

XL. Extremadura: el año de la regularización de los espacios de la Red Natura 2000 y de la legalización del Proyecto de Interés Regional «Marina Isla de Valdecañas»

FLOR ARIAS APARICIO

SUMARIO: 1. *Trayectoria y valoración general.*–2. *Legislación.* 2.1 La actividad legislativa parlamentaria. 2.2 La legislación de urgencia aprobada por la Junta de Extremadura. 2.3 La actividad reglamentaria gubernamental.–3. *Organización.* –4. *Jurisprudencia ambiental destacada.* 4.1 Conflictos entre la conservación de la biodiversidad y el derecho a la propiedad privada. 4.2 Sobre el principio de no regresión ambiental como límite a la discrecionalidad del planificador urbanístico. 4.3 Sobre la regulación del aprovechamiento de recursos minerales de litio en Extremadura.–5. *Lista de responsables de la política ambiental de la comunidad autónoma.*

RESUMEN

Las posibilidades que ofrece el hidrógeno renovable, como energía limpia en el marco de la transición energética y como motor de desarrollo regional, están en la base de la regulación que sobre los proyectos de producción del mismo aprueba, con carácter urgente, la Comunidad Autónoma de Extremadura. De otro lado, fijar la población en el medio rural, favorecer el desarrollo demográfico, social y cultural, y, en definitiva, evitar el despoblamiento, constituyen razones importantes que fundamentan la adopción de distintas medidas tendentes a lograr estos fines en la legislación autonómica aprobada en 2023. Entre las normas legales de este año destaca la Ley 2/2023, de 22 de marzo, por la que se regulan determinados aspectos de la Red ecológica europea Natura 2000 en la Comunidad Autónoma de Extremadura, mediante la cual, además de regularizar la situación de cincuenta y cinco ZEPA presuntas, nunca declaradas formalmente como tales, se procede a legalizar lo construido y finalizado en el Proyecto de Interés Regional «Marina Isla de Valdecañas».

ABSTRACT

The possibilities offered by renewable hydrogen, as a clean energy within the framework of the energy transition and as a driving force for regional development, are the basis for the regulation that the Autonomous Community of Extremadura is urgently approving for hydrogen production projects. On the other hand, fixing the population in rural areas, favouring depopulation, are important reasons for the adoption of various measures aimed at achieving these goals in the regional legislation approved in 2023.

One of this year's legal regulations is Law 2/2023, of 22 March, which regulates certain aspects of the Natura 2000 European Ecological Network in the Autonomous Community of Extremadura, which, in addition to regularising the situation of fifty-five SPAs never formally declared as such, legalises what has been built and completed in the «Marina Isla de Valdecañas» Project of Regional Interest.

PALABRAS CLAVE

Energía renovable. Producción de hidrógeno. Principio de no regresión. Red Natura 2000. ZEPA. Litio.

KEYWORD

Renewable energy. Hydrogen production. Non-regression principle. Natura 2000. SPA. Lithium.

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

La primera norma legal de urgencia aprobada por el Ejecutivo regional en 2023 tiene por objeto declarar de interés general, en el territorio de la Comunidad Autónoma de Extremadura, la actividad y las instalaciones destinadas a la producción de hidrógeno a partir de energía eléctrica procedente de instalaciones aisladas de generación de energías renovables (Decreto-ley 1/2023, de 11 de enero). Los objetivos de la política pública regional de transición energética, que llevaban en 2022 a declarar de interés general el aprovechamiento de los recursos minerales de litio (existente o potencial) en todo el territorio de Extremadura (Decreto-ley 5/2022, de 31 de agosto), son los que mueven ahora a regular el hidrógeno renovable como energía limpia, clave de la descarbonización y catalizador del desarrollo industrial regional. En el contexto de crisis energética mundial y ante la necesidad de reforzar la inversión en energías limpias, el Legislador de urgencia procede a regular el régimen jurídico al que quedan sometidos los proyectos de producción de hidrógeno en la región, sector de rápido crecimiento que «Extremadura debe aprovechar ofreciendo apoyo a los proyectos que quieran desarrollarse a corto plazo». Esta norma legal de urgencia hace efectivo, por otra parte, el mandato contenido en la Ley 3/2022, de 17 de marzo, de medidas ante el reto demográfico y territorial de Extremadura, de propiciar la transformación energética como oportunidad de desarrollo en zonas rurales y, a tal fin, de impulsar los proyectos de generación de energía a partir de fuentes renovables que se ubiquen en zonas vulnerables ante el fenómeno demo-

gráfico (art. 90.2). En este sentido, «la posibilidad de producción deslocalizada de hidrógeno renovable dentro de la región supone un incentivo para la instalación de plantas de producción en zonas aisladas contribuyendo, de esta manera, a afrontar el reto demográfico en Extremadura» (exposición de motivos del Decreto-ley 1/2023, de 11 de enero).

La política regional ante el reto demográfico y territorial ha motivado, también, la adopción de distintas medidas que se consideran actuaciones enmarcables en la misma, tal y como evidencia el Legislador extremeño en las exposiciones de motivos de algunas de las leyes aprobadas en este año 2023. Es el caso de la Ley 1/2023, de 2 de marzo, de gestión y ciclo urbano del agua de Extremadura, que tiene por objeto primordial regular el ejercicio de las competencias de la comunidad autónoma y de las entidades locales extremeñas en materia de agua y ciclo urbano del agua, en la que muchas de sus medidas contribuyen «al objetivo fundamental de fijación de la población en el medio rural, al promover la garantía del suministro de agua y su depuración para toda la población, con independencia del tamaño del municipio o de su ubicación». De igual manera, la Ley 4/2023, de 29 de marzo, que modifica la Ley 11/2029, de 11 de abril, de promoción y acceso a la vivienda de Extremadura, remarca que esta norma legal tiene significativo interés para los objetivos previstos en la materia del reto demográfico y la recuperación poblacional en los núcleos habitados de carácter eminentemente rural. En esta línea, se afirma que: «Mediante la oportunidad de disponer de una solución habitacional a precio asequible en el entorno poblacional se apuesta, para los habitantes de las zonas más castigadas por la despoblación, por el reconocimiento de su entidad y dignidad. Se busca así favorecer la repoblación y, por ende, el desarrollo demográfico, social y económico, así como fomentar el interés que, desde el exterior, pueda suscitarse en conocer estos núcleos de población, así como encontrar una vivienda asequible y accesible en los mismos».

La Red ecológica europea Natura 2000 y el asunto «Isla de Valdecañas» han vuelto a ser noticia este año. En el tramo final de la décima legislatura de la Asamblea de Extremadura, a un mes de su disolución, se aprobaba la Ley 2/2023, de 22 de marzo, por la que se regulan determinados aspectos de la Red ecológica europea Natura 2000 en la Comunidad Autónoma de Extremadura. La declaración urgente de cincuenta y cinco Zonas de Especial Protección de Aves (ZEPA) mediante esta Ley obedece a la necesidad de mantener la protección de las aves en estos territorios, dotar de seguridad jurídica a estas áreas consideradas como ZEPA aunque nunca fue-

ron declaradas como tales y, en fin, permitir una gradación de las medidas de protección en función de las exigencias de las aves, adecuándolas a la realidad de cada espacio dentro de la respectiva zona de especial protección. Junto a esta regularización de espacios que ya estaban siendo protegidos, por creerse catalogados aunque no constaba oficialmente, el Legislador extremeño procede a legalizar lo construido y finalizado en el Proyecto de Interés Regional «Marina Isla de Valdecañas», por entender y justificar que ha quedado acreditado que su ejecución no ha causado perjuicio a la integridad del espacio en cuestión, como puso de manifiesto el Auto del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 30 de junio (confirmado por otro de 21 de septiembre del mismo año). Se invocan, además, razones imperiosas de índole social y económica, concretadas en el favorecimiento del desarrollo económico y social de los pueblos incluidos en la ZEPA y más allá de esta, así como para evitar el proceso de abandono de los mismos, su despoblación y vaciamiento.

En este punto, conviene recordar que, por un lado, el Tribunal Supremo dictaba el 9 de febrero de 2022 sentencia por la que ordenaba la demolición de todas las actuaciones de transformación urbanística realizadas y en funcionamiento («de todo lo construido») en la zona de especial protección para las aves (ZEPA) (Sentencia 162/2022, ECLI: ES: TS:2022:481 –analizada en el *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*–). Por otro lado, el 16 de noviembre de 2022, el Pleno del Tribunal Constitucional admitía a trámite el recurso de amparo que presentaba la Junta de Extremadura contra dicha sentencia (fundamentado en la violación de su derecho a la tutela judicial efectiva «desde una perspectiva doble: por infracción del derecho a un juez predeterminado e imparcial y por eventual exceso de jurisdicción e incongruencia en la resolución del recurso de casación») al apreciar que concurre «una especial transcendencia constitucional» porque en el mismo se plantea una «cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica» (al respecto puede verse el *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*). En definitiva, aunque pendiente aún del pronunciamiento del Alto Tribunal, con la aprobación de la Ley 2/023, de 22 de marzo, el Legislador extremeño ha puesto fin al asunto «Isla de Valdecañas» tras más de quince años de conflicto.

En el capítulo relativo a la jurisprudencia ambiental, el perenne conflicto entre los intereses presentes en la política de conservación de la biodiversidad y el derecho a la propiedad privada, o de la legislación medioambiental con la planificación urbanísticas centran el interés de los pronunciamientos recaídos en este año por la Alta Magistratura en la región, y que han dado la oportunidad de

entrar a perfilar la aplicación del principio de no regresión medioambiental en casación. Por otra parte, mediante la Sentencia 127/2023, de 27 de septiembre de 2023, el Pleno del Tribunal Constitucional resuelve el recurso de inconstitucionalidad en relación con diversos preceptos del Decreto-ley de la Junta de Extremadura 5/2022, de 31 de agosto, por el que se establecen medidas urgentes necesarias en la regulación del aprovechamiento de recursos minerales de litio en Extremadura. La coyuntura internacional del litio, mineral estratégico que sirve entre sus principales aplicaciones para la fabricación de baterías, llevaba al Gobierno extremeño a aprobar esta norma legal de urgencia en la que se declara de interés general el aprovechamiento de los recursos minerales de litio, existente o potencial, en todo el territorio de la región, al tiempo que dispone que el otorgamiento de cualquier concesión de explotación de los recursos minerales de litio en Extremadura estará vinculado y condicionado al cumplimiento de la obligación de que el tratamiento y beneficio metalúrgico y mineralúrgico de los recursos de este mineral, se realicen necesariamente en el territorio de la Comunidad Autónoma de Extremadura. El Alto Tribunal declara la inconstitucionalidad y la nulidad de los tres artículos recurridos de la norma legal de urgencia extremeña por contravenir las competencias estatales en materia de minas.

2. LEGISLACIÓN

El hecho de haber sido un año de elecciones regionales parece haber incidido en la producción normativa de los poderes públicos de la Comunidad extremeña. La actividad legislativa del Parlamento autonómico se ha concretado en la aprobación de un total de seis leyes, de entre las cuales solo una tiene transcendencia ambiental. De igual manera, de la legislación de urgencia aprobada por el Consejo de Gobierno regional es destacable, de entre los cinco aprobados en 2023, el decreto-ley por el que se declara de interés general la producción de hidrógeno a partir de energía eléctrica renovable.

2.1 LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA PARLAMENTARIA

Tres son las normas legales aprobadas por la Asamblea extremeña con un contenido medioambiental durante el año 2023, si bien sólo una de ellas tiene por objeto directo el medio ambiente, mientras que las dos restantes contienen previsiones que inciden de

forma coyuntural en esta cuestión (gestión y aprovechamiento racional del agua, medidas para revertir la despoblación o para el desarrollo del medio rural) o modifican la legislación ambiental (en concreto, en materia de incendios, montes privados y ordenación del territorio). En efecto, la Ley por la que se regulan determinados aspectos de la Red ecológica europea Natura 2000 en la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE núm. 58 de 24 de marzo de 2023), tiene por finalidad principal, por extraño que resulte, declarar «Zonas de Especial Protección para las Aves» (ZEPA) los cincuenta y cinco territorios que se relacionan en su artículo 2 y se detallan con precisión en el Decreto 110/2015, de 19 de mayo, por el que se regula la Red ecológica europea Natura 2000 en Extremadura, por no haber sido declaradas válidamente con anterioridad. Por su parte, la Ley de gestión y ciclo urbano del agua de Extremadura (DOE núm. 44, de 6 de marzo de 2023) tiene entre sus fines garantizar un nivel de protección elevado del dominio público hídrico y un uso sostenible del agua. Por último, en la Ley de promoción y acceso a la vivienda de Extremadura (DOE núm. 63, de 31 de marzo de 2023), se establecen medidas en línea con los objetivos previstos en materia del reto demográfico y la recuperación poblacional en los núcleos habitados de carácter eminentemente rural.

a) La Ley 2/2023, de 22 de marzo, por la que se regulan determinados aspectos de la Red ecológica europea Natura 2000 en la Comunidad Autónoma de Extremadura.

El Legislador extremeño explica en la extensa y sorprendente exposición de motivos de esta Ley la insólita situación en la que se encuentran 55 territorios que se venían considerando como ZEPA en la región, nunca declaradas formalmente como tales, y los singulares efectos que ello genera, efectos que con la aprobación de esta norma legal se tratan de revertir. Se afirma, en este sentido, que: «La reciente constatación de que 55 territorios de la Comunidad Autónoma de Extremadura, que se suponía que habían sido declarados Zonas de Especial Protección de las Aves (ZEPA), nunca habían llegado en realidad a ser declaradas como tales, hace indispensable dotar de seguridad jurídica la situación en que se encuentran dichos territorios nunca declarados por órgano competente ni por cualquier otro órgano, aunque careciera de tal competencia». La inexistencia de tal declaración, dando por supuesta erróneamente su existencia, hace «indispensable y necesario proceder a tal declaración para asegurar, en primer lugar, la protección ambiental que se ha venido dispensando desde el principio con el

establecimiento efectivo de las Zonas de Especial Protección para las Aves, y, en segundo lugar, para dar cobertura a las actividades que a tal fin se han realizado hasta ahora». En definitiva, con esta Ley se declara formalmente la situación de las 55 ZEPA nunca declaradas, aunque establecidas de modo efectivo, puesto que «no existe ninguna declaración expresa al respecto en los archivos de la Junta de Extremadura ni existe en el “Diario Oficial de Extremadura” ninguna publicación de tal supuesta declaración expresa para ninguno de los referidos 55 territorios».

La razón principal que lleva al Legislador extremeño a aprobar esta norma legal se fundamenta, tal y como se reitera en las explicaciones que se dan en la exposición de motivo, en la necesidad de dotar de seguridad jurídica a la regulación de los territorios comprendidos en las 55 ZEPA nunca declaradas: «Son razones de seguridad jurídica, por tanto, las que exigen declarar de una vez, de forma expresa y válida, y al máximo nivel, mediante esta norma con rango de ley, las citadas Zonas de Especial Protección para las Aves, dotar de plena eficacia real al mencionado Decreto 110/2015 y mantener incólumes las disposiciones, actos o situaciones jurídicas firmes dictadas o resueltas al amparo de dicha norma». Ello, además, porque la inexistencia de una declaración formal pone en riesgo la protección de los valores ambientales presentes en los 55 territorios considerados, pues: «De un lado, las medidas y actuaciones hasta ahora adoptadas pueden ser jurídicamente cuestionadas por falta de cobertura suficiente. De otro lado, sin tal declaración no sería legítimo adoptar otras a futuro, una vez conocida la inexistencia de aquella».

Es objeto, por tanto, de esta Ley «declarar “Zonas de Especial Protección para las Aves” (ZEPA) los cincuenta y cinco territorios que se relacionan en su artículo 2 y se detallan con precisión en el anexo IV del Decreto 110/2015, de 19 de mayo, por el que se regula la Red ecológica europea Natura 2000 en Extremadura, por no haber sido declaradas válidamente con anterioridad» (art.1.1). La Ley regula, asimismo, determinados aspectos básicos y esenciales de la Red ecológica europea Natura 2000 en Extremadura, modificando algunos preceptos de la Ley 8/1998, de 26 de junio, de Conservación de la Naturaleza y de Espacios Naturales de Extremadura (disposición adicional única).

Igual de extraordinario resulta el análisis que el Legislador regional profiere del inacabable asunto «Isla de Valdecañas» (sentenciado en el Tribunal Supremo y en amparo ante el Tribunal Constitucional), y, cuya exégesis le lleva a justificar y declarar «la concurrencia de razones imperiosas de interés público de primer

orden, incluidas razones de índole social y económica, en la realización y mantenimiento de las concretas obras, construcciones e instalaciones realizadas», del Proyecto de Interés Regional Isla de Valdecañas, y, en consecuencia, a legalizar las construcciones y edificaciones ejecutadas completamente en su terreno. En efecto, tras manifestar que no se puede concluir que todos los terrenos Red Natura 2000 han de clasificarse como suelo no urbanizable especialmente protegido, pues ello supone cercenar el crecimiento de municipios cuyo entero término municipal está incluido en aquella red, además de un «enorme condicionante no derivado directamente de la legislación medioambiental», el Legislador extremeño advierte que «han de ser los instrumentos de gestión los que, particularizando en cada caso los distintos valores ambientales presentes y la necesidad de protección en cada zona, determinen el régimen de usos y condicionen, consecuentemente, la clasificación urbanística». Para llegar a inferir que: «el régimen de las ZEPA no es único para todo el territorio comprendido en su ámbito, sino que admite una gradación de las medidas de protección en función de las exigencias de protección de las aves, que permite una adecuación de éstas a la realidad de cada espacio dentro de la respectiva zona de especial protección».

A continuación, se desciende a analizar el caso particular del Proyecto de Interés Regional «Marina Isla de Valdecañas» poniendo en valor la legislación, los estudios e informes realizados, los dictámenes y la jurisprudencia recaída sobre el asunto (en concreto, se mencionan los autos del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, dictados el 30 de junio y el 21 de septiembre de 2020), que sostienen la conclusión de que «la restitución total afectaría severamente al medio ambiente, no solo en el proceso de demolición sino también porque la situación a la que habría que reponer los terrenos es mucho peor que la existente en la actualidad, produciendo una regresión en la situación material de los mismos». Olvida el Legislador extremeño que la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 2022 casa y deja sin efecto los autos invocados, en los que se acordaba «la conservación del hotel, viviendas, campo de golf e instalaciones que actualmente están construidas y en funcionamiento», confirmando que «deberán ser demolidas como el resto de las obras e instalaciones» (Sentencia 162/2022, ECLI: ES: TS:2022:481 –analizada en el *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*–).

Por último, los argumentos que se esgrimen para acordar la legalización de lo construido y finalizado en la denominada «Isla de Valdecañas» atienden a razones imperiosas de índole social y

económica, que se concretan en «el favorecimiento del desarrollo económico y social de los pueblos incluidos en la ZEPA y más allá de la ZEPA, así como evitar el proceso de abandono de los mismos evitando los perjuicios sociales, económicos e incluso ecológicos de lo que se ha venido llamando en los últimos años el fenómeno de la España vaciada –o la España vacía–, que está siendo el foco de atención de las políticas públicas tanto a nivel estatal como autonómico». Se invoca, además, el Dictamen 3/2019, del Consejo Económico y Social de Extremadura, de 23 de abril, «Sobre las consecuencias socioeconómicas de la desinversión en grandes proyectos e instalaciones de ocio en las que se incluyan segundas residencias», en el que el órgano consultivo sostiene que «aun considerando los valores medioambientales dignos de ser contemplados y protegidos, hasta el extremo de hacer girar en torno suyo la estrategia de desarrollo de nuestra región, su defensa no puede hipotecar las posibilidades de las poblaciones que con su presencia y trabajo han posibilitado la evolución y el sostenimiento de los ecosistemas que deseamos proteger».

Todas estas consideraciones llevan a la Asamblea de Extremadura a declarar, así se pone de relieve en la exposición de motivos: de una parte, de interés público regional el Proyecto de Interés Regional del Embalse de Valdecañas; de otra, que concurren razones imperiosas de primer orden, incluidas razones de índole social o económica en el citado proyecto, al amparo de lo dispuesto en el artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres. De esta suerte, la disposición final segunda de la Ley, rubricada «Concurrencia de razones imperiosas de interés público de primer orden», establece en sus tres apartados: 1) La legalización de las construcciones y edificaciones ejecutadas completamente en los terrenos conocidos como Isla de Valdecañas en los términos municipales de El Gordo y Berrocalejo, evidenciado según los informes ambientales existentes que no causan perjuicio a la integridad ambiental del lugar; 2) Declara la concurrencia de razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social y económica, en la ejecución y mantenimiento de las concretas obras, construcciones e instalaciones realizadas, así como de sus correspondientes usos y servicios complementarios, del Proyecto de Interés Regional Isla de Valdecañas, incluyendo todas aquellas parcelas que hayan sido objeto de intervención urbanizadora para dotación de servicios o explanación; 3) Determina en qué se concretan las razones imperiosas de interés público de primer orden: «por un lado, en la protección del medio ambiente actual surgido y digno de

protección legal, que se vería seriamente dañado al acometer la restauración a una situación ambiental fuertemente degradada»; por otro lado, «en la necesidad de contener el proceso de despoblación y vaciamiento de los núcleos de población rurales del entorno y de promover condiciones para asegurar a sus habitantes una mayor igualdad de posibilidades y expectativas similares de futuro de carácter económico y social a las que tienen los habitantes de las ciudades, dado que con el mantenimiento del proyecto no solo se beneficia a la población de los municipios rurales concernidos sino al conjunto de Extremadura, evitando las externalidades provocadas por el proceso de despoblación y vaciamiento. Los mismos motivos determinan que constituya una razón imperiosa de interés público de primer orden, incluso de carácter social y económico, evitar los graves daños que provocaría el derribo de todo lo construido».

b) *La Ley 1/2023, de 2 de marzo, de gestión y ciclo urbano del agua de Extremadura.*

Esta norma legal tiene como objeto primordial regular el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma y de las entidades locales extremeñas en materia de agua y ciclo urbano del agua, con la triple finalidad, marcada en el apartado segundo del artículo 1, de: garantizar, en primer lugar, un nivel de protección elevado del dominio público hídrico y un uso sostenible del agua; aplicar, en segundo, los derechos humanos de acceso al agua y al saneamiento reconocidos por Naciones Unidas; y prestar, en tercer lugar, los servicios del ciclo urbano del agua en condiciones adecuadas y de igualdad para toda la ciudadanía extremeña.

Entre los principios que informan la aplicación de esta Ley, principios establecidos en el Derecho de la Unión Europea y la legislación básica del Estado en materia de aguas, cabe destacar por su impronta medioambiental los siguientes: a) La consideración del agua y los ecosistemas asociados como un patrimonio común a proteger pues de su conservación en buen estado depende nuestro bienestar; b) El uso sostenible del agua y los ecosistemas asociados a través de una protección a largo plazo; f) Quien contamina paga, de manera que aquellas actividades que deterioran el agua y los ecosistemas asociados sean quienes carguen con los costes de la pérdida de servicios ecosistémicos y los costes de sustitución y restauración; g) Participación y colaboración ciudadana y capacitación del público a corto y medio plazo, así como el fomento de la educación ambiental a medio y largo plazo, con el objeto de conseguir una involucración activa y real de la ciudadanía en la protección y el uso sostenible del agua y los ecosistemas acuáticos (art. 3).

c) La Ley 4/2023, de 29 de marzo, que modifica la Ley 11/2019, de 11 de abril, de promoción y acceso a la vivienda de Extremadura, y por la que se crea el Impuesto sobre las viviendas vacías a los grandes tenedores, el Fondo de Garantía de Adquisición de Vivienda de Extremadura y el Mecanismo de garantía de alojamiento y realojamiento del menor y se modifican otras normas tributarias.

Esta norma legal tiene por objeto procurar el derecho de acceso a una vivienda desde diferentes ámbitos (fiscal, social, financiero y desde la intervención), a cuyo fin se procede a modificar de manera sustantiva la Ley 11/2019, de 11 de abril, de promoción y acceso a la vivienda de Extremadura. Las disposiciones finales de esta norma legal se aprovechan para modificar el articulado de tres leyes regionales con trascendencia medioambiental: 1) La Ley 5/2004, de 24 de junio, de prevención y lucha contra los incendios forestales en Extremadura, en la que se modifica el artículo 38 («Actuación subsidiaria») y la disposición adicional primera («Habilitaciones»); 2) La Ley 6/2015, de 24 de marzo, agraria de Extremadura, en la que se incluye un nuevo artículo 271 bis rubricado «Conservación y mejora en los montes privados en estado de abandono»; 3) La Ley 11/2018, de 21 de diciembre, de ordenación territorial y urbanística sostenible de Extremadura, en la que se da un nuevo redactado al artículo 65.3 (sobre las circunstancias generadoras de riesgo de formación de nuevo tejido urbano), al artículo 66 («Construcciones en suelo rústico»), y al artículo 104 («Obtención del suelo y ejecución de los sistemas generales»).

2.2 LA LEGISLACIÓN DE URGENCIA ADOPTADA POR LA JUNTA DE EXTREMADURA

El Ejecutivo regional ha recurrido a la fuente jurídica del decreto-ley en este ejercicio hasta cinco veces. De ese total de cinco, dos de las normas legales de urgencia aprobadas en este 2023 están ligadas a la adopción de medidas para hacer frente a cuestiones ambientales relacionadas, por un lado, con el desarrollo de energías renovables en la región y, por otro, con la adopción de medidas para hacer frente a los efectos perniciosos ocasionados por la situación de sequía y las consecuencias climatológicas adversas en la producción agraria.

a) El Decreto-ley 1/2023, de 11 de enero, por el que se declara de interés general la producción de hidrógeno a partir de energía eléctrica procedente de instalaciones aisladas de generación de energías renovables en Extremadura (DOE núm. 11, de 17 de enero de 2023). La inestabilidad en el abastecimiento y en los precios de los

combustibles fósiles en la última década, incrementada por el conflicto bélico ucraniano, ha provocado una reacción nacional, europea e internacional, dirigida a reforzar la inversión en energías renovables que sirvan para lograr la soberanía energética. La crisis energética y el nuevo paradigma energético diseñado en planes, estrategias y hojas de ruta a nivel autonómico, estatal y europeo, constituyen el marco normativo que fundamentan la aprobación de este decreto-ley que tiene por finalidad principal regular la producción de hidrógeno renovable como fuente de energía limpia y motor de desarrollo sostenible regional. Se destaca al respecto que «el hidrógeno renovable está llamado a jugar un papel primordial en el sistema energético extremeño gracias a su versatilidad para poder ser producido con electricidad renovable», sector que la Comunidad extremeña lidera mediante su extensa red de producción solar fotovoltaica.

Esta norma de urgencia tiene por fin: por un lado, declarar de interés general, en el territorio de la Comunidad de Extremadura, la actividad y las instalaciones destinadas a la producción de hidrógeno a partir de energía eléctrica procedente de instalaciones aisladas de generación de energías renovables (art. 1); y, por otro, determinar el régimen jurídico al que quedan sujetos los proyectos de producción de hidrógeno (art. 2). La declaración de interés general conlleva la declaración de utilidad pública e interés social a los efectos de expropiación forzosa del suelo que vaya destinado a los proyectos de producción de hidrógeno a partir de energía eléctrica procedente de instalaciones aisladas de generación de energías renovables, y llevará implícita la necesidad de ocupación de los bienes o de adquisición de los derechos afectados e implicará la urgente ocupación a los efectos del artículo 52 de la Ley de Expropiación Forzosa (art. 3).

b) El *Decreto-ley 3/2023, de 17 de mayo, por el que se regulan ayudas temporales excepcionales a titulares de explotaciones agrarias afectadas por la sequía* (DOE núm. 96, de 22 de mayo de 2023). La importante y continuada sequía meteorológica que aqueja a la región, causando graves daños en las explotaciones agrarias, constituye un año más el presupuesto habilitante para aprobar con carácter extraordinario esta norma urgente destinada a: 1.º) la concesión de una subvención directa a las explotaciones agrícolas del sector de cereales de invierno; 2.º) la regulación de una subvención única a tanto alzado y excepcional destinada a las explotaciones ganaderas de los sectores porcino ibérico y equino de carácter extensivos; 3.º) ayudas al sector apícola; 4.º) la concesión de subvenciones consistentes en la subsidiación de intereses de préstamo formalizados por los titulares de explotaciones con serias dificultades económicas.

2.3 LA ACTIVIDAD REGLAMENTARIA GUBERNAMENTAL

La producción normativa del Ejecutivo extremeño en el curso del año 2023 ha sido escasa. La mayoría de los decretos aprobados son decretos de la Presidenta de la Junta de Extremadura reorganizando la estructura administrativa ambiental (con nuevas denominaciones y competencias repartidas entre dos Consejerías: la Consejería de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Sostenible, y la Consejería de Gestión Forestal y Mundo Rural) y los actos administrativos de cese y nombramiento de los altos cargos del nuevo ejecutivo. Del resto de decretos son reseñables los siguientes:

a) En materia de gestión y racionalización del agua como recurso natural, el Decreto 5/2023, de 20 de enero, por el que se aprueba el Plan Estratégico Regional de Regadíos de la Comunidad Autónoma de Extremadura 2020-2026, (PLANEREX) (DOE núm. 18, de 26 de enero de 2023). El PLANEREX surge, según recoge la introducción de esta norma, «por la necesidad de racionalizar el uso del agua en todos los regadíos de la Comunidad Autónoma, tanto en las zonas existentes como en las de nueva implantación, armonizando los objetivos de la política del agua con la mejora en las condiciones de vida de los regantes, el desarrollo rural, la fijación de la población en sus lugares de origen y el aumento de su competitividad en los mercados agrarios». El PLANEREX se concibe como un documento de planificación estratégica en el que quedan establecidos los objetivos y directrices que han de orientar la actuación de la Junta de Extremadura en materia de mejora de regadíos durante los próximos años.

b) En el ámbito de la conservación del patrimonio natural, se declara bien de interés cultural «La Cetrería en Extremadura» con carácter de Patrimonio Cultural Inmaterial (Decreto 37/2023, de 19 de abril –DOE núm. 102, de 30 de agosto de 2023–). En el anexo de esta disposición se define la cetrería como modalidad cinegética respetuosa con la naturaleza, que se expresa en múltiples ámbitos culturales entre los que se encuentran las habilidades y los conocimientos tradicionales sobre la biología, el comportamiento de las aves y el medio ambiente y como patrimonio cultural inmaterial se integra en las comunidades como práctica social recreativa y medio de conexión con la naturaleza. Asimismo, el Diario Oficial de Extremadura publicaba el 30 de agosto de 2023 (DOE núm. 102) tres decretos con los que se incrementa el catálogo de recursos naturales protegidos, mediante: la declaración de tres nuevos árboles singulares en Extremadura, se descalifican cuatro y se mejora la precisión cartográfica de otros (Decreto 64/2023, de 24 de mayo);

se declara el Monumento Natural «Cerro Masatrigo» (Decreto 65/2023, de 24 de mayo,); y se declara el Parque Periurbano de Conservación y Ocio «Dehesa de la Luz», en el término municipal de Arroyo de la Luz (Decreto 66/2023, de 24 de mayo).

c) En relación con el fomento de patrones de consumo energético sostenible, un año más la principal actividad subvencionada en la región durante el año 2023 se ha enmarcado en el campo de la energía, bien en el fomento de energías renovables, bien en ahorro y la eficiencia energética, con la aprobación de dos disposiciones reglamentarias: el Decreto 23/2023, de 22 de marzo, por el que se desarrollan las bases reguladoras de subvenciones para la ejecución de los programas de incentivos ligados a la implantación de instalaciones de energías renovables térmicas en diferentes sectores de la economía, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, en Extremadura, y se aprueba la única convocatoria (DOE núm. 75, de 20 de abril de 2023); y el Decreto 54/2023, de 17 de mayo, por el que se modifica el Decreto 145/2021, de 21 de diciembre, por el que se desarrollan las bases reguladoras de subvenciones para la ejecución de diversos programas de incentivos ligados al autoconsumo y al almacenamiento, con fuentes de energía renovable, así como a la implantación de sistemas térmicos renovables en el sector residencial, en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia Europeo, en Extremadura, y se aprueba la única convocatoria (DOE núm. 118, de 21 de junio de 2023).

3. ORGANIZACIÓN

Las elecciones autonómicas celebradas en mayo han supuesto una reordenación de la Administración autonómica, primero, por Decreto del Presidente que procede a la creación, la extinción y la modificación de varias Consejerías, y, después, mediante Decreto de la Junta de Extremadura por el que se aprueba su estructura básica, se determinen el número, denominación y competencias de los órganos directivos que conformen la Presidencia de la Junta y las distintas Consejerías.

Mediante el Decreto de la Presidenta 16/2023, de 20 de julio, se modifica la denominación y las competencias de las Consejerías que conforman la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura (DOE núm. 140, de 21 de julio de 2023). Asimismo, el Decreto 77/2023, de 21 de julio, establece la estructura orgánica básica de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extre-

madura y en el que se determinan, con carácter general, el número, denominación y competencias de los órganos directivos que conforman la Presidencia de la Junta y las distintas Consejerías (DOE núm. 145, de 28 de julio de 2023). Dos nuevas Consejerías se destinan a la cuestión medioambiental: 1) la Consejería de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Sostenible que ejerce las competencias en materia de agricultura y ganadería, diversificación y formación del medio rural, conservación de la naturaleza y áreas protegidas y evaluación y protección ambiental; en materia de planificación y coordinación hídrica; las competencias en materia de industria, energía y minas. También se le asignan las competencias en materia de sociedades cooperativas y sociedades laborales y de política demográfica y poblacional. 2) La Consejería de Gestión Forestal y Mundo Rural, con competencias, entre otras, en materia de ordenación y gestión forestal, cinegética y piscícola, prevención y extinción de incendios forestales, infraestructuras del medio rural y regadíos.

El Decreto 233/2023, de 12 de septiembre, establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Sostenible (DOE extraordinario núm. 3, de 16 de septiembre de 2023). Esta Consejería se estructura en los siguientes órganos directivos: la Secretaría General, la Dirección General de Agricultura y Ganadería, la Dirección General de Política Agraria Comunitaria, la Dirección General de Desarrollo Rural, la Secretaría General de Desarrollo Sostenible, Coordinación y Planificación Hídrica, la Dirección General de Sostenibilidad, la Dirección General de Industria, Energía y Minas, y la Dirección General de Cooperativas y Economía Social.

Por su parte, el Decreto 239/2023, de 12 de septiembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Gestión Forestal y Mundo Rural (DOE extraordinario núm. 3, de 16 de septiembre de 2023), determinando como órganos directivos: la Secretaría General, la Dirección General de Gestión Forestal, Caza y Pesca, la Dirección General de Prevención y Extinción de Incendios, y la Dirección General de Infraestructuras Rurales, Patrimonio y Tauromaquia.

4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

El análisis de las decisiones judiciales adoptadas durante 2023 nos lleva a detenernos, de forma incidental, en pronunciamientos de distinto calado. Además de las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (TSJEx) sobre resoluciones

administrativas que desestimaban pretensiones de los ciudadanos en relación a la gestión y a la utilización del medio ambiente en la región, se añaden aquellos asuntos llevados a las más altas instancias y que han supuesto el pronunciamiento del Tribunal Supremo incidiendo en la aplicación del principio de no regresión en los conflictos entre la protección medioambiental y la planificación urbanística.

Por otra parte, mediante la Sentencia 127/2023, de 27 de septiembre de 2023, el Pleno del Tribunal Constitucional resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 3726-2023 interpuesto por el presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos del Decreto-ley de la Junta de Extremadura 5/2022, de 31 de agosto, por el que se establecen medidas urgentes necesarias en la regulación del aprovechamiento de recursos minerales de litio en Extremadura. El Alto Tribunal declara la inconstitucionalidad y la nulidad de los tres artículos recurridos de la norma legal de urgencia extremeña, decisión de la que discrepan, en un voto particular, dos magistrados.

4.1 CONFLICTOS ENTRE LA CONSERVACIÓN DE LA BIODIVERSIDAD Y EL DERECHO DE PROPIEDAD PRIVADA

Las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (TSJEx) sobre cuestiones medioambientales han tenido por objeto, fundamentalmente, el incumplimiento de esta específica legislación en cuanto a la obtención de los informes de afección correspondiente (en el caso de instalaciones de combustión y emisiones industriales), el incumplimiento de los requisitos para obtener las ayudas destinadas a la forestación de tierras agrícolas, o sobre las restricciones que afectan al aprovechamiento de pastos tras un incendio forestal. De los pronunciamientos dictados por el Alto Tribunal regional destacamos aquellos relacionados con el conflicto de intereses que aflora entre la legislación sobre la conservación de la biodiversidad (Red Natura 2000) y el derecho de propiedad privada, con fines agrarios, así como los recaídos en relación con el Programa de acción selectiva de ungulados en el Parque Nacional de Monfragüe 2022-2023.

a) En más de una ocasión la Sala de lo Contencioso– Administrativo del TSJEx se ha pronunciado sobre el Programa de acción selectiva de ungulados en el Parque Nacional de Monfragüe, programa que se justifica cuando la elevada densidad de ungulados, especialmente ciervos y jabalís, pueden comprometer el estado de conservación de las formaciones naturales del Parque. Por

tanto, como recuerda el Tribunal en las sentencias que analizamos, la única finalidad de estos programas es la conservación de la flora del Parque, no el control de los animales enfermos que pueda haber en la zona. En la Sentencia de 14 de septiembre de 2023 (STSJ EXT 905/2023-ECLI: ES: TSJEXT: 2023:905), la cuestión controvertida se centra en determinar por qué sí se permiten acciones de control cinegéticas en zonas públicas del Parque Nacional de Monfragüe y no en las privadas (FJ 3). El punto de partida es la consideración de la caza como una actividad prohibida con carácter general, pero que se permite acudir a la misma para controlar poblaciones y restaurar hábitats, siempre conforme al Plan Director y al Plan Rector de Uso y Gestión, y siempre que se encuadre en un Programa de Acción Selectiva que será desarrollado anualmente conforme a las directrices básicas establecidas en un Plan de Acción Selectiva. Así se dispone en el Decreto 13/2014, de 18 de febrero, por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de Monfragüe, en el que se especifica al respecto que: i) Podrán ejecutarse en toda la superficie del Parque Nacional. ii) Serán selectivas y garantizarán la no afección a especies amenazadas. iii) En todo caso estarán dirigidas por personal especializado y tuteladas por la Administración.

Del análisis de la legislación aplicable a las acciones cinegéticas permitidas en el Parque Nacional, concluye la Sala que el Programa no prohíbe, en sentido estricto, actuaciones de control en las fincas privadas: «... las actuaciones de control pueden establecerse en todo el territorio del Parque o no, siendo, por lo tanto, una posibilidad y no una obligación, sin que tampoco se exija que se motive por qué se aplican en unas zonas y en otras no. Bien es cierto, que tanto el PRUG como el Plan de acción podían haber sido más explícitos, pero del texto de los mismos se deduce que las actuaciones se desarrollan en las fincas públicas y no en las privadas por ser imprescindible que se realicen por personal cualificado, sin que los propietarios de la finca privada lo sean» (FJ 3).

En la Sentencia de 31 de mayo (STSJ EXT 614/2023-ECLI: ES: TSJEXT: 2023:614), se cuestionan tanto la nulidad del Programa de acción selectiva de ungulados en el Parque Nacional de Monfragüe 2022-2023 por carecer del preceptivo informe de evaluación ambiental, como los métodos selectivos previstos en el mismo (jaulas trampa y cercas de manejo). La Sala desestima los dos motivos de impugnación. Por un lado, entiende la Sala que para considerar si se requiere evaluación de impacto ambiental resulta imprescindible el previo informe de afección, que en este caso resultó favorable, al no apreciar efectos adversos; únicamente

en el caso de que fuera desfavorable se precisaría evaluación de impacto ambiental, extremo que no ha sido acreditado. Por otro lado, la Sala considera que si bien es cierto que no se enumeran los métodos que se pueden emplear, tampoco consta que se prohíba el uso de las llamadas jaulas trampa. El apartado 6.1.1.4.g) del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de Monfragüe aprobado mediante Decreto 13/2014, de 18 de febrero, establece: «En los casos en los que las densidades de ungulados, especialmente de ciervo y jabalí, pudieran comprometer el buen estado de conservación de las formaciones vegetales, se desarrollarán actuaciones de control sobre ellas, pudiendo ser estas de tipo cinegético. Estas actuaciones quedarán encuadradas en un Programa de Acción Selectiva que será desarrollado anualmente conforme a las directrices básicas establecidas en un Plan de Acción Selectiva» (FJ 3).

b) En el conflicto permanente entre conservación de la biodiversidad y propiedad privada, la restricción de este último derecho debe de ser proporcionada, del mismo modo que la calificación ambiental de afección debe estar motivada o basada en una evaluación técnica. En la Sentencia de 10 de noviembre de 2023 (STSJ EXT 1153/2023-ECLI: ES: TSJEXT: 2023:1153), en la que se recurre una resolución administrativa sobre un informe de afección a la Red Natura 2000 con relación a la plantación de viñedo en espaldera (que se deniega dados los efectos negativos que puede tener sobre las aves esteparias), la Sala anula la resolución recurrida para que la Administración realice un informe adecuado que permita a la recurrente conocer las causas concretas por las que resulta desfavorable. Advierte la Sala que en la resolución «no se justifica ni dice en concreto la razón por la que se trata de áreas críticas que se consideren vitales para la supervivencia y recuperación de cada especie»; además, existiendo viñedos en la zona, como señala la recurrente, «lo importante es cómo esta intensificación puede afectar a los bienes jurídicos protegidos con relación a estas aves para las que, en principio, no basta su simple avistamiento, en la mayoría de los casos a varios cientos de metros» (FJ 3).

Los proyectos incluidos en una zona Red Natura 2000 precisan de informe de afección y de evaluación técnica correspondiente, según establece la normativa reguladora. La obligación del carácter previo de la evaluación del impacto ambiental y la situación de ilegalidad en la que se coloca quien carece del mismo impide la obtención de una ayuda económica por no cumplir con los requisitos, tal y como confirma la Sentencia del 12 de diciembre de 2023 (STSJ EXT 1225/2023-ECLI: ES: TSJEXT:2023:1225). De igual modo, una declaración de impacto ambiental desfavorable sustenta

la denegación de la concesión para el aprovechamiento de aguas superficiales, sobre todo si están incluidas en zona ZEPA y en Zona de Especial Conservación (ZEC). En la Sentencia de 12 de julio de 2023 (STSJ EXT 785/2023-ECLI: ES: TSJEXT:2023:785), la Sala de lo Contencioso-Administrativo declara que: «Respecto de que la DIA sea un acto de contenido imposible por haber sido anulado el Plan de Gestión, ello es improcedente no solo por cuanto la anulación del Plan no era general, refiriéndose al Anexo V es respecto de los apartados 8 y 9, no al resto sino también y principalmente por cuanto lo que afirma la DIA es que la afección de la zona 2 lo es al hábitat y a las especies, ya que los terrenos se incluyen no solo en zona ZEPA sino también en zona ZEC y a afección a RED Natura 2000» (FJ 3).

4.2 SOBRE EL PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN AMBIENTAL COMO LÍMITE A LA DISCRECIONALIDAD DEL PLANIFICADOR URBANÍSTICO

El alcance del principio de no regresión ambiental y su aplicación en las modificaciones de los instrumentos de planeamiento urbanístico constituyen los elementos determinantes que motivan la admisión por el Tribunal Supremo de las sentencias seleccionadas, al apreciarse interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, consistente en determinar «si la aprobación de una modificación puntual de un instrumento de planeamiento urbanístico que conlleva la modificación de usos en suelo no urbanizable de protección, manteniendo la clasificación, puede vulnerar el principio de no regresión en materia de protección ambiental». Tras proferir una serie de consideraciones sobre el alcance y significado del principio ambiental de no regresión, en general, y sobre su aplicación en el ámbito urbanístico, en particular, el Tribunal Supremo considera que no han lugar los recursos de casación interpuestos en los dos casos que analizamos a continuación.

a) La Sentencia de 22 de marzo de 2023 (STS 1385/2023-ECLI: ES: TS: 2023:1385) resuelve los recursos de casación interpuestos contra la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Extremadura núm. 566/21, de 30 de diciembre, por la que se procedió a la anulación de la Resolución por la que había aprobado definitivamente una modificación puntual del Plan General Municipal, promovida por «Parque Solar Cáceres, S. L.», para regular la instalación de plantas para la producción de energía fotovoltaica en parte del Suelo No

Urbanizable de Protección de Llanos. La Sentencia de instancia consideraba que no se había motivado suficientemente el interés general que se pretendía atender mediante la ampliación de posibilidades de establecimiento de estas instalaciones, por más que fuera un uso ya autorizado: «... el esgrimido interés público en la modificación de los usos en suelo no urbanizable protegido con el argumento de evitar la implantación de pequeñas instalaciones fotovoltaicas carece de suficiente justificación y motivación, suponiendo una evidente regresión en la protección de los valores ambientales que fueron expresamente reconocidos y protegidos, con el carácter de directriz esencial, en el Plan General Municipal aprobado en el año 2010».

Los argumentos que fundamentan la decisión del Tribunal Supremo se sustentan sobre una interpretación adaptativa del principio de no regresión a las situaciones concretas, de tal manera que, este principio no solo constituye un límite de la actuación de los poderes públicos, en especial de su potestad de planeamiento territorial y urbanístico, sino que, además, actúa como parámetro de validez de las actuaciones que incidan en materia medioambiental:

«El principio de no regresión o cláusula Standstill se ha consolidado como instrumento eficaz para evitar la supresión o relajación del nivel de protección otorgado por el Derecho Medioambiental a determinados espacios naturales que pueden producir daños ambientales de carácter irreversible.

Dicho principio es una obligación que se impone a los Poderes Públicos de no modificar o suprimir los estándares de protección ambiental que supongan una disminución del nivel de protección establecido, lo que no significa que no puedan modificarse tales estándares, petrificando la normativa, sino que para ello se exige una justificación reforzada o especial motivación de las innovaciones del planeamiento que incidan sobre espacios especialmente protegidos» (FD 2).

En definitiva, la determinación de la vulneración de este principio solo puede hacerse de forma concreta, en cada supuesto, en la medida en que se reconozca de manera fáctica y casuística una menor protección o una total desprotección, al margen de que se afecte o no a la clasificación del suelo (FD 3). Sobre este planteamiento, el Tribunal Supremo llega a concluir que «la regresión en materia de medio ambiente en la planificación urbanística es una cuestión fáctica, que puede llevarse a cabo sin que para ello sea requisito o condición una alteración de la calificación o de los usos urbanísticos» (FD 4).

b) En el caso de que trae causa la Sentencia de 30 de junio de 2023 (STS 3236/2023 – ECLI: ES: TS:2023:3236), el Tribunal

Superior de Justicia de Extremadura había anulado una modificación del Plan General Municipal de Cáceres cuyo objeto era admitir en un suelo no urbanizable protegido como uso compatible el almacenamiento de residuos peligrosos y no peligrosos, modificación con la que se iba a permitir la legalización de una actividad preexistente contraria al planeamiento y la legislación sectorial vigentes en el momento de su instalación (una chatarrería, que incluía el transporte y gestión de residuos peligrosos y no peligrosos y el desguace de vehículos).

El principio de no regresión constituye un principio ambiental de carácter general que obliga a los poderes públicos a no retroceder, a mejorar la calidad de vida en relación con el medio ambiente, que no se circunscribe al ámbito urbanístico, ámbito este en el que, «dados los amplios términos con los que se formula, no puede limitarse a los cambios de clasificación, a la desclasificación del suelo no urbanizable, pues su alcance es más general». El Alto Tribunal incide en la idea de que la aprobación de una modificación puntual de un instrumento de planeamiento urbanístico que conlleva la modificación de usos en suelo no urbanizable de protección, aun cuando se mantenga la clasificación, puede vulnerar el principio de no regresión en materia de protección ambiental y determinar la invalidez del plan, tras la adecuada ponderación sobre la ausencia de razones de interés público prevalente justificativas de la modificación claramente identificadas y razonadas por el planificador, pues, «la regresión en materia de medio ambiente en la planificación urbanística es una cuestión fáctica, que puede llevarse a cabo sin que para ello sea requisito o condición una alteración de la calificación o de los usos urbanísticos» (FD 4).

En este sentido, el principio de no regresión constituye, según el Tribunal Supremo, un límite a la discrecionalidad del planificador urbanístico que se concreta en la necesidad de motivar el interés general al que sirve la potestad de ordenación territorial y urbanística, que exige «explicar las razones que llevan a la adopción de determinadas medidas que puedan reducir el nivel de protección ambiental hasta ahora alcanzado y su justificación desde la perspectiva de un interés público prevalente»:

«... por exigencias del principio de no regresión, la modificación del plan, en la medida en que reduzca el estándar de protección ambiental, ha de tener una justificación por razones de interés público prevalente claramente identificadas y razonadas por el planificador y de suficiente entidad. No es que no quepa alterar la clasificación o uso del suelo, sino que, en la medida en que esta alteración sea ambientalmente relevante, ha de estar claramente justificada en razón de ‘un interés público especialmente prevalente, acreditado y

general; no cabe cuando dicho interés es particular o privado, por gran relevancia social que tenga' (Dictamen del Consejo de Estado 3297/2002, aludido en la jurisprudencia antes reseñada)» (FD 5).

En consecuencia, cualquier modificación de un plan urbanístico que suponga un retroceso en la protección de un suelo no urbanizable protegido, aun cuando no altere la clasificación, debe fundamentarse en una justificación expresa y contundente basada en un interés público prevalente, ya que «solo una justificación expresa y contundente basada en un interés público prevalente puede despejar la sospecha de arbitrariedad» (FD 7).

4.3 SOBRE LA REGULACIÓN DEL APROVECHAMIENTO DE RECURSOS MINERALES DE LITIO EN EXTREMADURA

La consideración del litio como materia prima esencial y su carácter estratégico en el contexto global de crecimiento de la demanda, tanto para las baterías de los vehículos eléctricos como para el almacenamiento de energía, llevaba a legislar de urgencia la regulación del aprovechamiento de los recursos minerales de litio en Extremadura en 2022 mediante el Decreto-ley de la Junta de Extremadura 5/2022, de 31 de agosto (el contenido de este decreto-ley, además de la valoración del litio como materia prima estratégica en la región, se analizaron en el *Observatorio de Políticas Ambientales 2022*). El 30 de diciembre de 2022, el DOE núm. 249 publicaba el Acuerdo de 12 de diciembre de 2022 para el inicio de las conversaciones destinadas a la resolución de las discrepancias manifestadas en relación con el Decreto-ley 5/2022, de 31 de agosto. El 1 de junio de 2023, el abogado del Estado, en nombre del presidente del Gobierno, interponía recurso de inconstitucionalidad frente a los artículos 2, 3 y 4 del Decreto-ley de la Junta de Extremadura 5/2022, de 31 de agosto, que el Pleno del Tribunal Constitucional acordaba admitir a trámite mediante providencia de 20 de junio de 2023. Tres meses después, el Alto Tribunal declaraba la inconstitucionalidad y la nulidad de los tres artículos recurridos de la norma legal de urgencia extremeña mediante la sentencia 127/2003, de 27 de septiembre de 2023.

El encuadramiento competencial de los preceptos cuestionados, relativos a condicionar el otorgamiento de concesiones de explotación del litio a que el tratamiento y beneficio de los recursos que resulten del mismo se lleven a cabo en Extremadura, constituye el objeto de este recurso de inconstitucionalidad. En efecto,

a pesar de la pluralidad heterogénea de títulos invocados por la Asamblea extremeña, el litigio centra los preceptos impugnados en el «régimen minero», materia sobre la que el Estado ostenta competencia exclusiva para dictar las «bases» (art. 149.1.15 CE), «que garanticen tanto la gestión y la utilización controlada o equilibrada de recursos esenciales, como la defensa y utilización nacional de la riqueza del país y su subordinación al interés general (art. 128.1 CE)» (FJ 2). Más concretamente, se trata de determinar si el marco establecido por el Estado en el artículo 73.1 de la Ley 22/1973, de 21 de julio, de minas, es formal y materialmente básico, duda que reside en el hecho de tratarse de una ley preconstitucional. Sobre este particular, confirma el Tribunal Constitucional, en primer lugar, el carácter básico de la ley, invocando su doctrina consolidada al respecto, que permite extraer de las normas preconstitucionales criterios o principios que puedan tener tal carácter, «salvo en aquellos supuestos en los que el legislador preconstitucional haya procedido a establecer de un modo completo e innovador las bases de la materia, en cuyo caso no cabría atribuir naturaleza básica a aquellos preceptos de la ley preconstitucional, que no hubieran sido declarados expresamente básicos por el legislador postconstitucional (STC 37/2002, de 14 de febrero, FJ 9)» (FJ 3). En segundo lugar, el carácter materialmente básico del art. 73.1 de la Ley de minas resulta de su finalidad que no es otra que la de «permitir el aseguramiento de la unidad fundamental en el tratamiento de los recursos mineros vinculada al interés nacional y a la defensa y utilización nacional de la “riqueza del país”, que se encuentra subordinada al interés general y que tiene un marcado carácter supraterritorial y estratégico. De este modo se garantiza al Estado el establecimiento de una regulación uniforme y mínima, con vigencia para todo el territorio, en relación con las obligaciones o condiciones que cabe imponer a los concesionarios de las explotaciones mineras» (FJ 3).

La consecuencia ineludible que resulta de la condición de básico del precepto de la Ley de minas, así como de la reserva en exclusiva al Estado de la competencia para fijar las bases del régimen minero, según pondera el Alto Tribunal, es la conculcación por parte del Decreto-ley extremeño de las bases que regulan el régimen minero que evidencia «la contradicción insalvable entre la base estatal y la norma autonómica, pues la norma autonómica atribuye al Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Extremadura la posibilidad de condicionar la explotación de un recurso mineral de esencial importancia para el interés nacional y para los intereses de la Unión Europea impidiendo que el Estado

valore la imposición o no de dicha condición y en su caso determine el lugar en el que la misma deberá ser cumplida, contraviniendo con ello la regla básica ex art. 149.1.25 CE e infringiendo el orden constitucional de distribución de competencias» (FJ 4). Se resuelve, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 2 del Decreto-ley 5/2022, de 31 de agosto, decisión que deja vacíos de contenido el resto de los preceptos impugnados.

Los preceptos impugnados incurren, además, según el Alto Tribunal, en una restricción geográfica que afecta a la competencia estatal en materia de unidad de mercado (art. 149.1.13 CE). El artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, establece con carácter básico que las limitaciones que las autoridades competentes introduzcan al acceso o ejercicio de una actividad económica deberán: i) estar fundamentadas en una razón imperiosa de interés general que puedan justificarla, enumeradas taxativamente en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio; y, ii) ser proporcionadas. Sobre esta base, concluye el Tribunal que: «Si se pone en relación la enumeración de razones imperiosas de interés general de la norma estatal con las alegadas en la norma autonómica, podemos concluir que la decisión del legislador de urgencia extremeño no se ampara en ninguna de las previstas en la norma estatal que la doctrina de este tribunal ya ha considerado básicas» (FJ 5).

En su voto particular, dos magistrados disienten sobre la *ratio decidendi* de la sentencia («vulneración mediata de la competencia estatal para fijar las bases del régimen minero y energético»), por entender que la declaración de inconstitucional debería haberse fundamentado en la razón que el Alto Tribunal apunta como «adicional», esto es, la vulneración de la competencia estatal en materia de unidad («que debería haber sido únicamente este el fundamento de la declaración de inconstitucionalidad»). Se discrepa, al respecto, sobre el sentido y alcance que la sentencia atribuye al artículo 73.1 de la Ley de minas: «Es posible que el invocado precepto estatal sea materialmente básico, pero entiendo que su sentido y alcance solamente puede ser el de recoger una habilitación legal a la administración competente (sea esta cual sea) para imponer ciertos requisitos al otorgamiento y disfrute de concesiones por parte de sujetos privados. Considero, por lo tanto, que estamos ante una regla dirigida a disciplinar las relaciones entre poder público y particulares, y no a distribuir poder entre distintos niveles territoriales del poder público (...) estamos ante normas perfectamente compatibles entre sí, pues lo único que habría hecho la comunidad

autónoma es adaptar a su nivel territorial la genérica habilitación regulatoria prevista en la norma básica estatal».

5. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

- Consejera de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Sostenible: Mercedes Morán Álvarez (nombramiento efectuado por Decreto de la Presidenta 19/2023, de 20 de julio, DOE núm. 141, de 27 de julio de 2023).
- Secretaria General: María Concepción Montero Gómez (nombramiento efectuado por Decreto 91/2023, de 28 de julio, DOE núm. 146, de 31 de julio de 2023).
- Dirección General de Agricultura y Ganadería: José Manuel Benítez Medina (nombramiento efectuado por Decreto 128/2023, de 2 de agosto, DOE núm. 149, de 3 de septiembre de 2023).
- Dirección General de Política Agraria Comunitaria: Juan Eloy Rodríguez Ucedo (nombramiento efectuado por Decreto 124/2023, de 2 de agosto, DOE núm. 149, de 3 de septiembre de 2023).
- Dirección General de Desarrollo Rural: María de los Ángeles Muriel González (nombramiento efectuado por Decreto 125/2023, de 2 de agosto, DOE núm. 149, de 3 de septiembre de 2023).
- Secretaría General de Desarrollo Sostenible, Coordinación y Planificación Hídrica: Victor Gerardo del Moral Agúndez (nombramiento efectuado por Decreto 126/2023, de 2 de agosto, DOE núm. 149, de 3 de septiembre de 2023).
- Dirección General de Sostenibilidad: Germán Puebla Ovando (nombramiento efectuado por Decreto 127/2023, de 2 de agosto, DOE núm. 149, de 3 de septiembre de 2023).
- Dirección General de Industria, Energía y Minas: Raquel Pastor López (nombramiento efectuado por Decreto 190/2023, de 23 de agosto, DOE núm. 164, de 25 de septiembre de 2023).
- Dirección General de Cooperativas y Economía Social: Diego Sánchez Duque (nombramiento efectuado por Decreto 128/2023, de 2 de agosto, DOE núm. 149, de 3 de septiembre de 2023).

