de regulación respecto al volumen de emisiones de CO<sub>2</sub> permitido por sectores productivos, sí representa claramente una amenaza anticipada a la libertad fundamental de los recurrentes. Para ello recurre a un análisis de proporcionalidad que se proyecta teniendo en cuenta el factor tiempo. De esta manera el Tribunal afirma «Cuanto mayor sea la necesidad de implementar medidas legislativas que permitan reducir los volúmenes permitidos de CO<sub>2</sub>, tanto mayor será la afectación del derecho a la libertad general de acción». De este modo se razona que cuanto menor sea el presupuesto CO<sub>2</sub> restante disponible y mayores los niveles de emisión que hay que limitar, menos tiempo quedará para implementar los desarrollos tecnológicos y sociales necesarios para modificar el estilo de vida actual fuertemente basado en la producción de CO<sub>2</sub>. Esto implica a su vez que cuanto menos tiempo se tenga para implementar tales desarrollos, más intensamente se afectará a los titulares de derechos fundamentales mediante restricciones justificadas constitucionalmente. El Tribunal concluye que el legislador ha violado su deber, derivado del principio de proporcionalidad, de asegurar que la reducción de las emisiones de CO<sub>2</sub> se distribuya a lo largo del tiempo, de manera prospectiva tal y como es exigido por el art. 20.a) GG, y de este modo cabe constatar que más intensamente se afectará a los titulares de derechos fundamentales mediante restricciones injustificadas constitucionalmente.

En resumen, el TC alemán reconoce que a los recurrentes que viven en Alemania (fundamentalmente adolescentes y jóvenes adultos) se les lesiona su derecho a la libertad debido a que la legislación vigente se deriva necesariamente que tendrán que imponerse en el futuro unos altos niveles de restricción de emisiones que condicionaran el ejercicio de sus derechos para después del año 2030. Para entender el alcance de la tesis del TC alemán resumidamente se desgranar las cuestiones más relevantes de la sentencia.

### 1.4.1 El mandato de protección de los derechos fundamentales en relación con el mandato de protección climática

Descartada la afectación a ciertos bienes como la relativa a un «derecho fundamental a un nivel ecológico mínimo de subsistencia –mínimo vital ecológico–» (que fue alegada por los recurrentes), el Tribunal Constitucional se centra en señalar que han podido resultar afectadas las libertades previstas específicamente en el catálogo de la Constitución alemana en cuanto que posibles manifestaciones del desarrollo de la personalidad protegidas por el derecho fundamental a la libertad general de acción del art. 2.1 GG.

En primer lugar, hay que poner de relieve que en esta histórica sentencia el Tribunal Constitucional alemán hace valer además de la dimensión subjetiva, como derechos de defensa frente a cualquier injerencia injustificada, la vertiente objetiva de los derechos fundamentales.

La primera conclusión a la que llega el TC alemán es que «la protección de la vida y la integridad física según el artículo 2.2, frase 1 GG. incluye la protección contra el menoscabo de los derechos fundamentales protegidos en la Constitución a raíz de la contaminación ambiental, independientemente de quién y qué circunstancias la amenacen». Aunque como se ha dicho ya, según el propio Tribunal Constitucional, el art. 20.a) GG no contiene derecho subjetivo alguno, la obligación de protección medioambiental que dicho artículo impone al Estado alemán sí tiene como punto de referencia las limitaciones al ejercicio de *la libertad ampliamente protegida por la Ley Fundamental*, (art. 2.1. GG) por ello se adopta una perspectiva de análisis basada en el propio art. 20.a) GG.

En esta línea el propio Tribunal Constitucional, además de citar su propia jurisprudencia, se remite también a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en relación con las obligaciones positivas al Estado para la protección de la vida y la salud contra los riesgos que plantean las afectaciones al medio ambiente. A pesar de esta cita, termina declarando que esta jurisprudencia no conduce a una protección de mayor alcance que la que exige el art. 2 (2) primera frase de la Constitución alemana.

Pero no acaba aquí la sentencia, el ámbito a protección que delimita es altísimo puesto que reconoce que frente estas limitaciones se han de proteger las libertades no sólo en el momento actual, sino que incluso también llega a afirmar que se protege de estas injerencias a las generaciones futuras:

«El deber de protección del Estado derivado del art. 2 (2) primera frase LF no solo tiene aplicación después de que las violaciones ya se hayan producido, sino que también se proyecta hacia el

futuro (cf. BVerfGE 49, 89 <140 ss.>; 53, 30 <57>; 56, 54 <78>; 121, 317 <356>). Del deber de brindar protección contra los riesgos para la vida y la salud también se puede derivar una obligación de protección frente a las generaciones futuras ([referencias a la doctrina jurídica alemana]). Esto es aún más válido cuando están en juego procesos irreversibles».

Relevante en la sentencia es que se parta de que el artículo 20 de la GG, cuyo texto no menciona el clima, sino únicamente los «fundamentos naturales de la vida» en general, es un precepto aplicable a la lucha contra el cambio climático. Con ello el Tribunal Constitucional federal alemán viene a reafirmar su eficacia y justiciabilidad. Esta sería la segunda gran conclusión:

«Art. 20.a) GG obliga al Estado a actuar en favor del cambio climático. Este fin también tiene por objeto el mandato de neutralidad climática (de no inducir a cambios respecto de las condiciones climáticas)».

Adicionalmente en relación con el contenido del art. 20 GG, el TC también afirma:

«El contenido del artículo 20 bis de la GG no tiene por sí mismo prioridad absoluta sobre otros intereses, sino que, en caso de conflicto, debe equilibrarse su protección con otros bienes y principios jurídico-constitucionales. Sin embargo, la importancia relativa (esto es, el peso cuando se produce la comparación con otros bienes jurídicos) de la protección del clima en la ponderación en la que está en juego la lucha contra el cambio climático sigue aumentando».

En definitiva, lo que viene a decir el Tribunal y lo dice expresamente es que el ejercicio de la libertad tendrá cada vez menos peso relativo en el proceso de ponderación debido a la intensificación de la contaminación ambiental.

En caso de incertidumbre científica sobre las causas del deterioro medioambiental, la obligación especial de diligencia que el artículo 20 bis del GG impone al legislador, también en beneficio de las generaciones futuras, lleva a tener en cuenta indicios, que sí se consideran ciertos, de los que se deriva en todo caso la posibilidad de daños graves o irreversibles.

#### 1.4.2 Dimensión internacional de la protección frente al cambio climático

Asimismo, este mandato de protección del clima contenido en el artículo 20 GG de la Constitución alemana tiene una dimensión

internacional. En la sentencia también se declara que el hecho de que la naturaleza global de los problemas climáticos y del calentamiento global excluya la posibilidad de que un solo Estado resuelva los problemas del cambio climático no se opone al compromiso nacional en esta materia. El mandato de protección con relación a la lucha contra el cambio climático exige que los Estados actúen a nivel internacional para proteger el clima mundial y se comprometan a actuar en el marco de la cooperación internacional, pero un Estado no puede eludir su responsabilidad haciendo referencia a las emisiones de gases de efecto invernadero de otros Estados. Sin embargo, el TC reconoce «que un deber de protección con respecto a los recurrentes que viven en Bangladesh y Nepal no tendría el mismo contenido que el que existe con respecto a las personas que viven en Alemania». En general, el contenido del mandato de protección que se deriva de los derechos fundamentales en relación con las personas que viven en el extranjero puede diferir del contenido de la acción de protección de derechos fundamentales respecto a las personas que viven en Alemania. De hecho, se desestima el recurso interpuesto por aquellos.

Ahora bien, como se ha expuesto, en la Sentencia se aclara que el Estado tampoco podría eludir su responsabilidad remitiendo a las emisiones de gases de efecto invernadero que se producen en otros Estados (se remite a la jurisprudencia del Tribunal Contencioso-administrativo de Berlín, Sentencia de 31 de octubre de 2019 –10K 412.18–, nm. 74; también a la Corte Federal Contencioso-administrativa) y a jurisprudencia de otros Altos Tribunales (Sentencia de 30 de junio de 2005 del Tribunal federal contencioso-administrativo alemán –7 C 26/04–, nm. 35 s.; High Court of New Zealand, Sentencia de 2 de noviembre de 2017, CIV 2015-485-919 [2017] NZHC 733, nm. 133 s.; Gerechtshof Den Haag, Sentencia de 9 de octubre de 2018, 200.178.245/01, núm. 64; Hoge Raad de los Países Bajos, Sentencia de 20 de diciembre de 2019, 19/00135, núm. 5.7.7; United States Court of Appeals for the Ninth Circuit <Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos para el Noveno Circuito>, Sentencia de 17 de enero de 2020, núm. 18-36082, p. 19 s.). Se entiende que de la dependencia específica de la comunidad internacional se sigue la necesidad constitucional de implementar efectivamente las propias medidas de protección climática a nivel nacional, en consenso con la comunidad internacional siempre que sea posible.

Asimismo, se afirma precisamente que en la medida en que el Estado es dependiente de la cooperación internacional para el cumplimiento efectivo de su obligación de protección climática en virtud del art. 20a GG, se debe evitar que otros Estados socaven esta colaboración. A través de su propia actuación el Estado debe forta-

lecer la confianza internacional en la posibilidad de la protección climática. La solución práctica del problema global de la protección climática depende en gran medida de la existencia de confianza mutua, en el hecho de que los otros también realizarán esfuerzos para el logro de los objetivos acordados internacionalmente.

#### 1.4.3 **Predeterminación legislativa de la obligación constitucional de protección climática**

Cuestión central en esta sentencia es que el TC parte de que en el ejercicio de su función de predeterminación normativa, el legislador ha definido actualmente cómo ha de entenderse el objetivo de protección climática constitucional, previsto en el artículo 20 bis de la *GG*. La predeterminación en sede legislativa se traduce en que el aumento de la temperatura media mundial debe limitarse a un nivel muy inferior a 2 °C y, en la medida de lo posible a 1,5 °C con respecto a los niveles preindustriales. Esto es realmente crucial y está conectado con la tesis por la que el TC declara que el artículo 20 bis de la *GG* es una norma jurídica que contiene un contenido controlable judicialmente, que requiere vincular el proceso político en favor de los intereses medioambientales también con vistas a las generaciones futuras, y es lo que a la postre fundamenta el fallo del Tribunal Constitucional alemán, que admite que los recursos de amparo constitucional estuvieran al menos parcialmente fundamentados. Para ello se basa en la idea de que los conocimientos científicos actuales obligan a asumir que, si se respetan los requisitos del artículo 20.a) de la *GG*, concretizados por el Acuerdo de París y el artículo 1 de la Ley de protección del clima, sólo queda un presupuesto residual de CO<sub>2</sub>. Cuanto más tarde se adopten medidas eficaces para reducir las emisiones de CO<sub>2</sub>, más radicales deberían ser los límites que se impondrán en el futuro sobre las libertades, lo que privaría a los futuros titulares de derechos fundamentales de una libertad sustancial:

«Los demandantes podrían verse vulnerados en sus derechos de libertad, ya que la Ley de protección del clima aplaza una parte significativa de la carga de reducción de gases de efecto invernadero exigida por el artículo 20a de la *GG* a períodos posteriores a 2030.

#### 1.4.4 **La obligación de protección climática se proyecta sobre las libertades fundamentales de modo diacrónico**

La premisa fáctica del Tribunal es que las libertades fundamentales y las conductas que amparan dependen, en su mayoría, de la

emisión de CO<sub>2</sub> en el modo de vida actual, cuestión que el Tribunal ya había dejado bien clara desde el principio de la sentencia (apartado 37): «No sólo el funcionamiento de grandes instalaciones industriales, sino también los comportamientos cotidianos contribuyen a menudo directa o indirectamente a las emisiones de CO<sub>2</sub>». Prácticamente todas las libertades se ven potencialmente afectadas, ya que casi todos los ámbitos de la vida humana están relacionados con las emisiones de gases de efecto invernadero y, por lo tanto, pueden verse amenazados por restricciones drásticas después de 2030, y, en consecuencia, con pérdidas de libertad. La libertad se garantiza por la Ley Fundamental por medio de la salvaguarda de derechos fundamentales específicos, y en cualquier caso por el derecho fundamental de libertad enunciado en el artículo 2.1, de la Constitución 1 GG como libertad general de acción garantizada.

En relación con esta cuestión, la premisa de la que parte el Tribunal Constitucional es que establecer un paréntesis legislativo que conduzca en un futuro a la imposición de un «freno total» (una expresión de los demandantes) resultaría inconstitucional. El Tribunal resume esta premisa en su Conclusión núm. 4 del siguiente modo:

*«La Ley Fundamental obliga, en determinadas condiciones, a garantizar la libertad protegida en las distintas manifestaciones de los derechos fundamentales a lo largo del tiempo, de modo que se distribuyan proporcionalmente las oportunidades, circunstancias, en las que se ejerce la libertad a lo largo de las generaciones. Desde un punto de vista subjetivo, los derechos fundamentales, como garantía de libertad de carácter intertemporal, protegen contra el desplazamiento unilateral hacia el futuro de los gravámenes procedentes de reducción de gases de efecto invernadero con base en lo previsto en el artículo 20 bis de la GG.»*

En este sentido se considera que la misión objetiva de protección del artículo 20 bis de la CG incluye también la necesidad urgente de gestionar las condiciones y fundamentos naturales de la vida con el cuidado suficiente y de transmitirlos a la posteridad en un estado tal que las generaciones sucesivas puedan conservarlos no sólo a costa de abstenerse total y radicalmente de usarlos.

#### 1.4.5 Consecuencias de la STC para el legislador

En primer lugar, aunque el desarrollo y concreción art. 20.a) GG se apoya en la función legislativa (el Estado protegerá los fundamentos naturales de la vida [...] a través de la Legislación [...]), este mismo precepto sirve para vincular al legislador en la concre-

ción de su contenido material, lo hace, en palabras del TC alemán, «para proporcionar un contrapeso al proceso político». El Alto Tribunal entiende que: «*la Constitución establece así, límites al margen de maniobra del que se disfruta en el proceso de toma de decisiones políticas para determinar si se deben adoptar o no medidas de protección ambiental. En el art. 20.a) LF, la protección del medio ambiente se eleva a una cuestión de importancia constitucional pues un proceso político democrático solo se organiza a corto plazo, en el marco de periodos electorales. Esto significa que existe un riesgo estructural de reaccionar de manera menos receptiva a las preocupaciones ecológicas que deben perseguirse a largo plazo. También se debe a que las generaciones futuras, las que se encontrarán particularmente afectadas, naturalmente no tienen voz propia para dar forma a la agenda política actual. Debido a estas condiciones institucionales, el art. 20.a) GG impone unas restricciones materiales a la toma de decisiones en el proceso democrático ([...])*».

Curiosamente, a pesar del gran alcance que aporta la Sentencia con este nuevo criterio de valoración diacrónico al que antes se ha hecho referencia, el Tribunal Constitucional Federal está devolviendo la pelota a la esfera de la política. En efecto, sólo es inconstitucional la renuncia a la predeterminación por ley parlamentaria de la evolución que ha de seguir reducción de gases de efecto invernadero para el período posterior a 2030, es decir, la transferencia a un tiempo posterior de esta decisión normativa de gran alcance sin el fundamento legal suficiente, como exige la habilitación legal que establece el art. 80.1 GG en relación con el principio de reserva de ley.

En definitiva, como consecuencia del fallo del TC alemán queda claro que corresponde al legislador establecer a través de las normas legales necesarias el nivel total de emisiones permitidas para determinados períodos. Consecuentemente se entiende que no basta la mera participación parlamentaria mediante la autorización por el Parlamento federal (*Bundestag*) en los Decretos dictados en el futuro por el Gobierno federal. Esta intervención legislativa no puede sustituir a todo un procedimiento legislativo en el que se regulen los niveles permitidos de emisiones. La razón de esta exigencia radica en la función de publicidad que es cualidad propia del procedimiento legislativo y que lo hace de uso imprescindible en estos casos. Por ello, finalmente el TC alemán dispuso que el legislador estaba obligado a regular, a más tardar el 31 de diciembre de 2022, la prórroga de los objetivos de reducción para períodos a partir de 2031. Después de esta decisión, a diferencia de lo sucedido en otros

muchos otros casos, el legislador federal no agotó el plazo establecido, sino que ya en agosto de 2022 aprobó la *Ley de modificación de la Ley de protección del clima de 2019*, y reguló en ella con precisión la evolución de los niveles de reducción de emisiones a partir de esa fecha. El mandato del Tribunal Constitucional Federal se cumplió de forma prácticamente inmediata.

### 1.5 VALORACIÓN CRÍTICA DE LA SENTENCIA POR PARTE DE LA COMUNIDAD JURÍDICA ALEMANA

Para valorar críticamente la decisión del TC alemán ha de tenerse en cuenta que la misma forma parte de una serie de decisiones de Tribunales constitucionales y Supremos en Europa y en el mundo, que también se han pronunciado en los últimos años sobre estas cuestiones. En esta línea la sentencia no sería más que una expresión puntual de un proceso jurídico que evoluciona hacia la generación y la plasmación de un Derecho medioambiental en la lucha contra el cambio climático de naturaleza transnacional. Dentro de este contexto la sentencia no es única, y como todas las demás ha recibido tanto serias críticas como apoyos considerables.

En resumen, se puede constatar que la opinión dominante en la comunidad jurídica alemana considera que la sentencia resulta especialmente valorable desde tres ángulos distintos:

(1) Se considera excelente el tratamiento jurídico que se ha realizado relativo al fenómeno de la lucha contra el cambio climático desde una aproximación que engloba tanto una perspectiva científica como el punto de vista de su impacto social. El Tribunal en la sentencia presenta con rigor toda la problemática relativa a esta cuestión, tomándose realmente en serio el carácter irreversible que presenta el cambio climático. Un rasgo muy relevante, además de la precisa construcción dogmática que contiene la sentencia, es que el Tribunal se base y baraje datos empíricos. Estos datos fueron usados para justificar su decisión, se tomó en cuenta y valoró información científica pormenorizada para determinar el grado de afectación de los derechos fundamentales de los recurrentes y también se tuvo en cuenta la incertidumbre científica como criterio para no extralimitarse en su decisión.

(2) La institución dogmáticamente innovadora del efecto intertemporal de las libertades es realmente una apuesta jurídico-constitucional que puede calificarse de valiente, incluso audaz. Lo que se abre es un nuevo espacio a que el Estado a través de futuras normas reguladoras sobre los límites de las emisiones pueda afec-

tar –en el sentido de limitar– el ejercicio de los derechos fundamentales en el futuro que impliquen el consumo de fuentes de energía fósil. Y que estas restricciones sobre el ejercicio de los derechos fundamentales no implicarán de por sí una injerencia injustificada. De esta manera, cabría afirmar que los límites impuestos al consumo de energía procedentes de fuente fósil aunque fueran muy radicales e impidieran, por ejemplo, el acceso motorizado a una manifestación, ello no implicaría en todo caso una injerencia desproporcionada en la libertad de reunión; o si los feligreses tuvieran que celebrar servicios religiosos en iglesias sin calefacción, de ello tampoco cabría derivar ninguna injerencia injustificada o desproporcionada en la libertad religiosa. Desde este punto de vista, la figura doctrinal de la «garantía intertemporal de las libertades» se puede considerar que efectúa un sobredimensionamiento de las disposiciones constitucionales, es decir, una extensión del contenido de lo que se entiende por Derecho constitucional (*Überkonstitutionalisierung*), y que esto se realiza a expensas de la política: las cuestiones relativas a la disponibilidad de las libertades fundamentales quedan subordinadas a los propios derechos fundamentales, sin que los derechos fundamentales sean entonces objeto de ponderación en relación exclusivamente con sus dimensiones anteriores (dimensión de la defensa, dimensión de la obligación de proteger, dimensión de la prestación, etc.) en el momento actual. Hasta ahora cuánto espacio de libertad podían extraer las generaciones de personas vivas a expensas de la libertad y los derechos de las generaciones futuras podía considerarse, desde luego, una cuestión meramente política, en este pronunciamiento del TC alemán, resulta evidente que esto se aborda y se evalúa como una cuestión de índole jurídico-constitucional.

(3) Al mismo tiempo, la decisión es prudente e incluso tiene una incidencia mínima. Solo se declara inconstitucional la omisión legislativa de los niveles de contaminación en el futuro, por incompatible con la Constitución, por cuanto contraria al principio de esencialidad (*Wesentlichkeitsdoktrin*) en la reserva de ley, esto es, contraria al cumplimiento del principio constitucional que exige que los elementos esenciales de una injerencia en los derechos fundamentales se decidan en el marco de la Legislación parlamentaria. Se cuestionan con ello decisiones relativas a la técnica normativa seguida. El dato de que se pospongan a un ulterior desarrollo reglamentario las decisiones importantes sobre la evolución de los límites restrictivos de las emisiones con posterioridad a 2030 es lo que resulta criticado y declarado incompatible con la Ley Fundamental. Por lo demás, el

propio tribunal no indica cuál deben ser la evolución jurídico-normativa en relación con los niveles de reducción de emisiones.

La sentencia es especialmente interesante desde una perspectiva jurídico-constitucional, en cuanto en ella se plasman y materializan claramente cuestiones fascinantes muy utilizadas y conocidas en el ámbito del Derecho constitucional: la distinción entre derechos fundamentales (en particular, el artículo 2.2 primera frase, de la *GG*) y los fines del Estado (artículo 20 bis de la *GG*), así como el margen de decisión que corresponde al poder legislativo en el marco de las obligaciones o mandatos de protección de los derechos fundamentales.

## 1.6 DECISIONES POSTERIORES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL

La Sentencia del TC sobre el cambio climático ha tenido, sin duda, un efecto llamada. Con posterioridad, diversas personas y asociaciones ecologistas (hasta un total de 13 recurrentes) influidos por el fallo sin precedentes de la sentencia del TC que aquí comentamos han interpuesto recursos de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional Federal por cuestiones relativas al cambio climático. Varios de estos recursos han sido resueltos cumulativamente en la STC de 18 de enero de 2022 –BVerfG (1. Kammer des Ersten Senats), Beschluss vom 18.1.2022– 1 BvR 1565/21 u.a., NJW 2022, S. 844, LS 1. En su mayoría se trataba de menores (convenientemente representados) y de jóvenes que se oponían la aprobación de ciertas leyes de protección climática de los *Länder*, así sucedió en los supuestos de los textos legales de Bayern, Baden-Württemberg, Nordrhein-Westfalen y Niedersachsen– correspondientes con las siguientes normas: *Bayerisches Klimaschutzgesetz* (BayKlimaG) vom 23. November 2020, *Klimaschutzgesetzes Nordrhein-Westfalen* (KSG NRW) vom 1. Juli 2021, *Klimaschutzgesetzes Baden-Württemberg* (KSG BW) vom 23. Juli 2013. *Niedersächsisches Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes und zur Minderung der Folgen des Klimawandels* de 10 de diciembre de 2020 -. A ellos también se sumaron recursos interpuestos frente a la inactividad normativa de los poderes públicos correspondientes del respectivo Land. En esta línea los recurridos fueron los *Länder* de Mecklenburg-Vorpommern, Hessen, Sachsen-Anhalt, Saarland y Sachsen.

Todos estos recursos se han fundamentado en la nueva institución dogmática introducida por la STC de 24 de marzo de 2021, de forma que incluían como parte esencial de sus reclamaciones la

violación de sus libertades fundamentales en una dimensión intertemporal. El Tribunal Constitucional Federal ha desestimado estos recursos y en resumidas cuentas, lo ha justificado en la falta de competencia para que los respectivos *Länder* puedan adoptar medidas de reducción que puedan afectar al ejercicio de los derechos fundamentales de generaciones futuras. Este juicio el TC alemán se basa en la actual distribución de competencias existente en este ámbito. Concretamente declaró que los Estados federados carecían de competencias suficientes conforme a la legislación federal básica para fijar los límites de emisión con tal alcance e intensidad que con ello puedan entenderse afectados los derechos fundamentales de las generaciones futuras.

Tampoco tuvo éxito el recurso constitucional presentado por una asociación de protección del medio ambiente para imponer un límite de velocidad en las autopistas alemanas. Este recurso se resuelve en la STC de 15 de diciembre de 2022, -BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), -1 BvR 2146/22, *Zeitschrift für Umweltrecht* 2023, 234 f. –

Los demandantes no habían demostrado la posibilidad de que se produjera una lesión en los derechos fundamentales, derivada de la omisión legislativa en la que el Parlamento federal habría incurrido en el sector del transporte (precisamente de la ausencia de un límite de velocidad). Los recurrentes no lograron convencer al Tribunal de que tal omisión provocara una lesión en el ámbito protegido por los derechos fundamentales, conforme a los parámetros de la Decisión sobre el clima de 24 de marzo de 2021.

Resulta también muy relevante una tercera sentencia del TC alemán de 27 de septiembre de 2022, en la que se impugnaba por los recurrentes los obstáculos a un mayor desarrollo de la energía eólica en el *Land* de Turingia, (BVerfG, Beschluss vom 27. September 2022 – 1 BvR 2661/21, BVerfGE 163, 1 = ZUR 2023, S. 104 ff.). Mediante una modificación de La ley forestal, el legislador del *Land* prohibió toda modificación del uso de las zonas forestales para la construcción de instalaciones de energía eólica. Ante esta medida legislativa, varios propietarios de terrenos forestales invocaron los derechos fundamentales de propiedad (artículo 14. 1 GG) e igualdad (art. 3. 1 GG). El TC les dio la razón y consideró que el contenido normativo de la Ley forestal de Turingia impugnada era inconstitucional porque el legislador del *Land* carecía de competencia normativa. En este caso se constataba una clara incidencia sobre el estatuto jurídico de la propiedad, objeto del Derecho urbanístico, que afectaba a una competencia legislativa concurrente de la Federación art. 74.1. n.º 18

GG que se ejerce conforme a lo previsto en el art. 72.1. GG. Así, en el ámbito de la legislación concurrente, los *Länder* tienen la facultad de legislar en la medida que la Federación no haya hecho uso mediante ley de su competencia legislativa. Como en este caso la Federación había ya en su momento aprobado el artículo 35.1 n.º 5 de la Ley del suelo, que sí permite e incluso fomenta en general la construcción de instalaciones exteriores de energía eólica, no cabría el ejercicio la competencia regulatoria de los *Länder* al respecto. En definitiva, el precepto citado de la Ley del suelo no les deja a los Estados miembros ningún margen de decisión y mucho más si se trata de una norma que contradice, como la impugnada (la Ley forestal de Turingia), lo dispuesto en la legislación federal, en la medida que prohibía expresamente las instalaciones eólicas en terrenos forestales.

## 2. PRINCIPALES NOVEDADES EN LA POLÍTICA Y EL DERECHO MEDIOAMBIENTAL ALEMÁN

El resumen que figura a continuación se centra en las normas medioambientales más importantes adoptadas o reformadas durante el período de referencia en este informe 2021-2023. En síntesis puede decirse que la República Federal de Alemania atraviesa un momento muy dinámico en el ámbito de la legislación ambiental: en estos últimos tres años se han publicado más de 80 leyes y reglamentos medioambientales en el Boletín federal Oficial.

### 2.1 DERECHO EN MATERIA DE CAMBIO CLIMÁTICO

En respuesta a la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal sobre cambio climático –a la que hemos hecho referencia *supra* 1–, conocida como decisión climática (*Klimabeschluss*) de 24 de marzo de 2021, el legislador modificó, como se ha expuesto, rápidamente la Ley Federal de Protección del Clima (*Bundes-Klimaschutzgesetz*). El Parlamento aprobó el 24 de junio de 2021, tan sólo 2 semanas después de que el Tribunal publicase su sentencia, una enmienda a la Ley Federal de Protección del Clima. Concretamente, se introdujeron en el Anexo 3 nuevos objetivos anuales de reducción para los años 2031 a 2040. Al margen de lo previsto en la referida Sentencia del Tribunal Constitucional Federal, en el artículo 3 de esta Ley federal se fija también una contribución adicional a la disminución de los gases de efecto

invernadero que se proyecta sobre adicionales sectores de la actividad humana: abarca los ámbitos concretos relativos al «uso del suelo, cambio de uso del suelo y silvicultura». Por otro lado, el objetivo de alcanzar un nivel de neutralidad con respecto a la producción de gases de efecto invernadero se fija nuevamente en esta reforma para el año 2045 y no en 2050 como previamente establecía la primera versión de la Ley.

Además de la reforma de la Ley Federal de Protección del Clima durante este último período se ha elaborado y aprobado otra legislación medioambiental transversal de gran relevancia en la lucha contra los cambios meteorológicos: la Ley Federal de Adaptación al Clima (*Bundes-Klimaanpassungsgesetz*, por sus siglas en alemán: KAnG). Se aprobó en diciembre de 2023, y entra en vigor el 1 de julio de 2024. El objetivo fundamental de esta Ley Federal es paliar, en la medida de lo posible, el cambio climático, esto es, reducir al máximo los efectos adversos de este fenómeno con la finalidad de proteger la vida y la salud, la sociedad, la actividad económica y las infraestructuras, así como la naturaleza y los ecosistemas (artículo 1, primera frase, de la KAnG). Asimismo, en este texto legal se persigue como finalidad incrementar la resiliencia de los sistemas ecológicos y de la sociedad (art. 1, frase 2) y evitar el aumento de las desigualdades sociales debido a los efectos del propio cambio climático (art. 1, frase 3).

La Ley parte del presupuesto de que las condiciones meteorológicas extremas, que ya causan enormes daños y perjuicios en Alemania y en toda Europa, serán más frecuentes en el futuro y obligarán a toda la sociedad a prepararse y adaptarse a ellas. Con la aprobación de esta Ley de Adaptación Climática, la ministra federal de Medio ambiente, Steffi Lemke, puso de manifiesto que por «*primera vez se materializaba la responsabilidad de toda la Federación en una regulación que fijaba un marco de adaptación a las consecuencias de la crisis climática*».

Esta Ley de Adaptación Climática constituye un marco vinculante para los tres niveles de gobierno, federal, estatal y local.

El gobierno federal se compromete a presentar una estrategia preventiva de adaptación climática con objetivos mensurables, que debe actualizarse sucesivamente y aplicarse de forma continua, además de quedar sometida a una supervisión periódica. (arts. 3 y ss. de la KAnG). En esta estrategia del Gobierno Federal también se integra un análisis del riesgo climático (art. 4 de la KAnG).

Por su parte, los *Länder* tienen la tarea de presentar e implementar sus propias estrategias de adaptación climática. Asimismo, deben garantizar que las medidas locales de adaptación al clima se

elaboren basándose en análisis de riesgos y deben informar al Gobierno federal de en qué medida se han de adoptar medidas en ese nivel local, que, por lo tanto, corresponda asumir a los municipios (*Gemeinden*) y comarcas (*Landkreise*). Ha de advertirse que a los distintos niveles de gobierno se les atribuye un amplio margen de configuración, con el fin de que adopten medidas de precaución específicas y proporcionadas, teniendo en cuenta los objetivos que se han de alcanzar. En todo caso se debe garantizar, según esta norma legal, que las autoridades públicas correspondientes tengan en cuenta este objetivo de adaptación al clima de manera interdisciplinar e integrada cuando ejerzan cualquiera de sus competencias relativas a la planificación y a la toma de decisiones.

En esta ley que analizamos está asimismo previsto que el Gobierno federal recopile periódicamente datos cuantitativos sobre los daños que pueden atribuirse a los perjuicios causados por fenómenos meteorológicos extremos, así como que cuantifique el gasto federal global de adaptación al cambio climático. Este deber aparece recogido de forma transversal: «En sus planes y decisiones, los titulares de funciones públicas tendrán en cuenta el objetivo de la adaptación al cambio climático a que se refiere el artículo 1 de forma interdisciplinar e integrada» (artículo 8, apartado 1, primera frase, de la KAnG). Esta regulación, al igual que muchas de las normas aprobadas para luchar contra el cambio climático se configuran como instrumentos jurídicos de carácter transversal que sirven para la programación y la planificación de las distintas políticas. Aun así, con carácter específico, la ley también obliga a que las personas jurídicas de derecho público a nivel federal elaboren planes de adaptación al cambio climático (artículo 6 de la KAnG) y a que las propiedades federales se adapten concretamente a las consecuencias del cambio climático (artículo 7 de la KAnG). Esta obligación de tener en cuenta el cambio climático de forma puntual, se concreta con medidas de carácter transversal, pues, como se ha expuesto, esta circunstancia de la lucha contra el cambio climático debe de tenerse en cuenta en todas las políticas públicas – concretamente esta obligación se encuentra recogida, como ya se ha expuesto, en el artículo 8 de la KAnG y resulta aplicable a todos los procedimientos de decisión pública a partir del 1 de enero de 2025–. En julio de 2021, el Ministerio Federal de Medio Ambiente (en realidad también para la protección de la naturaleza, la seguridad nuclear y la protección del consumidor: *Bundesministerium für Umweltschutz, Naturschutz, Nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz*, BMUV) abrió el Centro de Adaptación Climática (*Zentrum Klimanpassung*, en alemán por sus abreviaturas conocido como ZKA )

que tiene como cometido cooperar y asesorar tanto a las comunidades locales como a los agentes sociales sobre estas cuestiones de adaptación a las modificaciones del clima y prestarles apoyo en la creación de redes para cooperar.

Otro de los instrumentos jurídicos utilizados para la lucha contra el cambio climático tiene que ver con la legislación en materia de electromovilidad. En los últimos tiempos se advierte una marcada tendencia en la política ambiental alemana en perseguir un desarrollo acelerado de la electromovilidad. Prueba de ello es la aprobación en marzo de 2021 de la Ley para la constitución de una infraestructura integrada de carga y conducción para la electromovilidad (*Gebäude-Elektromobilitätsinfrastruktur-Gesetz* – por sus abreviaturas GEIG) y la Ley sobre la provisión de una infraestructura integral de carga rápida para vehículos eléctricos puros de batería (Ley de Carga Rápida - *Schnellladegesetz* – SchnellG). En esta última norma legal se adoptan medidas para una cuestión tan relevante como es la construcción y gestión de puntos de carga rápida en las carreteras federales, operación calificada como una cuestión de interés público primordial.

Otra de las grandes líneas políticas para la lucha contra el cambio climático se centra en fomentar la «energía eólica», es decir, la electricidad generada por centrales eólicas situadas principalmente en el norte de Alemania, aunque también en alta mar (especialmente en el Mar del Norte). Para Alemania es prioritario que este tipo de energía pueda resultar susceptible de transportarse a los centros industriales del sur. Para ello les resulta esencial avanzar rápidamente en el desarrollo de la red eléctrica, en particular mediante la construcción de líneas de alta tensión en todo el país que transporten este tipo de energía. Aunque en el ordenamiento jurídico alemán ya estaba prevista la garantía de suministro eléctrico, en concreto, la Ley federal de planificación de la demanda energética (*Energiewirtschaftsgesetzes*) de 2013, - su art. 12.e en relación con el art. 1.1- ya se refería a que «aquellos proyectos incluidos en el Anexo de la ley que fueran integrados en el plan federal de demanda energética habrían de ejecutarse inmediatamente para garantizar el funcionamiento seguro y fiable de la red por razones prevalentes de interés público y en garantía de la seguridad pública»; nada ha impedido que con posterioridad la Ley de 25 de febrero de 2021, por la que se reforma la ley federal de planificación de las necesidades energéticas, haya añadido en su articulado como proyectos preferentes más de 30 líneas de alta tensión.

En cuarto lugar, en relación con los preparativos para actuar contra el cambio climático, habría que mencionar el régimen ale-

mán de comercio de derechos de emisión de combustibles que se ha activado recientemente con base en lo previsto en la Ley de comercio de emisiones de combustibles de 2019 (*Brennstoffemissionshandelsgesetz*, por sus siglas en alemán BEHG), que es un sistema complementario del régimen de comercio de derechos de emisión de la Unión europea, concretamente planteado para los sectores de la calefacción y la refrigeración y el transporte. Como ya se comentó en su momento (en REIMER, FRANZ/ORTEGA BERNARDO, JULIA, (2021) «Hitos recientes de la evolución del derecho ambiental... *op. Cit.* epígrafe II.4) esta norma de Comercio de Emisiones de Combustibles es una ley federal alemana que se aprobó expresamente para contribuir a lograr los objetivos de protección climática establecidos por el Gobierno federal en el Plan de Protección Climática 2050, concretamente es una ayuda para alcanzar los objetivos alemanes de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero de conformidad con el Reglamento 2018/842, de protección del clima de la UE. Con base en esta norma legal se ha constituido a partir de 2021 el funcionamiento un mercado de emisiones para que a nivel nacional se pudieran comercializar derechos de emisión para los sectores mencionados de la calefacción y el transporte, que no quedaban cubiertos por la Directiva 2003/87/CE, de 13 de octubre, sobre el comercio de derechos de emisión. Como es sabido esta Directiva autoriza a los Estados miembros a ampliar unilateralmente el comercio de certificados de emisiones a actividades y gases adicionales. Este mercado de derechos de emisión en estos sectores referidos se ha mantenido en funcionamiento gracias a una serie de modificaciones reglamentarias. Hasta el 31 de diciembre de 2025, el sistema se encuentra todavía en la fase de implantación, en la que el intercambio se produce con precios fijados sobre los derechos de emisión (artículo 10, apartado 1, párrafo segundo, de la BEHG). En la actualidad, el precio de un permiso de emisión es de 35 euros (artículo 10, apartado 2, segunda frase, punto 4, de la BEHG).

Por último, en este ámbito de la lucha contra el cambio climático hay que destacar una nueva modificación de la Ley de Energía Atómica (*Atomgesetz*). Esta nueva reforma prorrogó brevemente tres meses y medio la vida útil de los tres últimos reactores nucleares en funcionamiento en Alemania, con el fin de evitar la escasez de energía. Esta novedad no altera el objetivo último de abandono definitivo de las centrales nucleares, que sigue siendo una cuestión políticamente controvertida, pero que en última instancia por el momento tiene carácter irreversible.

## 2.2 DERECHO DE LAS INFRAESTRUCTURAS

En Alemania, la percepción general es que la planificación y la realización de los proyectos de grandes infraestructuras se alarga excesivamente en el tiempo. A raíz de ello, desde hace ya años, ha venido considerándose objetivo prioritario acelerar y abreviar el tiempo de duración de los procedimientos referidos a estas cuestiones. Esto es especialmente urgente en un momento como el actual en el que la lucha contra el cambio climático, por un lado, y la crisis energética provocada por la guerra de Ucrania, por otro, hacen necesario reorientar los sistemas de producción de energía y de las redes para su transporte. Como consecuencia de todo ello se han promulgado nuevas leyes y se han adaptado otras varias a través de las correspondientes reformas legislativas. En este contexto cabe subrayar especialmente la aprobación de la Ley de aceleración del uso del gas natural licuado (*GNL-Beschleunigungsgesetz* - LNNG) del 24 de mayo de 2022, que permitió la construcción inmediata de terminales de gas natural licuado en la costa del norte de Alemania.

A esta misma finalidad de agilización de los procedimientos de aprobación de nuevas infraestructuras sirven igualmente las excepciones previstas a la evaluación del impacto medioambiental que se han introducido en diversas leyes sectoriales: en la ya citada Ley para acelerar el uso de gas natural licuado -*Gesetz zur Beschleunigung des Einsatzes verflüssigten Erdgases* (LNG-Beschleunigungsgesetz - LNNG)-, y también en otras normas legales sectoriales de indudable trascendencia, como son La ley federal alemana de prevención contra la contaminación procedente de inmisiones, - *Bundesimmissionschutzgesetz* (BImSchG), La ley federal de protección de la naturaleza, (*Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege, Bundesnaturschutzgesetz* - BNatSchG) y la ley del abastecimiento de agua (*Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts, WHG*)

Otras leyes que plasman este objetivo de aceleración procedimental son también la Ley de 8 de diciembre de 2022 por la que se modifica la Ley de garantía de planificación, (*Planungssicherstellungsgesetz*) que prorrogó por un año la Ley de garantía de planificación derivada de la pandemia, y por último, la Ley por la que se aceleran los procedimientos administrativos en el ámbito de las infraestructuras (*Gesetz zur Beschleunigung von verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Infrastrukturbereich*) de 14 de marzo de 2023 y la Ley de aceleración de los procedimientos de autorización en el ámbito del transporte (*Gesetz zur Beschleunigung von Genehmigungsverfahren im Verkehrsbereich*) de 28 de diciembre

de 2023 por la que se transpone la Directiva (UE) 2021/1187 del Parlamento Europeo y del Consejo de 7 de julio de 2021 sobre la racionalización de las medidas para avanzar en la realización de la red transeuropea de transporte.

### 2.3 REGULACIÓN DE LA ECONOMÍA CIRCULAR Y DEL SECTOR DE GESTIÓN DE LOS RESIDUOS

Las modificaciones introducidas en el sector de los residuos y en el Derecho de la llamada economía circular son clara y exclusivamente inducidas por la necesidad de incorporar el Derecho de la Unión Europea aprobado en este ámbito. Concretamente se trata de cambios derivados de la transposición de la Directiva (UE) 2018/851 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva 2008/98/CE, sobre los residuos y la Directiva (UE) 2019/904 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre los efectos de determinados productos plásticos en el medio ambiente. Ya en 2021 el legislador federal había aprobado una Ley por la que se integraron en el ordenamiento jurídico alemán los requisitos de la Directiva D (UE) 2019/904, de 5 de junio de 2019 sobre plásticos de un solo uso y de la Directiva marco sobre residuos a través de la Ley de envases y otras leyes de residuos de 9 de junio de 2021. Concretamente sobre la base de la Ley de Economía Circular de 2021 para la transposición de esta Directiva 2019/904, se adoptó el «Reglamento por el que se prohíbe la comercialización de determinados productos de plástico de un solo uso y de productos de plástico oxodegradable» (*Einwegkunststoffverbotsverordnung* EWKVerbotsV) de 20 de enero de 2021, así como el «Reglamento sobre la naturaleza y el etiquetado de determinados productos de plástico de un solo uso» (*Einwegkunststoffkennzeichnungsverordnung* EWKKennzV) de 24 de junio de 2021. En 2023, mediante la «Ley por la que se transpone el artículo 8, apartados 1 a 7, de la Directiva (UE) 2019/904 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, relativa a la reducción del impacto de determinados productos de plástico en el medio ambiente», de 11 de mayo de 2023, el legislador federal adoptó la «Ley sobre el Fondo de plástico desechable (*Einwegkunststofffondsgesetz* – EWKFondsG)». Esta norma desarrolla jurídicamente la responsabilidad de los fabricantes de productos de plástico de un solo uso (artículo 2, apartado 1, de la EWKFondsG). Para ello también regula la creación y financiación del Fondo de plástico de un solo uso (artículos 4 y siguientes de la EWKFondsG) y el impuesto sobre plásticos de este tipo (artículo

los 12 y siguientes de la EWKFondsG). Sobre la base de los artículos 14 y 19 de norma legal (EWKFondsG), el 11 de octubre de 2023 se adoptó otra norma infralegal para posibilitar la mejor aplicación de la anterior: el «Reglamento sobre los tipos de las exacciones y el sistema de puntos del Fondo Único» (*Einwegkunststofffondsverordnung* – EWKFondsV).

## 2.4 DERECHO DE PROTECCIÓN DE LAS IMPORTACIONES

Como reacción ante la guerra de Ucrania y a la consiguiente interrupción del suministro de gas por parte de Rusia, se han tenido que introducir medidas relacionadas con el aseguramiento de la importación de energía. De esta forma se ha incorporado en la ley federal alemana de prevención contra la contaminación procedente de inmisiones, - *Bundesimmissionsschutzgesetz* (BImSchG), una sección con disposiciones especiales en caso de escasez de gas (§ 31e – 31k de la BImSchG), en particular con la ampliación del instrumento de inicio anticipado (§ 8a de la BImSchG) de las instalaciones correspondientes. Además, se han modificado varios decretos relativos a esta última ley: el cuarto BImSchV (Reglamento relativo a las instalaciones que requieren autorización), el trigésimo BImSchV (Reglamento relativo a las instalaciones de tratamiento biológico de residuos) y el cuarenta y cuarto BImSchV (Reglamento relativo a las instalaciones medianas de combustión, turbinas de gas y motores de combustión) que desarrolla a su vez el Reglamento (UE) 2016/1628 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de septiembre de 2016, relativo a los requisitos relativos a los límites de emisión de gases y partículas contaminantes y a la homologación de tipo de los motores de combustión interna destinados a las máquinas móviles no de carretera.

## 2.5 DERECHO ENERGÉTICO

Entre los numerosos cambios introducidos en la legislación energética alemana se encuentran dos leyes destinadas a reducir los precios de la energía durante la crisis energética provocada por la guerra de Ucrania: la ley de 20 de diciembre de 2022 por la que se establece un freno en los precios de la electricidad y se modifican otras disposiciones de la legislación energética (*Gesetz zur Einführung einer Strompreisbremse und zur Änderung weiterer energierechtlicher*) y la ley de introducción de freno en los precios del gas natural y el calor por conductos que modifica la legisla-

ción energética (*Strompreisbremsengesetz*, en abreviatura: Strom-PBG y *Erdgas-Wärme-Preisbremsengesetz* (EWPBG). Asimismo se adoptó legislación en materia de planificación térmica y descarbonización de las redes de calefacción, de 20 de diciembre de 2023, con la nueva ley general, la Ley de planificación térmica (WPG), que tiene por objeto el suministro de calefacción, agua caliente y calor a partir de energías renovables (artículo 1 de la WPG), estableciendo una obligación de planificación térmica: «Los Estados federados están obligados a garantizar que en su territorio se elaboren planes de calefacción de conformidad con la presente Ley, a más tardar en las fechas indicadas en el apartado 2», «a saber, hasta el 30 de junio de 2026 para todos los municipios existentes con más de 100.000 habitantes registrados a 1 de enero de 2024, y [...] a más tardar el 30 de junio de 2028 para todas las aglomeraciones existentes cuya población inscrita sea igual o inferior a 100 000 habitantes a 1 de enero de 2024.» (artículo 4, apartados 1 y 2, de la WPG).

## 2.6 REGULACIÓN DE LA CADENA DE SUMINISTRO

La polémica «Ley de diligencia debida de las empresas para prevenir las violaciones de los derechos humanos en las cadenas de suministro» (*Lieferkettengesetzes* LkSG) de 2021 obliga a las empresas que tienen su centro de actividad principal en Alemania y que dan empleo al menos a 3.000 personas (y a partir de enero de 2024, a partir de 1.000) a informar sobre las medidas de diligencia debida destinadas a la prevención y mitigación de los riesgos de la violación de los derechos humanos y los daños medioambientales que se producen lo largo de las cadenas de suministro en el extranjero. La ley también afecta indirectamente a varios miles de proveedores de esas empresas.

Las empresas que estén dentro del alcance de aplicación de la ley están obligadas (artículo 3 de la LkSG) a realizar periódicamente, al menos una vez al año, análisis de riesgos sobre si sus operaciones o las de sus proveedores (directos y en ocasiones indirectos) afectan o no a los derechos humanos y a la protección del medio ambiente. Asimismo, se ven obligadas a efectuar análisis de riesgos específicos a proveedores indirectos cuando se tenga conocimiento fundado de que vulneran los derechos humanos y/o lesionan la protección medioambiental. Asimismo, para cumplir con esta finalidad, se les obliga a una serie de obligaciones formales y documentales, tales como la de adoptar una declaración de principios, a implementar medidas preventivas y correctoras, a constituir

un procedimiento de reclamación y a aplicar obligaciones de diligencia debida con respecto a los riesgos de los subcontratistas indirectos (§§ 4-10 de la LkSG). La ley se centra claramente en la diligencia debida en relación con los derechos humanos; los riesgos relacionados con el medio ambiente se abordan mediante la referencia a ocho acuerdos internacionales en materia de medio ambiente en el artículo 2.1 de la Ley.

La ley está diseñada para ser efectiva y consecuentemente cumplida: las sanciones por su incumplimiento pueden llegar a ascender hasta el dos por ciento de la facturación anual de una empresa. De todas formas, para facilitar el entendimiento de la ley y su efectiva aplicación la agencia gubernamental alemana que supervisa su cumplimiento, la BAFA, (*Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle*) ofrece una serie de explicaciones y pautas metodológicas para posibilitar su conocimiento y correcta aplicación.

## BIBLIOGRAFÍA

Bibliografía específica sobre la STC alemán de 24.3.2021:

- BIFULCO, (2021) «Perché la storica sentenza tedesca impone una riflessione sulla responsabilità intergenerazionale», *Luis Open*.
- BIN, R. (2021) «La Corte tedesca e il diritto al clima. ¿Una rivoluzione?», *laCostituzion.info*.
- BRITZ, G., (2023) «Grundrechtliche Schutzpflichten in bald 50 Jahren Rechtsprechung des BVerfG», *NVwZ*, pp. 1449 y ss.
- BERKEMANN, J. (2021) «Freiheitschancen über die Generationen« (Art. 20a GG) – Intertemporaler Klimaschutz im Paradigmenwechsel», *DÖV*, p. 701 y ss.
- DE ARMENTERAS CABOT, M. (2023) «¿Es Posible la protección «intertemporal» de la libertad? La expansión del concepto de libertad en la sentencia del Tribunal Constitucional en el caso Neubauer». *Revista de Estudios Políticos* núm. 200, 187-215.
- GELINSKY, K. (2021) «Protección del clima made in Karlsruhe. ¿El Tribunal Constitucional Federal como creador de tendencias internacionales?», *Konrad-Adenauer-Stiftung: Monitor Sostenibilidad*, núm. 4.
- KOTULLA, K. y KOTULLA, M. (2022). «Bundesverfassungsgericht und Klimaschutz – wenn die Zukunft über die Gegenwart mitentscheiden darf». *Natur und Recht*, 44(1), 1-10.
- FABENDER, K. (2021) «Der Klima-Beschluss des BVerfG – Inhalte, Folgen und offene Fragen», *NJW*, p. 2085 y ss.
- PALOMBINO, G., BARRILAO SÁNCHEZ, J. F. (2021) «La protección del medio ambiente en Europa ante la sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 24 de marzo de 2021», *Revista de derecho constitucional europeo*, n.º. 36, pp. 253.
- PORTOCARRERO QUISPE, J. A. (2022) «La proporcionalidad en la protección anticipada de las libertades fundamentales: análisis de la sentencia del Tribunal

- Constitucional federal alemán de 24 de marzo de 2021 sobre la Ley federal de protección del clima.» *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 49, pp. 387-407
- RUIZ PRIETO, M. (2022) «Cambio climático y derechos fundamentales diacrónicos: la Sentencia alemana del Cambio climático y su doctrina» *Revista de estudios de la Administración Local y Autonómica* núm. 17.
- MÖLLERS, C. y WEINBERG, N. (2021). «Die Klimaschutzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts. *Juristen Zeitung*, 76, 1069-1078. ENLACE
- MÖLLERS, M. H. W. (2021). «¿Grenzenlose Schutzpflichten im Klimaschutz-Beschluss?» *Recht und Politik*, 3(54), 284-290.
- VALENCIA MARTÍN, G. (2021) «Cambio climático y garantía intertemporal de la libertad (reflexiones sobre la sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán de 24 de marzo de 2021)», *Derecho y energías renovables* / Juan Rosa Moreno (dir.), Germán Valencia Martín (dir.), págs. 927-1006

### Otra bibliografía:

- FELLENBERG, F./DINGEMANN, K. /RÖMLING, D., (2024) «Das Bundes-Klimaanpassungsgesetz – Ziele, Instrumente und Perspektiven», p. 281 y ss.
- BIER, W./BICK, U. (2023) «Gesetz zur Beschleunigung von verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Infrastrukturbereich», *NVwZ*, pp. 457 y ss.