



Universitat de Girona

URBANISMO AMBIENTAL Y EVALUACIÓN ESTRATÉGICA

M. Mercedes CUYÁS PALAZÓN

ISBN: 84-690-1452-8

Dipòsit legal: GI-1171-2006

SUMARIO

- **INDICE.**
- **INTRODUCCIÓN.**
- **CAPÍTULO I: EL MEDIO AMBIENTE EN EL DERECHO COMUNITARIO.**
- **CAPÍTULO II: EL SUELO COMO RECURSO AMBIENTAL.**
- **CAPÍTULO III: LA PERSPECTIVA MEDIOAMBIENTAL DEL SUELO EN EL DERECHO COMUNITARIO.**
- **CAPÍTULO IV: EL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN.**
- **CAPÍTULO V: LA EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA.**
- **CAPÍTULO VI: EL MODELO DE EVALUACIÓN ADOPTADO POR LA COMUNIDAD EUROPEA. LA DIRECTIVA 2001/42/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 27 DE JUNIO DE 2.001.**
- **CAPÍTULO VII: LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA AL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.**
- **CAPÍTULO VIII: EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y COMUNITARIO.**
- **CAPÍTULO IX: EL URBANISMO AMBIENTAL.**
- **CONCLUSIONES.**
- **BIBLIOGRAFÍA.**
- **JURISPRUDENCIA.**
- **ABREVIATURAS.**

INDICE

SUMARIO	pág. 1
INDICE	pág. 2
INTRODUCCIÓN	pág. 9
PRIMERA PARTE: LA INCIDENCIA DEL DERECHO COMUNITARIO EN EL URBANISMO AMBIENTAL.	
Capítulo I: El medio ambiente en el derecho comunitario	pág. 16
I.1.- LOS INICIOS DE LA POLÍTICA AMBIENTA COMUNITARIA.....	pág. 17
I.2.- LA DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL EN MATERIA MEDIOAMBIENTAL ENTRE LA COMUNIDAD Y LOS ESTADOS MIEMBROS	pág. 31
I.2.1.- <i>Breve reflexión acerca del carácter normativo de la competencia de la Comunidad</i>	pág. 32
I.2.2.- <i>La técnica de las competencias compartidas</i>	pág. 38
I.2.3.- <i>Los principios de subsidiariedad y proporcionalidad</i>	pág. 43
Capítulo II.- El suelo como recurso ambiental	pág. 56
II.1.- INTRODUCCIÓN. NUEVAS PERSPECTIVAS AMBIENTALES EN EL DERECHO URBANÍSTICO Y LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO.....	pág. 57
II.2.- DEFENSA DEL SUELO COMO ELEMENTO AMBIENTAL	pág. 64
II.2.1.- <i>Planteamiento</i>	pág. 64
II.2.2.- <i>Las líneas de debate</i>	pág. 68
II.2.3.- <i>Antecedentes de conceptualización del suelo como recurso ambiental</i>	pág. 74
II.2.3.1.- <i>Ámbito Internacional</i>	pág. 74
II.2.3.2.- <i>Ámbito Europeo</i>	pág. 74
II.2.3.3.- <i>Normas Estatales</i>	pág. 77

Capítulo III.- La perspectiva medioambiental del suelo en el Derecho Comunitario.....	pág. 82
III.1.- INTRODUCCIÓN.....	pág. 83
III.2.- LA CLASIFICACIÓN DE LAS NORMAS MEDIO-AMBIENTALES COMUNITARIAS	pág. 86
III.3.- ALGUNAS REFLEXIONES PARA FUTURAS CLASIFICACIONES ACORDES CON LA NUEVA LÍNEA DE ACTUACIÓN COMUNITARIA EN MATERIA DE SUELOS	pág. 90
III.3.1.- Estrategias innovadoras y su incidencia en la clasificación.....	pág. 93
III.3.2.- Breves conclusiones.....	pág. 105
III.4.- LA DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL EN LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y USO DEL SUELO.....	pág. 107
III.4.1.- El artículo 175 en la redacción del Tratado de Ámsterdam.....	pág. 117
III.4.2.- El artículo 175 en la redacción del Tratado de Niza.....	pág. 122
III.4.3.- El artículo 175 en la redacción del Proyecto de C.E.....	pág. 124
III.5.- EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD EN EL MEDIO AMBIENTE URBANÍSTICO Y TERRITORIAL.....	pág. 125
III.6.- LAS COOPERACIONES REFORZADAS Y SU INCIDENCIA EN EL MEDIO AMBIENTE URBANÍSTICO Y TERRITORIAL.....	pág. 134
Capítulo IV.- El principio de integración.....	pág. 139
IV.-1.- INTRODUCCIÓN.....	pág. 140
IV.2.- BREVE EXÉGESIS DEL PRINCIPIO.....	pág. 140
IV.3.- ALCANCE Y CONTENIDO DEL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN.....	pág. 143
IV.4.- PROBLEMAS PARA LA EFECTIVA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN: PROPUESTAS.....	pág. 144

IV.5.- EL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN COMO IMPULSOR DE LA ACTUACIÓN COMUNITARIA EN PLANIFICACIÓN Y USO DEL SUELO DESDE SU PERSPECTIVA AMBIENTAL. ANTECEDENTES. EL V Y EL VI PROGRAMA DE ACCIÓN.....pág. 150

IV.6.- UNA MANIFESTACIÓN CONCRETA DEL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN EN LA PLANIFICACIÓN Y USO DEL SUELO: LA EVALUACIÓN ESTRATÉGICA.....pág. 153

IV.7.- BREVES CONCLUSIONES.....pág. 155

PARTE SEGUNDA: LA EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA. UNA TÉCNICA DEL URBANISMO AMBIENTAL.

Capítulo V.- La evaluación ambiental estratégica.....pág. 160

V.1.- INTRODUCCIÓN.....pág. 161

V.2.- ANTECEDENTES.....pág. 163

V.3.- CONCEPTO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA (EAE) Y NOTAS CARACTERÍSTICAS.....pág. 167

V.3.1.- *El concepto de EAE.....pág. 167*

V.3.2.- *Notas características de la EAE.....pág. 174*

V.4.- DIFERENCIAS ENTRE LA EAE Y LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL (EIA).....pág. 188

V.5.- MODELOS BÁSICOS DE EAE.....pág. 194

V.5.1.- *Modelos según Partidario.....pág. 194*

V.5.1.1.- *Por partes.....pág. 194*

V.5.1.2.- *Implícita.....pág. 194*

V.5.1.3.- *Explícita.....pág. 194*

V.5.1.4.- *Estratégica de sostenibilidad.....pág. 195*

V.5.2.- *Modelos según Clark.....pág. 195*

V.5.2.1.- *Estratégica completa.....pág. 195*

V.5.2.2.- *Apreciación/Evaluación.....pág. 196*

V.5.2.3.- *Evaluación de políticas basada en el análisis*

<i>de costo-beneficio</i>	pág. 196
V.5.2.4.- <i>Estratégica progresista</i>	pág. 196
V.6.- DOS MODELOS LEGISLATIVOS DE EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA: EL HOLANDÉS Y EL BRITÁNICO	pág. 197
V.6.1.- <i>Aproximación a la EAE Holandesa</i>	pág. 197
V.6.2.- <i>Aproximación al modelo Británico</i>	pág. 200
Capítulo IV.- El Modelo de Evaluación adoptado por la Comu- nidad Europea. La Directiva 2001/42/CE del Parlamento Euro- peo y del Consejo, de 27 de Junio de 2.001	pág. 203
VI.1.- ANTECEDENTES.....	pág. 204
VI.2.- ANÁLISIS DE LA DIRECTIVA.....	pág. 207
VI.2.1.- <i>Exposición de Motivos</i>	pág. 207
VI.2.2.- <i>Objetivo</i>	pág. 210
VI.2.3.- <i>Ámbito de aplicación</i>	pág. 212
VI.2.4.- <i>El procedimiento de evaluación</i>	pág. 220
VI.3.- LA GUÍA DE APLICACIÓN.....	pág. 224
VI.3.1.- <i>Objetivos</i>	pág. 225
VI.3.2.- <i>Ámbito de aplicación y contenido</i>	pág. 226
VI.3.3.- <i>Supervisión</i>	pág. 239
VI.4.- UNAS BREVES REFLEXIONES A MODO DE CONCLUSIÓN.....	pág. 245
 Capítulo VII.- La transposición de la Directiva al ordena- miento jurídico español.....	pág. 245
VII.1.- ANTECEDENTES	pág. 246
VII.2.- ALGUNOS PROBLEMAS Y REFLEXIONES ACERCA DE SU INTRODUCCIÓN	pág. 247
VII.3.- BREVE ANÁLISIS DE LA EAE EN LOS ORDENAMIEN-	

TOS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.....	pág. 265
VII.3.1.- Una especial mención a los modelos canarios y catalán.....	pág. 268
VII.3.1.1.- El modelo canario.....	pág. 269
VII.3.1.2.- El modelo catalán.....	pág. 271
VII.3.1.2.i.- El informe ambiental del art. 10 del D. 287/03, de 4 de noviembre por el cual se aprueba el Reglamento parcial de la Ley 2/02, de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña.....	pág. 277
VIII.3.1.2.i.i.- La D.T. 10ª. Efectiva transposición de la D. 2001/42/CE en los planes urbanísticos.....	pág. 289
VIII.3.1.2.i.i.i.- La necesidad de superar la transitoriedad. El proyecto ENPLAN.....	pág. 293
 PARTE TERCERA: EL URBANISMO AMBIENTAL.	
 Capítulo VIII.- El desarrollo sostenible en el Derecho Internacional y Comunitario.....	
	pág. 298
VIII.1.- INTRODUCCIÓN.....	pág. 300
VIII.2.- EL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN Y EL DESARROLLO SOSTENIBLE. CARA Y CRUZ DE UNA MISMA MONEDA.....	pág. 301
VIII.3.- EXÉGESIS DEL DESARROLLO SOSTENIBLE.....	pág. 302
VIII.3.1.- Aproximación al concepto.....	pág. 304
VIII.3.2.- El desarrollo sostenible. De la Conferencia de Estocolmo a la de Johannesburgo.....	pág. 307
VIII.4.- EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DERECHO COMUNITARIO.....	pág. 319
VIII.4.1.- La sostenibilidad en los Tratados hasta la Constitución Europea.....	pág. 319
VIII.4.2.- Acciones concretas para la sostenibilidad.....	pág. 322
VIII.4.2.1.- El V Programa de Acción en Materia de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible 1993-2000.....	pág. 323
VIII.4.2.2.- La Carta de Aalborg.....	pág. 325

VIII.4.2.3.- <i>La Estrategia Europea para un Desarrollo Sostenible</i>	pág. 338
VIII.4.2.4.- <i>El VI Programa de Acción “Medio Ambiente 2010: Nuestro futuro, nuestra elección”</i>	pág. 341
VIII.5.- LA SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL, LA SOSTENIBILIDAD ECONÓMICA Y LA SOSTENIBILIDAD SOCIAL: LOS 3 PILARES DEL DESARROLLO SOSTENIBLE	pág. 348
VIII.5.1.- <i>La Sostenibilidad Ambiental</i>	pág. 348
VIII.5.2.- <i>La Sostenibilidad Económica</i>	pág. 354
VIII.5.2.a.- <i>Acercamiento a las posturas económicas y la sostenibilidad</i>	pág. 355
VIII.5.2.b.- <i>Los aspectos de la sostenibilidad económica reclamados por Europa</i>	pág. 359
- <i>Empresas más sostenibles y creación de nuevas empresas ecológicas</i>	pág. 359
- <i>Inversiones y Movimientos de capital más sostenibles</i>	pág. 362
- <i>Investigación y Desarrollo Sostenibles</i>	pág. 363
VIII.5.3.- <i>La sostenibilidad social</i>	pág. 365
VIII.6.- EL DESARROLLO SOSTENIBLE COMO DERECHO Y COMO COMPETENCIA	pág. 369
VIII.6.1.- <i>¿Podemos hablar de un derecho a la sostenibilidad?</i>	pág. 370
VIII.6.2.- <i>El desarrollo sostenible como función o potestad administrativa</i>	pág. 374
Capítulo IX. El urbanismo ambiental.....	pág. 390
IX.1.- INTRODUCCIÓN: LA INTEGRACIÓN DEL DERECHO AMBIENTAL EN EL URBANISMO Y LA ORDENACIÓN TERRITORIAL	pág. 391
IX.2.- RECEPCIÓN DEL PRINCIPIO DEL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL URBANISMO Y LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO: EL URBANISMO AMBIENTAL	pág. 396

IX.3.- REDISTRIBUCIÓN DE ÁMBITOS, POTESTADES Y COMPETENCIAS EN EL DERECHO AMBIENTAL, EL URBANISMO Y LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO A LA LUZ DEL PRINCIPIO DE SOSTENIBILIDAD.....	pág. 404
IX.4.- TÉCNICAS DE COOPERACIÓN VERTICAL DEL URBANISMO AMBIENTAL DE ORDEN TERRITORIAL.....	pág. 415
IX.4.1.- <i>Los Planes y Programas Conjuntos.....</i>	<i>pág. 417</i>
IX.4.2.- <i>El Plan Integral de Ordenación Sostenible (PIOS).....</i>	<i>pág. 418</i>
IX.4.2.1.- <i>Características del PIOS.....</i>	<i>pág. 422</i>
IX.4.2.2.- <i>Procedimiento de elaboración y aprobación.....</i>	<i>pág. 428</i>
IX.4.2.3.- <i>Previsión legislativa.....</i>	<i>pág. 436</i>
IX.4.3.- <i>Directrices básicas de la Sostenibilidad.....</i>	<i>pág. 437</i>
IX.5.- TÉCNICAS DEL URBANISMO AMBIENTAL DE ORDEN URBANÍSTICO: EL DESARROLLO URBANÍSTICO SOSTENIBLE.....	pág. 441
IX.5.1.- <i>Concepto y contenido.....</i>	<i>pág. 441</i>
IX.5.2.- <i>Principios que lo informan y técnicas de concreción.....</i>	<i>pág. 443</i>
IX.5.3.- <i>El Desarrollo Urbanístico Sostenible en la Ley 2/2002 de Urbanismo de Cataluña.....</i>	<i>pág. 452</i>
CONCLUSIONES.....	pág. 476
BIBLIOGRAFÍA.....	pág. 490
JURISPRUDENCIA.....	pág. 505
ABREVIATURAS.....	pág. 509

PRÓLOGO.

La virtualidad del prólogo en todo trabajo de investigación, amén de introducir al lector en el contenido de los capítulos que siguen, es la oportunidad que ofrece al autor para exponer sucintamente porqué ha centrado su objeto de investigación en la materia elegida, así como las limitaciones que haya podido verse obligado a asumir, con el fin de centrar el objeto de su reflexión.

En esta línea me gustaría iniciar estas primeras páginas razonando el porqué y el hasta dónde de la "Evaluación ambiental estratégica y Urbanismo Ambiental".

Cuando inicié los cursos de doctorado en la UdG sobre "Derecho y Globalización" seguía de cerca los trabajos de la Comunidad Europea en relación a una Directiva en preparación sobre una nueva forma de evaluar ambientalmente el impacto de los planes y programas. Sería excesivamente largo -y por lo demás no viene al caso- exponer la forma en que materialmente me tropecé con la Posición Común 25/2000. Sin embargo es evidente que su contenido me interesó, tanto, como para haber llegado hasta aquí. Y es que al hilo de la citada iniciativa comunitaria, tuve la oportunidad de adentrarme en los nuevos aires que empezaban a respirarse en la Comunidad Europea en relación al suelo, al territorio, a su ordenación y al urbanismo.

Creí conveniente en ese momento empezar a trabajar en la conexión e integración de dos disciplinas, el urbanismo y el medio ambiente, que a mis ojos se revelaban mucho más cercanas de lo que a primera vista pudiese parecer, ya que veía en la primera el instrumento ideal para asegurar la protección de todos los recursos naturales de la segunda, y muy especialmente la protección de uno de ellos: el suelo. Partía así pues de dos premisas en absoluto pacíficas. La primera, en cuanto a la concepción del suelo urbanístico como recurso ambiental. La segunda, en cuanto al urbanismo y la ordenación del territorio como técnicas o instrumentos jurídicos para alcanzar la protección del medio ambiente.

Estas dos premisas se han erigido, al mismo tiempo, en límites queridos del objeto de la tesis, de forma que lo que podría parecer inicialmente un tema excesivamente amplio, vago y difuso, como para abordarlo en un trabajo de investigación, se ha limitado al esfuerzo de dotar a la EAE y al urbanismo ambiental, -el segundo en cuanto a disciplina, y la primera en cuanto a técnica de esta segunda- con un contenido cierto, aprensible y por ello aplicable.

La ambientalización del urbanismo, la integración de la dimensión ambiental en las políticas de todo orden que emprenden los Estados, la sostenibilidad, el desarrollo urbanístico sostenible, los asentamientos impactantes..., son términos que poco a poco han ido generalizándose entre la población y que están siendo en los últimos tiempos utilizados por nuestros legisladores, por nuestros políticos, por nuestras administraciones y, en general por todos los agentes económicos y sociales. Sin embargo ello no implica ni significa que se los comprenda en todo su significado y extensión, ni tan siquiera que se los utilice con el rigor y propiedad que deberían serles propios. El problema fundamental es siempre el mismo: su vaguedad, su falta de concreción -en buena medida por razón de su amplitud y extensión-, en una palabra su indeterminación. Nos hallamos, al menos en lo que al urbanismo ambiental se refiere, en el estadio de los principios, incluso en ocasiones más cercamos a la filosofía y ética que al derecho, y en lo que respecta a la evaluación ambiental estratégica, en una fase absolutamente embrionaria, tanto, que sigue, al día de hoy, pendiente de adopción por nuestro derecho interno.

Sea como fuere, lo cierto es que al menos la técnica -me refiero, por supuesto a la EAE- ya ha descendido al derecho, ha dejado de ser un principio, una idea, una filosofía para transformarse en una realidad y se ha aprovechado esa circunstancia para de su mano plantearnos también la recepción jurídica del urbanismo ambiental.

Sentado lo anterior, debemos realizar unas previas consideraciones antes de adentrarnos en el contenido y orden de los capítulos. Puntualizar que cuando aquí nos referimos al urbanismo ambiental, entendemos por tal, la

integración de la dimensión ambiental en la ordenación del territorio y el urbanismo, en cuanto técnicas de regulación del suelo urbanístico en su visión de recurso ambiental finito y que por ello debe ser objeto de una utilización sostenible. Así pues nos ocuparemos fundamentalmente del suelo urbanístico, del suelo en cuanto soporte de actividades humanas y no tanto del suelo ambiental en el sentido tradicional, esto es, el suelo en cuanto soporte de espacios de especial protección por razón de sus valores ambientales.

De otro lado la visión del urbanismo y de la ordenación del territorio que aquí se defenderá, y por tanto de la cual se partirá al hablar de urbanismo ambiental, será en cuanto técnicas idóneas para la protección del medio ambiente y, en su consecuencia, idóneas también para cumplir con el nuevo imperativo del desarrollo sostenible.

Finalmente cuando nos refiramos a la EAE, si bien es una técnica de protección ambiental que va más allá de los planes urbanísticos y territoriales, la abordaremos fundamentalmente en cuanto instrumento tendente a la generalización del urbanismo ambiental.

Una última advertencia. Por razón del objeto del presente trabajo y de las limitaciones auto impuestas y, por encima de todo, consciente de que hoy por hoy el urbanismo ambiental -en la forma aquí entendido, defendido y propugnado-, sigue siendo en derecho español un *desideratum*, que sólo tímida y embrionariamente empieza a tomar forma en algunas leyes de cariz claramente progresista, no he prestado especial atención al urbanismo en el ámbito local, salvo para referirme a él prácticamente de forma accidental, con ocasión de concretas técnicas urbanístico-ambientales que debieran en mi opinión personal, incluirse en el ejercicio cotidiano de la función pública urbanística de las administraciones locales. La visión del urbanismo, lo ha sido desde su perspectiva ambiental y, en su consecuencia, las administraciones que han cobrado especial protagonismo en la investigación han sido, la comunitaria, la estatal y la autonómica. La dimensión local en el urbanismo ambiental sigue siendo una escala excesivamente reducida, ideal para actuar, pero inadecuada para pensar.

Sentado lo anterior, hablar hoy de medio ambiente es hablar de Derecho Comunitario. Ciertamente la Comunidad Europea desde su participación en la Conferencia Mundial sobre el Medio Humano celebrada en Estocolmo en 1972, se concienció de la importancia de crear un cuerpo normativo y de emprender una decidida política de protección. Desde entonces los avances han sido vertiginosos y creo no errar si afirmo que hoy se ha erigido en una importante y trascendente política de la Comunidad.

Desde esta premisa resulta obligado iniciar un análisis como el que aquí abordaremos, de base neta y decididamente ambiental, dedicando el primer capítulo -con el que se inaugura la primera parte de la tesis y que agrupa los cuatro capítulos bajo el título "La incidencia del Derecho Comunitario en el Urbanismo Ambiental"- al presente, pasado y futuro del medio ambiente en el Derecho Comunitario.

A través del primer capítulo se ha pretendido exclusivamente centrar el estado de la cuestión desde la perspectiva competencial entre la Comunidad y sus Estados Miembros. Consiguientemente ha sido necesario realizar un importante esfuerzo de limitación y acotamiento en su planteamiento, de forma que el rápido repaso en los inicios de la política ambiental comunitaria es querido, con el fin de llegar a la vigente distribución competencial que constituye el núcleo esencial del capítulo y así plantear algunas reflexiones en torno a las acciones de carácter no normativo que, desde mi punto de vista, abren unas perspectivas de futuro muy interesantes para la Comunidad dada, además, su más fácil conciliación con los siempre discutidos principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

En el segundo capítulo, que lleva por título "El suelo como elemento ambiental", se abre una interesante y en absoluto cerrada reflexión en torno a la concepción del suelo como elemento ambiental desde su perspectiva edáfica, por supuesto, pero también -y ahí radica la parte controvertida por novedosa- desde su perspectiva antropológica, es decir, el suelo en su función de soporte de las actividades desarrolladas por el hombre que tradicionalmente se ha residenciado en el derecho urbanístico, por carecer de valores ambientales.

Pues bien, en el capítulo segundo se intenta romper con esa visión sesgada y unidireccional, proponiendo en primer lugar, una concepción única del suelo – es decir una fusión de la tradicional división entre suelo edáfico y antropológico-, y en segundo lugar, una vez unificadas las dos distintas concepciones del suelo, el reconocimiento pleno de su condición de recurso ambiental.

El objetivo planteado se alcanza a través del análisis de las distintas sensibilidades doctrinales en relación a la concepción del suelo y a su condición de recurso ambiental y mediante la búsqueda de antecedentes en los ámbitos internacional, europeo y nacional que puedan apoyar la tesis favorable. Ese repaso de convenios, normas, programas y estrategias nos dará pie a abordar el capítulo tercero titulado “La perspectiva medioambiental del suelo en el derecho comunitario” en la que se plantea una reflexión mucho más profunda sobre el pasado, presente y futuro del suelo como recurso ambiental en la Comunidad Europea.

La razón de porqué se presta especial atención a la concepción ambiental del suelo en el derecho comunitario se debe a la constatación de que tras un largo período de prácticamente nulo interés por el suelo urbanístico, una nueva sensibilidad comunitaria se ha abierto fundamentada, precisamente en aquello que se defendía en el capítulo segundo, esto es, que el suelo en su concepto unívoco, es un recurso ambiental de carácter finito y, en su consecuencia, susceptible de protección medioambiental desde las competencias que ostenta la Comunidad Europea. Es más se analizará y reflexionará acerca de lo que hemos denominado nuevas estrategias del suelo y comprobaremos cómo desde la Comunidad Europea se están poniendo los cimientos e impulsando de forma decidida, mediante acciones básicamente de base no normativa, un nuevo concepto de urbanismo y ordenación del territorio atravesados por la dimensión ambiental o, lo que es lo mismo, un urbanismo ambiental. No queremos decir con ello que la Comunidad Europea sea la artífice del urbanismo ambiental, ni tan siquiera que nazca de su mano. El urbanismo ambiental es el resultado de la experiencia, de la convicción de que el suelo es un recurso y además finito, es un hijo de la sostenibilidad. Pero que

duda cabe que el intenso trabajo que está efectuándose desde la administración supranacional para extender, generalizar y enraizar sus principios y técnicas entre las administraciones con competencias ejecutivas, resulta de todo punto trascendental y justifica, en su consecuencia, el capítulo específico destinado.

Otro factor determinante y desencadenante del urbanismo ambiental ha sido, sin duda, el principio de integración. Por este motivo se le ha querido dar un especial realce dedicándole un corto pero específico capítulo que tiene, además, la virtualidad de hacer las veces de puente con la segunda parte “La evaluación ambiental estratégica. Una técnica del Urbanismo ambiental”.

Esta segunda parte consta de tres capítulos: el capítulo quinto “La evaluación ambiental estratégica”, el capítulo sexto, “El modelo de evaluación ambiental estratégica adoptado por la Comunidad Europea. La Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de junio de 2001” y el capítulo séptimo sobre “La transposición de la Directiva al ordenamiento jurídico español”.

La EAE se concibe como una técnica clave del urbanismo ambiental lo cual quedará patente a lo largo de los 3 capítulos destinados a su reflexión. Quizás, por ello, alguien pudiese tener la tentación de discrepar del orden propuesto, -en el sentido de abordar primero el urbanismo ambiental para acto seguido tratar de sus técnicas de aplicación- lo cual además de legítimo, podría resultar incluso lógico. Sin embargo el orden no sólo está largamente meditado sino que además responde, desde mi personal visión, a una realidad difícilmente contestable y es que, en este caso, la técnica ha alcanzado ya la condición de derecho imperativo, mientras que el urbanismo ambiental, que se generalizará por aplicación de la EAE, sigue en la esfera fundamentalmente de los principios, buscando su espacio, su delimitación, su concreción, su contenido y su propio régimen jurídico. De ahí que, siguiendo el orden temporal -que no sé si también natural de las cosas-, se analice en primer lugar el derecho, concretado en la técnica de evaluación, y en segundo lugar el

urbanismo ambiental, con la firme y decidida intención de dotarle con un contenido jurídico cierto.

Volviendo pues a los tres capítulos destinados a la EAE, se inicia el primero reflexionando sobre la institución misma y analizando el tratamiento que doctrina y legislaciones de derecho comparado le han procurado. Esta breve incursión en el derecho comparado nos permitirá conocer los modelos americano, británico y holandés.

En el capítulo sexto se analizará el concreto modelo de EAE adoptado por la Comunidad Europea a través de la Directiva 2001/42/CE y finalmente, en el séptimo y último capítulo de esta segunda parte, se reflexionará sobre los posibles problemas que puede plantear la adopción de esta nueva técnica en nuestro ordenamiento interno, ya que aspectos tan importantes como el reparto competencial establecido en la CE entre el Estado y las Comunidades Autónomas y aspectos de indudable trascendencia procesal como es la acción popular, pueden verse afectados por la Directiva.

También en este capítulo se descenderá a los ordenamientos autonómicos con el fin de revisar rápidamente distintos modelos de evaluación de planes y programas existentes, concluyéndose en todos los supuestos la necesidad de procederse a su revisión para acomodarse a la Directiva 2001/42/CE. No se persigue en este repaso normativo autonómico citar todos los supuestos existentes ni mucho menos profundizar en ellos, puesto que, repito, todos requerirán una profunda revisión y adaptación. En realidad sólo en los supuestos de Canarias y especialmente Cataluña, el análisis será más profundo con el fin de alcanzar desde la crítica unas reflexiones generales de futuro para la implementación de la EAE.

Llegamos finalmente a la tercera y última parte de la tesis, "El urbanismo ambiental" compuesto por dos capítulos: el capítulo octavo "El desarrollo sostenible en el Derecho Internacional y Comunitario" y el capítulo noveno "El urbanismo ambiental".

El urbanismo ambiental persigue una finalidad: la consecución del desarrollo sostenible, concepto huidizo, resbaladizo y de difícil concreción donde

los haya. De ahí que se inicie esta última parte de la tesis con una exégesis del desarrollo sostenible -descendiendo desde la Cumbre Mundial sobre Medio Humano, pasando por la recepción del principio por el derecho comunitario y por su extensión horizontal a los ámbitos económicos, sociales y ambientales- hasta llegar al ordenamiento jurídico español. En los últimos epígrafes del capítulo unas interesantes reflexiones de carácter interno, al hilo del art. 45 de la CE, sobre un posible derecho a la sostenibilidad y su desarrollo legislativo en cuanto potestad administrativa, nos dejan en la mejor de las disposiciones para adentrarnos definitivamente en el urbanismo ambiental.

Barcelona a 2 de abril de 2005.

INTRODUCCIÓN.

La virtualidad del prólogo en todo trabajo de investigación, amén de introducir al lector en el contenido de los capítulos que siguen, es la oportunidad que ofrece al autor para exponer sucintamente por qué ha centrado su objeto de investigación en la materia elegida, así como las limitaciones que haya podido verse obligado a asumir, con el fin de centrar el objeto de su reflexión.

En esta línea me gustaría iniciar estas primeras páginas razonando el por qué y el alcance de la "Evaluación ambiental estratégica y Urbanismo Ambiental".

Cuando inicié los cursos de doctorado en la UdG sobre "Derecho y Globalización" seguía de cerca los trabajos de la Comunidad Europea en relación a una Directiva en preparación sobre una nueva forma de evaluar ambientalmente el impacto de los planes y programas. Sería excesivamente largo -y por lo demás no viene al caso- exponer la forma en que materialmente me tropecé con la Posición Común 25/2000. Sin embargo es evidente que su contenido me interesó, tanto, como para haber llegado hasta aquí. Y es que al hilo de la citada iniciativa comunitaria, tuve la oportunidad de adentrarme en los nuevos aires que empezaban a respirarse en la Comunidad Europea en relación al suelo, al territorio, a su ordenación y al urbanismo.

Creí conveniente en ese momento empezar a trabajar en la conexión e integración de dos disciplinas, el urbanismo y el medio ambiente, que a mis ojos se revelaban mucho más cercanas de lo que a primera vista pudiese parecer, ya que veía en la primera el instrumento ideal para asegurar la protección de todos los recursos naturales de la segunda, y muy especialmente la protección de uno de ellos: el suelo. Partía así pues de dos

premisas en absoluto pacíficas. La primera, en cuanto a la conceptualización del suelo urbanístico como recurso ambiental. La segunda, en cuanto al urbanismo y la ordenación del territorio como técnicas o instrumentos jurídicos para alcanzar la protección del medio ambiente.

Estas dos premisas se han erigido, al mismo tiempo, en límites queridos del objeto de la tesis, de forma que lo que podría parecer inicialmente un tema excesivamente amplio, vago y difuso, como para abordarlo en un trabajo de investigación, se ha limitado al esfuerzo de dotar a la EAE y al urbanismo ambiental, -el segundo en cuanto a disciplina, y la primera en cuanto a técnica de esta segunda- con un contenido cierto, aprensible y por ello aplicable.

La ambientalización del urbanismo, la integración de la dimensión ambiental en las políticas de todo orden que emprenden los Estados, la sostenibilidad, el desarrollo urbanístico sostenible, los asentamientos impactantes..., son términos que poco a poco han ido generalizándose entre la población y que están siendo en los últimos tiempos utilizados por nuestros legisladores, por nuestros políticos, por nuestras administraciones y, en general, por todos los agentes económicos y sociales. Sin embargo ello no implica ni significa que se los comprenda en todo su significado y extensión, ni tan siquiera que se los utilice con el rigor y propiedad que deberían serles propios. El problema fundamental es siempre el mismo: su vaguedad, su falta de concreción -en buena medida por razón de su amplitud y extensión-, en una palabra su indeterminación. Nos hallamos, al menos en lo que al urbanismo ambiental se refiere, en el estadio de los principios, incluso en ocasiones más cercamos a la filosofía y ética que al derecho, y en lo que respecta a la evaluación ambiental estratégica, en una fase absolutamente embrionaria, tanto, que sigue, al día de hoy, pendiente de adopción por nuestro derecho interno.

Sea como fuere, lo cierto es que al menos la técnica -me refiero, por supuesto a la EAE- ya ha descendido al derecho, ha dejado de ser un principio, una idea, una filosofía para transformarse en una realidad y se ha

aprovechado esa circunstancia para de su mano plantearnos también la recepción jurídica del urbanismo ambiental.

Sentado lo anterior, debemos realizar unas previas consideraciones antes de adentrarnos en el contenido y orden de los capítulos. Puntualizar que cuando aquí nos referimos al urbanismo ambiental, entendemos por tal, la integración de la dimensión ambiental en la ordenación del territorio y el urbanismo, en cuanto técnicas de regulación del suelo urbanístico en su visión de recurso ambiental finito y que por ello debe ser objeto de una utilización sostenible. Así pues nos ocuparemos fundamentalmente del suelo urbanístico, del suelo en cuanto soporte de actividades humanas y no tanto del suelo ambiental en el sentido tradicional, esto es, el suelo en cuanto soporte de espacios de especial protección por razón de sus valores ambientales.

De otro lado la visión del urbanismo y de la ordenación del territorio que aquí se defenderá, y por tanto de la cual se partirá al hablar de urbanismo ambiental, será en cuanto técnicas idóneas para la protección del medio ambiente y, en su consecuencia, idóneas también para cumplir con el nuevo imperativo del desarrollo sostenible.

Finalmente cuando nos refiramos a la EAE, si bien es una técnica de protección ambiental que va más allá de los planes urbanísticos y territoriales, la abordaremos fundamentalmente en cuanto instrumento tendente a la generalización del urbanismo ambiental.

Una última advertencia. Por razón del objeto del presente trabajo y de las limitaciones autoimpuestas y, por encima de todo, consciente de que hoy por hoy el urbanismo ambiental -en la forma aquí entendido, defendido y propugnado-, sigue siendo en derecho español un *desideratum*, que sólo tímida y embrionariamente empieza a tomar forma en algunas leyes de cariz claramente progresista, no he prestado especial atención al urbanismo en el ámbito local, salvo para referirme a él prácticamente de forma accidental, con ocasión de concretas técnicas urbanístico-ambientales que debieran en mi opinión personal, incluirse en el ejercicio cotidiano de la función pública urbanística de las administraciones locales. La visión del urbanismo, lo ha sido

desde su perspectiva ambiental y, en su consecuencia, las administraciones que han cobrado especial protagonismo en la investigación han sido, la comunitaria, la estatal y la autonómica. La dimensión local en el urbanismo ambiental sigue siendo una escala excesivamente reducida, ideal para actuar, pero inadecuada para pensar.

Sentado lo anterior, hablar hoy de medio ambiente es hablar de Derecho Comunitario. Ciertamente la Comunidad Europea desde su participación en la Conferencia Mundial sobre el Medio Humano celebrada en Estocolmo en 1972, se concienció de la importancia de crear un cuerpo normativo y de emprender una decidida política de protección. Desde entonces los avances han sido vertiginosos y creo no errar si afirmo que hoy se ha erigido en una importante y trascendente política de la Comunidad.

Desde esta premisa resulta obligado iniciar un análisis como el que aquí abordaremos, de base neta y decididamente ambiental, dedicando el primer capítulo -con el que se inaugura la primera parte de la tesis y que agrupa los cuatro capítulos bajo el título "La incidencia del Derecho Comunitario en el Urbanismo Ambiental"- al presente, pasado y futuro del medio ambiente en el Derecho Comunitario.

A través del primer capítulo se ha pretendido exclusivamente centrar el estado de la cuestión desde la perspectiva competencial entre la Comunidad y sus Estados Miembros. Consiguientemente ha sido necesario realizar un importante esfuerzo de limitación y acotamiento en su planteamiento, de forma que el rápido repaso en los inicios de la política ambiental comunitaria es querido, con el fin de llegar a la vigente distribución competencial que constituye el núcleo esencial del capítulo y así plantear algunas reflexiones en torno a las acciones de carácter no normativo que, desde mi punto de vista, abren unas perspectivas de futuro muy interesantes para la Comunidad dada, además, su más fácil conciliación con los siempre discutidos principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

En el segundo capítulo, que lleva por título "El suelo como elemento ambiental", se abre una debatida y en absoluto cerrada reflexión en torno a la

concepción del suelo como elemento ambiental desde su perspectiva edáfica, por supuesto, pero también –y ahí radica la parte controvertida por novedosa– desde su perspectiva antropológica, es decir, el suelo en su función de soporte de las actividades desarrolladas por el hombre que tradicionalmente se ha residenciado en el derecho urbanístico, por carecer de valores ambientales.

Pues bien, en el capítulo segundo se intenta romper con esa visión sesgada y unidireccional, proponiendo en primer lugar, una concepción única del suelo – es decir una fusión de la tradicional división entre suelo edáfico y antropológico-, y en segundo lugar, una vez unificadas las dos distintas concepciones del suelo, el reconocimiento pleno de su condición de recurso ambiental.

El objetivo planteado se alcanza a través del análisis de las distintas sensibilidades doctrinales en relación a la concepción del suelo y a su condición de recurso ambiental y mediante la búsqueda de antecedentes en los ámbitos internacional, europeo y nacional que puedan apoyar la tesis favorable. Ese repaso de convenios, normas, programas y estrategias nos dará pie a abordar el capítulo tercero titulado “La perspectiva medioambiental del suelo en el derecho comunitario” en la que se plantea una reflexión mucho más profunda sobre el pasado, presente y futuro del suelo como recurso ambiental en la Comunidad Europea.

La razón de por qué se presta especial atención a la concepción ambiental del suelo en el derecho comunitario se debe a la constatación de que tras un largo período de prácticamente nulo interés por el suelo urbanístico, una nueva sensibilidad comunitaria se ha abierto fundamentada, precisamente en aquello que se defendía en el capítulo segundo, esto es, que el suelo en su concepto unívoco, es un recurso ambiental de carácter finito y, en su consecuencia, susceptible de protección medioambiental desde las competencias que ostenta la Comunidad Europea. Es más se analizará y reflexionará acerca de lo que hemos denominado nuevas estrategias del suelo y comprobaremos cómo desde la Comunidad Europea se están poniendo los cimientos e impulsando de forma decidida, mediante acciones básicamente de

base no normativa, un nuevo concepto de urbanismo y ordenación del territorio atravesados por la dimensión ambiental o, lo que es lo mismo, un urbanismo ambiental. No queremos decir con ello que la Comunidad Europea sea la artífice del urbanismo ambiental, ni tan siquiera que nazca de su mano. El urbanismo ambiental es el resultado de la experiencia, de la convicción de que el suelo es un recurso y además finito, es un hijo de la sostenibilidad. Pero qué duda cabe que el intenso trabajo que está efectuándose desde la administración supranacional para extender, generalizar y enraizar sus principios y técnicas entre las administraciones con competencias ejecutivas, resulta de todo punto trascendental y justifica, en su consecuencia, el capítulo específico destinado.

Otro factor determinante y desencadenante del urbanismo ambiental ha sido, sin duda, el principio de integración. Por este motivo se le ha querido dar un especial realce dedicándole un corto pero específico capítulo que tiene, además, la virtualidad de hacer las veces de puente con la segunda parte "La evaluación ambiental estratégica. Una técnica del Urbanismo ambiental".

Esta segunda parte consta de tres capítulos: el capítulo quinto "La evaluación ambiental estratégica", el capítulo sexto, "El modelo de evaluación ambiental estratégica adoptado por la Comunidad Europea. La Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de junio de 2001" y el capítulo séptimo sobre "La transposición de la Directiva al ordenamiento jurídico español".

La EAE se concibe como una técnica clave del urbanismo ambiental lo cual quedará patente a lo largo de los 3 capítulos destinados a su reflexión. Quizás, por ello, alguien pudiese tener la tentación de discrepar del orden propuesto, -en el sentido de abordar primero el urbanismo ambiental para acto seguido tratar de sus técnicas de aplicación- lo cual además de legítimo, podría resultar incluso lógico. Sin embargo el orden no sólo está largamente meditado sino que además responde, desde mi personal visión, a una realidad difícilmente contestable y es que, en este caso, la técnica ha alcanzado ya la condición de derecho imperativo, mientras que el urbanismo ambiental, que se

generalizará por aplicación de la EAE, sigue en la esfera fundamentalmente de los principios, buscando su espacio, su delimitación, su concreción, su contenido y su propio régimen jurídico. De ahí que, siguiendo el orden temporal -que no sé si también natural de las cosas-, se analice en primer lugar el derecho, concretado en la técnica de evaluación, y en segundo lugar el urbanismo ambiental, con la firme y decidida intención de dotarle con un contenido jurídico cierto.

Volviendo pues a los tres capítulos destinados a la EAE, se inicia el primero reflexionando sobre la institución misma y analizando el tratamiento que doctrina y legislaciones de derecho comparado le han procurado. Esta breve incursión en el derecho comparado nos permitirá conocer los modelos americano, británico y holandés.

En el capítulo sexto se analizará el concreto modelo de EAE adoptado por la Comunidad Europea a través de la Directiva 2001/42/CE y finalmente, en el séptimo y último capítulo de esta segunda parte, se reflexionará sobre los posibles problemas que puede plantear la adopción de esta nueva técnica en nuestro ordenamiento interno, ya que aspectos tan importantes como el reparto competencial establecido en la CE entre el Estado y las Comunidades Autónomas y aspectos de indudable trascendencia procesal como es la acción popular, pueden verse afectados por la Directiva.

También en este capítulo se descenderá a los ordenamientos autonómicos con el fin de revisar rápidamente distintos modelos de evaluación de planes y programas existentes, concluyéndose en todos los supuestos la necesidad de procederse a su revisión para acomodarse a la Directiva 2001/42/CE. No se persigue en este repaso normativo autonómico citar todos los supuestos existentes ni mucho menos profundizar en ellos, puesto que, repito, todos requerirán una profunda revisión y adaptación. En realidad sólo en los supuestos de Canarias y especialmente Cataluña, el análisis será más profundo con el fin de alcanzar desde la crítica unas reflexiones generales de futuro para la implementación de la EAE.

Llegamos finalmente a la tercera y última parte de la tesis, "El urbanismo ambiental" compuesto por dos capítulos: el capítulo octavo "El desarrollo sostenible en el Derecho Internacional y Comunitario" y el capítulo noveno "El urbanismo ambiental".

El urbanismo ambiental persigue una finalidad: la consecución del desarrollo sostenible, concepto huidizo, resbaladizo y de difícil concreción donde los haya. De ahí que se inicie esta última parte del trabajo con una exégesis del desarrollo sostenible -descendiendo desde la Cumbre Mundial sobre Medio Humano, pasando por la recepción del principio por el derecho comunitario y por su extensión horizontal a los ámbitos económicos, sociales y ambientales- hasta llegar al ordenamiento jurídico español. En los últimos epígrafes del capítulo unas interesantes reflexiones de carácter interno, al hilo del art. 45 de la CE, sobre un posible derecho a la sostenibilidad y su desarrollo legislativo en cuanto potestad administrativa, nos dejan en la mejor de las disposiciones para adentrarnos definitivamente en el urbanismo ambiental.

Barcelona a 2 de abril de 2005.

**CAPITULO PRIMERO.- EL MEDIO AMBIENTE EN EL DERECHO
COMUNITARIO.**

I.1.- Los inicios de la política ambiental comunitaria.

**I.2.- La distribución competencial en materia medioambiental
entre la Comunidad y los Estados Miembros.**

**I.2.1.- Breve reflexión acerca del carácter normativo de
la competencia de la Comunidad.**

I.2.2.- La técnica de las competencias compartidas.

**I.2.3.- Los principios de subsidiariedad y
proporcionalidad.**

CAPITULO PRIMERO.- EL MEDIO AMBIENTE EN EL DERECHO COMUNITARIO.

I.1.- Los inicios de la política ambiental comunitaria.

Los inicios de la política ambiental comunitaria no fueron sencillos. Siguiendo a JUSTE RUIZ, J.¹, un documento publicado por la Comisión en el año 1.972² contendría las razones por las cuales la Comunidad Europea había actuado y provocado una política y un cuerpo normativo medioambiental. Estas razones pueden resumirse en las cuatro siguientes:

- El compromiso asumido por los Estados miembros de mejorar *"las condiciones de vida y de trabajo de sus pueblos"*³.
- El buen funcionamiento del mercado común.⁴

¹ JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*. McGraw –Hill, Madrid, 1.999, página 428.

² Première communication sur la politique de la Communauté en matière de l'environnement. JOCE C 19/3, de 28 de febrero de 1.972.

³ Preámbulo del Tratado de Roma de 1.957 por el que se constituyó la Comunidad Económica Europea.

⁴ A nadie se le escapa que una legislación dispar en materia medioambiental entre los Estados miembros podría provocar distorsiones en el mercado común, la competencia y la libre circulación de mercancías. Esta realidad se ha puesto de manifiesto en el Asunto C-246/99 Comisión c/ Reino de Dinamarca. En virtud de la legislación interna de este Estado miembro, se impone la obligación de vender en botellas reutilizables la cerveza y los refrescos con gas, quedando terminantemente prohibida la importación de cerveza y refrescos con gas en envases metálicos. La Comisión reprocha al Reino de Dinamarca la infracción de la Directiva 94/62/CE, relativa a los envases y residuos de envases (D.O. L 365, p.10) y de los artículos 28 CE y 30 CE ya que, habiéndose procedido a una armonización completa de las normas internas en materia de envases, un Estado miembro no puede imponer reglas más estrictas a los productores nacionales, ni impedir la importación de los productores no nacionales. El gobierno danés se defiende, entre otros argumentos, en el mayor nivel de protección medioambiental que su legislación interna ofrece. Sin embargo en sus conclusiones el Abogado General Sr. DAMASO RUIZ-JARABO COLOMER, presentadas el 13 de septiembre de 2.001, rechaza la defensa del Reino de Dinamarca sobre este extremo recordándole que *"...la Directiva no tiene como única finalidad la protección del medioambiente, pues se propone también garantizar el funcionamiento del mercado*

- Carácter internacional de los problemas medioambientales y su necesaria solución coordinada a igual escala.
- Presión de la opinión pública, destacando la importante labor llevada a cabo en esta línea por los movimientos y grupos ecologistas, incluso los de base política⁵.

LOZANO CUTANDA⁶ añade a los anteriores, dos factores más que permitieron, como señala H. SOMSEN, *“el rápido desarrollo de un cuerpo legislativo comunitario en materia de medio ambiente en ausencia de disposiciones habilitadoras en el Tratado de Roma”*. Concretamente se refiere, de un lado, al escaso desarrollo normativo de los Estados Miembros, lo que evidentemente si no propició por lo menos no dificultó la adopción de una política comunitaria y, de otro lado, destaca el importante respaldo que en todo momento prestó el Tribunal de Justicia a la ampliación de la acción comunitaria al ámbito ambiental.

El Tribunal tuvo a bien justificar de inmediato, desde sus primeras resoluciones, la competencia de la Comunidad para adoptar normas sobre la materia medioambiental al amparo del art. 100 del Tratado, es decir, ligando

interior, evitar obstáculos al comercio, así como distorsiones y restricciones de la competencia dentro de la Comunidad, y que el segundo objetivo no queda subordinado al primero, sino que ambos se hallan en pie de igualdad”. El litigio fue finalmente resuelto mediante Auto del Presidente del Tribunal de Justicia de fecha 11 de septiembre de 2002 (recopil. 2002-pág. I-06943), por el que condenaba en costas al Reino de Dinamarca, a pesar del desistimiento de la Comisión, puesto que éste se produjo después de que el reino de Dinamarca acomodase su normativa a la Directiva Comunitaria. Este asunto, no tan sólo resulta ilustrativo por las razones aquí citadas -la clara incidencia que puede tener la legislación ambiental sobre los aspectos económicos, competenciales y de mercado de la Comunidad Europea- sino también por la incidencia del principio de integración en los asuntos económicos de la Unión y la relación que deben guardarse entre ambas políticas, en demasiadas ocasiones contrapuestas, cuestión que abordaremos en el capítulo IV.

⁵ Quizás el partido político que mayor resonancia alcanzó fue “Los Verdes” de la R.F. de Alemania. Su éxito y notoriedad provocó la proliferación mimética de partidos políticos de la misma base en toda Europa.

⁶ LOZANO CUTANDA, B. *Derecho Ambiental Administrativo*, editorial DYKINSON, 4ª edición, Madrid, 2.003, pág. 193.

la conveniencia de la norma por la necesidad de armonizar las disposiciones de los distintos estados con el fin de evitar distorsiones sobre la competencia. Posteriormente, a partir de la importante sentencia de 7 de febrero de 1.985, (asunto 240/83 Procurador de la República c. Asociación de defensa de la utilización como combustible de aceites usados), el Tribunal llegó a declarar que la protección del medioambiente constituye un objetivo esencial de la Comunidad. Esa elevación categórica le permitió justificar, incluso, restricciones al principio de libre concurrencia. Merece la pena detenernos, si bien someramente, sobre esta sentencia puesto que efectivamente contiene pronunciamientos que, amén de novedosos, resultaron básicos para el posterior desarrollo de la entonces incipiente política medioambiental de la Comunidad.

En este sentido creo interesante destacar dos concretos pronunciamientos contenidos en la resolución judicial. El primero de ellos en relación al objeto de la Directiva en litigio, la D. 75/439/CEE del Consejo, de 16 de junio de 1975, relativa a la gestión de aceites usados (DO n° L 194 de 25/7/1975) y, el segundo, en relación a la posición que ocupa la protección del medioambiente en el ordenamiento y actuación comunitaria así como su incidencia en la interpretación de los principios de libre concurrencia y comercio.

Por lo que respecta al objeto de la Directiva 75/439/CEE tanto el Consejo como la Comisión defendieron la legalidad de las medidas establecidas en el artículo 6 de la Directiva amparándose en que ésta perseguía un objetivo de interés general consistente en asegurar una eliminación de los aceites usados que no perjudiquen al medioambiente. El Tribunal no tan sólo hace suyo tal posicionamiento sino que, en mi opinión, de un paso más cuando declara:

“13. Rien ne permet de conclure que la Directive a dépasse ces limites. Cette Directive se situe en effet dans le cadre de la protection de l'environnement, (...)”.

Obsérvese, y aquí es donde radica la trascendencia del pronunciamiento, que lejos de identificar el núcleo de la Directiva en los aspectos de comercio y armonización para evitar distorsiones, como venía siendo habitual (artículo 100 del Tratado), el Tribunal declara abiertamente que el objeto de la Directiva es la protección del medioambiente. Sin duda la declaración es sorprendente habida cuenta que en ese momento, de conformidad a los Tratados constitutivos, la Comunidad Europea no ostentaba competencias en materia de medioambiente de ahí que, hasta la fecha, se hubiese abordado desde la competencia sobre comercio y armonización que permitía el artículo 100 del Tratado.

El segundo pronunciamiento contenido en la sentencia no es menos trascendente que el anterior. Empieza sentando el Tribunal que el principio de libertad de comercio no es un principio absoluto en los siguientes términos:

"12. Il est à observer en premier lieu que le principe de la liberté du commerce n'est pas à considérer d'une manière absolue mais est assujéti à certaines limites justifiées par les objectifs d'intérêt général poursuivis par la communauté, des lors qu'il n'est pas porté atteinte à la substance de ces droits".

La declaración limitativa contenida en el párrafo transcrito no es en sí mismo novedosa ya que en otras ocasiones el Tribunal había negado el carácter absoluto e ilimitado de principios tan básicos para la Unión y sus Tratados Constitutivos como el de libertad de comercio. Lo realmente novedoso es el parámetro o límite sentado por el Tribunal cuando construye la siguiente doctrina.

"15. Il découle de ce qui précède que les mesures prévues par la directive ne peuvent pas entraver les échanges intracommunautaires et que si ces mesures, et notamment les autorisations préalables, sont susceptibles d'avoir un effet restrictif sur le libre exercice du commerce et la libre concurrence, elles ne doivent toutefois pas être discriminatoires ni dépasser les restrictions inevitables justifiées par la poursuite de l'objectif d'intérêt général qu'est la protection de l'environnement. Dans ces conditions, les

dispositions des articles 5 et 6 ne peuvent être considérées comme incompatibles avec les principes fondamentaux susmentionnés du droit communautaire”.

Obsérvese como el Tribunal no sólo eleva a la categoría de “objetivo de interés general” al medioambiente, sino que además le reconoce la virtualidad de limitar derechos fundamentales de la comunidad.

Con todo debe reconocerse que la política medioambiental y muy específicamente su cuerpo normativo no se asentó firmemente hasta hace escasos años. En realidad, en los Tratados constitutivos no existía una base jurídica clara y sólida para la implantación de esta política y no fue hasta la celebración de la Conferencia Mundial sobre el Medio Humano, en la que la Comunidad estuvo presente, celebrada en Estocolmo los días 5 a 16 de junio de 1.972, con la participación de 113 representaciones estatales y 400 organizaciones no gubernamentales, en que la Unión tomó conciencia de la necesidad de formular una política propia en materia de medio ambiente⁷, tal y como se consensuó en la Cumbre de París de 9 de octubre de 1.972⁸.

⁷ Creo conveniente, desde este inicial capítulo, aproximarnos a la noción de medio ambiente. Muchas han sido las definiciones propuestas por los autores. Sin ánimo de agotarlas, citaremos a continuación, a mero título de ejemplo, algunas de ellas. Según MARTÍN MATEO, el ambiente es el medio circundante de la vida, las características esenciales de la biosfera o esfera de la tierra donde habitan los seres vivos (MARTÍN MATEO, R. *Manual de Derecho Ambiental*. Trivium, Madrid, 1.995, pág. 21). NIETO lo define como “conjunto de reglas, técnicas e instrumentos jurídicos informados por principios apropiados que tienen por fin la disciplina de comportamientos relacionados con el medio y con el ambiente”. SERRANO MORENO (SERRANO MORENO. *Ecología y Derecho. Principios de Derecho Ambiental y ecología jurídica*. Ecorama, Granada, 1.992) prefiere asumir la definición de GIANNINI “Derecho de aquél ámbito físico de diversas acciones humanas en el cual subsisten sistemas de equilibrio que pueden ser modificadas pero sólo a costa de reconstruir otros sistemas”. BETANCOR RODRÍGUEZ lo define como “Aquella parte del ordenamiento jurídico que regula las actividades humanas con incidencia o impacto ambiental significativo o importante con el objetivo de proteger la naturaleza. (BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Instituciones de Derecho Ambiental*. La Ley, Madrid, 2001, pág. 45). Como puede observarse, sigue existiendo un problema de precisión conceptual resaltado, entre otros muchos, por JUSTE RUIZ (JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, McGraw-Hill, Madrid, 1.999, pág. 5), que nos alargaría innecesariamente la cita pues como dijo CALDWELL -también citado por JUSTE RUIZ- el ambiente “is a term that everyone understands

Sobre esta particular Cumbre y la precedente Declaración de Estocolmo resultan notablemente interesantes los comentarios y reflexiones de HANS SOMSEN⁹. Este autor focaliza en la Declaración de Estocolmo "*El brusco despertar del mundo... a la dura realidad del deterioro global del medio ambiente*". Al igual que los anteriores autores, concluye que la Comunidad Europea no podía quedar impasible ante tal constatación y liga esa circunstancia al hecho de que los Jefes de Estado y de Gobierno declarasen en la Cumbre de París de 1.972 que "*el crecimiento económico no era un fin en sí mismo*" e instaran a las instituciones comunitarias a diseñar un programa de acción medioambiental.

Añade SOMSEN algo novedoso respecto a lo ya expuesto por JUSTE y LOZANO y es que la Comunidad, como institución, contaba con unas "cualidades" que la hacían firme candidata a liderar una eficaz organización medioambiental. Dos atributos que, estando hoy plenamente vigentes y de actualidad, merece la pena detenernos en su exposición.

Afirma en primer lugar SOMSEN que la Comunidad partía de unos objetivos a largo plazo de integración, solidaridad y cohesión que abrían la posibilidad de un régimen supranacional del medio ambiente apto y válido para superar la división Norte-Sur¹⁰.

and no one is able to define" (*International Environmental Policy and Law*. Durham, N.C., 1.980, pág. 170).

⁸ Resulta especialmente interesante el análisis que realiza TORNOS MAS respecto de los inicios de la competencia de la Comunidad Europea en materia de Medio Ambiente, así como su incidencia en el Estado Español y las Comunidades Autónomas, en "Competencias de la Comunidad Europea y de las Comunidades Autónomas en materia de Medio Ambiente" en *La integración de España en la Comunidad Europea y las competencias de las Comunidades Autónomas*. Generalitat de Catalunya. Departament de Justicia. Patronat Català Pro-Europa. Cort. Abellán V. Barcelona 1983, pág. 275 y ss.

⁹ PAREJO ALFONSO, L., KRÄMER, L. Y OTROS. *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, McGraw- Hill, Madrid, 1.996, pág. 1 y ss.

¹⁰ Es sabido que en materia medioambiental Europa ha estado dividida en dos grandes bloques. Los países del Norte siempre han sido más aventajados que los del Sur en las cuestiones de respeto y protección. Por otro lado hoy sabemos mejor que nunca el carácter transnacional del Medio Ambiente y,

A esta primera cualidad añade una segunda no menos trascendental, en relación a su estructura institucional. Su especial situación y organización le permiten una regulación, acción y política medioambiental especialmente interesante. El hecho de que la Comisión pueda iniciar la legislación secundaria con independencia de los Estados Miembros la aleja de los intereses particulares y partidistas de los Estados en beneficio de una mayor libertad y objetividad. Además también la Comisión cuenta con potestades de supervisión y denuncia pudiendo acudir ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas cuya jurisdicción es obligatoria. Recordemos que, por norma, las infraestructuras Internacionales no suelen contar con un órgano independiente capaz de controlar y en su caso denunciar los incumplimientos de los Estados Miembros. En el caso de la Comunidad, por el contrario, goza de los beneficios que le reporta su naturaleza Internacional, en cuanto estructura supranacional en los términos anteriormente vistos, pero además cuenta con un órgano independiente que asegura un mayor control que el que pueden ofrecer los propios Estados.

En conclusión, un cúmulo de hechos y circunstancias, perfectamente presentadas por JUSTE RUIZ, SOMSEN y LOZANO, coincidentes en un momento y espacio fueron las que, en definitiva, propiciaron el rápido asentamiento y desarrollo del cuerpo legislativo comunitario.

Reconocido el medio ambiente como un objetivo del Tratado de la CEE las actuaciones sucesivas vinieron de la mano de los llamados "Programas de Acción" los cuales, como es bien sabido, se han convertido en el eje de la política comunitaria en materia de medio ambiente ¹¹.

en su consecuencia, la conveniencia, en ocasiones ineludible necesidad, de abordar su regulación y protección desde instancias supranacionales.

¹¹ El Consejo Europeo aprobó el 22 de noviembre de 1973 (vigente en el periodo 1973-1977) el Primer Programa Comunitario de Acción en materia de medio ambiente. El Segundo Programa (JO C 139, publicado en el JO C 46 de 17 de febrero de 1983) estuvo vigente del año 1982 al 1986. El Cuarto Programa, para el periodo 1987-1992, se adoptó el 19 de octubre de 1987. El Quinto Programa, aprobado el 1 de febrero de 1993, ha estado vigente desde 1993 hasta el 2000. El Sexto Programa, y hasta el momento último programa, que lleva por título "M.A. 2010 el futuro está en nuestras manos" ha

El primer programa de acción, tal y como ha quedado apuntado anteriormente, nació al amparo de la Declaración que siguió a la Cumbre de los Jefes de Estado y de Gobierno de París de junio de 1.972. En esta Declaración se emplazaba expresamente a las Instituciones de la Comunidad a fin de establecer, antes del 31 de julio de 1.973, un programa de acción acompañado de un calendario específico, y además se asentó el fundamento jurídico de la nueva política comunitaria en el art. 2 del Tratado de Roma, al interpretar que el objetivo comunitario, reseñado en el citado precepto, de "*un desarrollo más armonioso de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad*" y "*una expansión continua y equilibrada*" implicaban una política comunitaria de carácter medioambiental¹².

Sin embargo el avance tuvo importantes consecuencias ya que admitido que la protección del medio ambiente constituía un objetivo de la Comunidad¹³, ello permitió a los órganos comunitarios apoyarse en un nuevo precepto del Tratado (art. 235) y superar la cada vez, más insuficiente e injustificable cobertura que les otorgaba el art. 100. Y es que el art. 235, precisamente, lo que viene a paliar es la falta de previsión de poderes del

sido concebido para seguir la política ambiental de la Comunidad del 2001 al 2010. Mediante estos programas de acción medioambiental (inicialmente quinquenales, si bien en los dos últimos programas- el 5º y 6º- se ha roto esta regla temporal extendiéndose su aplicación a 8 y 10 años respectivamente) tienen como objetivo marcar las orientaciones básicas de la política comunitaria en materia de medio ambiente, partiendo del análisis de la situación y proponiéndose unos fines a alcanzar a la finalización de su período de vigencia.

¹² Visto cual es el único fundamento al cual pudieron acogerse los Jefes de Estado y de Gobierno para sentar las bases de la política ambiental, y dada su escasa solidez, se comprende la importancia y el protagonismo que jugaron los distintos incidentes resaltados por JUSTE RUIZ, LOZANO CUTANDA y SOMSEN.

¹³ En el Preámbulo del Primer Programa Comunitario de acción ambiental encontramos la siguiente declaración "*conforme el art. 2 del Tratado, es tarea de la CEE promover en la Comunidad un desarrollo armonioso de actividades económicas y una expansión continua y equilibrada, que ahora no pueden concebirse sin una lucha eficaz contra las contaminaciones y perturbaciones ni sin mejorar la calidad de vida y la protección del medioambiente (...)*".

Tratado respecto de sus órganos cuando se trata de alcanzar objetivos que sí confiere el mismo Tratado a la Comunidad:

“Cuando una acción de la Comunidad resulte necesario para lograr, en el funcionamiento del mercado común, uno de los objetivos de la Comunidad, sin que el presente Tratado haya previsto los poderes de acción necesarios al respecto, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta a la Asamblea, adoptará las disposiciones pertinentes”.

En realidad no fue hasta el Acta Única Europea (entró en vigor el 1 de julio de 1.987) que se introdujo expresamente el Medio Ambiente a los Tratados Constitutivos. Concretamente se le dedicó un Título específico (Título VII) integrado por 3 preceptos (art. 130 R; 130 S; y 130 T). En ellos se consignaron los objetivos, principios y medios de actuación.

La trascendencia del Acta Única, en lo que al terreno mediambiental se refiere, es fundamentalmente de carácter formal. El mero hecho de reconocer expresamente en los Tratados Constitutivos, mediante un Título específico, la competencia medioambiental tiene en sí mismo un valor intrínseco incalculable. Comportó dar carta de naturaleza a una práctica que, salvo momentos puntuales, no había dejado de ser contestada por algunos Estados miembros o, si se prefiere, como afirma AGUILAR FERNANDEZ¹⁴ el Acta Única otorgó la base jurídica sólida a la política medioambiental de la Comunidad. Sin embargo la Comunidad prácticamente se limitó a elevar a rango de Tratado lo que en la práctica se venía haciendo, de ahí que algunos autores como SOMSEN¹⁵ prefieran hablar de “codificación” mientras otros como LOZANO CUTANDA hablen de “constitucionalización”. Diferencias

¹⁴ AGUILAR FERNÁNDEZ, S. *El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea*, Alianza Universidad, Madrid, 1.997, pág. 58 y ss.

¹⁵ SOMSEN, H. Derecho comunitario del medio ambiente: tratado, instituciones, procedimiento de decisión e instrumento jurídico, en la obra colectiva *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, Editorial Mc Graw – Hill, Madrid, 1996. Coordinador J. PICÓN RISQUEZ.

terminológicas aparte, todos coinciden en identificar como mayor innovación, el sistema o modelo para la toma de decisiones.

El Acta Única continuó con la regla de la unanimidad del Consejo para la adopción de acuerdos en política medioambiental tras ser consultado el Parlamento (art. 130S). Sin embargo, lo que no deja de ser paradójico, la flexibilización del nuevo art. 100 A (actual art. 95) en cuanto a la adopción de medidas para la aproximación de las disposiciones, legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros sobre establecimiento y funcionamiento del mercado interior por mayoría cualificada del Consejo, a propuesta de la Comisión y en cooperación con el Parlamento Europeo, previa consulta al Comité Económico y Social, fue lo que en realidad abrió las puertas a la flexibilización del rigor de la unanimidad, dada la amplia interpretación que mereció el concepto de “mercado interior”.

Posteriormente el Tratado de la Unión Europea¹⁶ da el espaldarazo definitivo que requería la actividad medioambiental¹⁷ para poder alcanzar el alto nivel que finalmente le ha reconocido el Tratado de Ámsterdam.

Con el Tratado de la Unión Europea se sienta como finalidad de la Comunidad la consecución de un desarrollo sostenible elevando la protección medioambiental a la categoría de “*política comunitaria*” lo que permite y obliga a una actuación permanente dotada de los pertinentes medios económicos, materiales y personales. Además establece la mayoría cualificada como regla general para la adopción de acuerdos y medidas, reservándose la regla de la decisión por unanimidad a unas áreas tasadas, entre las que se encuentran, junto con las disposiciones de carácter fiscal, gestión de recursos

¹⁶ El Tratado de la Unión Europea fue firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1.992 y entró en vigor, tras ser ratificado por todos los Estados Miembros, el 1 de noviembre de 1.993.

¹⁷ Sobre la política ambiental en el Tratado puede consultarse, FERNÁNDEZ DE GATTA SANCHEZ, D. “La política ambiental comunitaria en el Tratado de la Unión Europea” en *Revista de Estudios Europeos* núm. 6. Enero-Marzo 1.994, pág. 7 y ss.

hídricos y medidas que afecten a las fuentes de energía, las de ordenación del territorio y utilización del suelo¹⁸.

Finalmente llegamos al Tratado de Ámsterdam¹⁹ que, no tan sólo ha cumplido funciones de sistematización y refundición sino también de modificación.

En el campo de la política medioambiental el Tratado de Ámsterdam²⁰ ha dado aún mayor realce al objetivo y obligaciones de la Comunidad respecto al medio ambiente. No en vano dos movimientos estratégicos -de un lado el traslado del principio de integración del título propio del medio ambiente al art. 6 del Tratado y, de otro, establecer en el art. 2 la finalidad de alcanzar "*un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente*"- han conducido a un replanteamiento del tema.

En cuanto a la toma de decisiones el Tratado de Ámsterdam sustituyó, en materia ambiental, la cooperación por la codecisión, acentuando con ello el protagonismo del Parlamento. No obstante se mantiene la regla de la unanimidad del Consejo para la toma de decisiones en determinadas áreas, entre otras, la "*ordenación del territorio*".²¹.

Desde luego no es dable sostener, a la vista de tales modificaciones, que los objetivos de protección medioambiental superarán y mediatizarán los

¹⁸ El Tratado de Maastricht es también el causante de que a partir de su entrada en vigor los Programas de Acción Medio Ambiental se sometan al procedimiento de codecisión, a los efectos de su tramitación y aprobación, lo que comporta su reconocimiento como acto jurídico comunitario y un mayor protagonismo del Parlamento.

¹⁹ El Tratado de Ámsterdam fue firmado el 2 de octubre de 1997 y entró en vigor el 1 de mayo de 1999.

²⁰ Para un mayor detalle JIMÉNEZ DE PARGA Y MASEDA, P. "El Tratado de Ámsterdam y el Medio Ambiente. La cuasi constitucionalización por la Unión Europea de los principios del Derecho Internacional ambiental" en *Gestión Ambiental* núm. 5. Año 1. Mayo 1999.

²¹ Junto a la ordenación del territorio, se reserva la unanimidad del Consejo, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento, al Comité Económico Social y al Comité de Regiones, las disposiciones de carácter fiscal, utilización del suelo, gestión de recursos hídricos y medidas relativas a las fuentes de energía.

intereses económicos de la propia Comunidad y de sus Estados Miembros, pero qué duda cabe que tales variaciones, lentas pero de difícil regresión, abren unas posibilidades y líneas de investigación, reflexión y trabajo en absoluto desdeñables y, por supuesto, sientan sólidas bases como puede ser la revalorización misma del medio ambiente a nivel comunitario²². Y es que, incluso aquellos que puedan resultar más escépticos, no pueden negar la evidencia de la meteórica escalada que el tema ambiental ha experimentado a nivel comunitario -lo cual, por lo demás, ha tenido su consiguiente reflejo en muchos de los ordenamientos y políticas de los estados miembros²³, especialmente aquellos que, como España o Grecia, o incluso la propia Italia, prácticamente puede decirse que carecían de un ordenamiento jurídico ambiental- pasando del silencio, puesto que, según ha podido comprobarse ni tan siquiera había previsión alguna sobre tal materia en los tratados constitutivos, a erigirse en una de sus más debatidas y, por ello, importantes políticas.

Finalmente el Tratado de Niza supondrá un paso más al dejar de exigir una mayoría de Estados para iniciar una cooperación reforzada, suprimiéndose el derecho de veto que hoy reconoce el Tratado de Ámsterdam. A partir de su entrada en vigor un mínimo de 8 Estados podrá acordar una mayor integración en un área determinada al margen del resto de Estados que no deseen participar, superándose el siempre complejo quórum de la unanimidad.

Por último, para finalizar esta rápida incursión en la exégesis del medio ambiente en Europa, no podemos dejar de referirnos, siquiera escuetamente,

²² BASSOLS COMA, M. "La planificación urbanística: su contribución a la protección del medio ambiente" en *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO, J. Civitas. Madrid 1.996. En esta línea de revalorización del medio ambiente a partir de los avances y empujes que la Comunidad viene imponiendo, BASSOLS COMA da un paso más y subraya las posibilidades que se derivan o pueden llegar a derivarse desde el orden normativo de la instancia supranacional, llegando a incidir, por la vía del medio ambiente, en campos tradicionalmente reservados a los ordenamientos nacionales, como pueden ser el urbanismo y la ordenación del territorio.

²³ Recuérdese que el Presidente Chirac reclamó públicamente la inclusión de la protección del medioambiente en la Norma Suprema de la República Francesa.

al tratamiento que ha merecido el Medio Ambiente en la propuesta de Constitución Europea²⁴ presentada al Consejo Europeo reunido en Salónica el 20 de junio de 2.003 tras recabar un amplio consenso en la sesión plenaria de la Convención redactora, presidida por Valery Giscard d'Estaing, en sesión plenaria de 13 de junio de 2.003²⁵.

La materia de medio ambiente, que es la que aquí nos interesa, mantiene en el Proyecto de Constitución un lugar y régimen parecidos,

²⁴ El proyecto de Constitución Europea se estructura en tres partes, la primera consta de 9 títulos dedicados a la regulación de las siguientes materias: De la Definición y Objetivos de la Unión; De los Derechos Fundamentales y la Ciudadanía de la Unión; De las Competencias de la Unión; De las Instituciones de la Unión; Del Ejercicio de las Competencias; De la Vida Democrática de la Unión; De las Finanzas de la Unión; De la Unión y su Entorno Próximo; y De la Pertenencia a la Unión. Un total de 59 artículos que en el Anteproyecto se englobaban bajo el título “*De la Arquitectura de la Unión*”. La segunda parte, bajo la denominación de “*Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión*” aborda la regulación de la Dignidad; Libertades; Igualdad; Solidaridad; Ciudadanía; Justicia; Disposiciones Generales aplicables a la interpretación y la aplicación de la Carta, en un total de 54 artículos divididos en VIII títulos. Finalmente la parte III contiene la regulación específica de las políticas y acciones de la Unión (mercado interior, política económica y monetaria, políticas de otros ámbitos específicos, entre las que se encuentra el medio ambiente, seguridad interior, etc.). A ello se unen los Protocolos sobre el Cometido de los Parlamentos Nacionales en la Unión Europea; el de la Aplicación de los Principios de Subsidiariedad y Proporcionalidad y el de la Representación de los Ciudadanos en el Parlamento Europeo y la Ponderación de Votos en el Consejo Europeo y en el Consejo de Ministros con su Declaración aneja sobre la representación.

²⁵ El consenso no fue absoluto. Concretamente los miembros de la Convención: Abitbol William (Miembro suplente) Parlamento Europeo; Bonde Jens-Peter (miembro) Parlamento Europeo; Dalgaard, Per (Miembro suplente) Dinamarca –Parlamento; Gormley John (miembro suplente) Irlanda-Parlamento; Heathcoat-Amory, David (Miembro) Reino Unido –Parlamento; Seppanen Esko (Miembro suplente) Parlamento Europeo; Skaqrup Peter (Miembro) República Checa-Parlamento elevaron un informe alternativo “*La Europa de las Democracias*” exponiendo las razones por las cuales no respaldaban el Proyecto de Constitución Europea tomando como base, a su entender, el incumplimiento de las exigencias de la Declaración de LAEKEN de Diciembre de 2.001. Entre otras graves divergencias y desencuentros los suscribientes denuncian que su Presidente Giscard “*no ha permitido una rotación democrática y normal en la Convención. El proyecto de Constitución va en contra de todos los principios democráticos*”. (Anexo III del Informe de la Presidencia de la Convención al Presidente del Consejo Europeo. Bruselas, 18 de julio de 2.003, conv. 851/03).

prácticamente idénticos, al que ostenta en los Tratados de Ámsterdam y posteriormente Niza.

Aparece, así pues, en los primeros artículos -concretamente en el I-3 Objetivos de la Unión- fijando como objetivo de la Unión la consecución de un desarrollo sostenible basado en un crecimiento económico equilibrado, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente. Asimismo promoverá el progreso científico y técnico".

Y añade:

"La Unión fomentará la cohesión económica, social y territorial y la solidaridad entre los Estados miembros".

En el artículo I-13, el Proyecto de Constitución se refiere nuevamente al medio ambiente en esta ocasión para declarar que:

"2. Las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros se aplicarán a los siguientes ámbitos principales:

(...)

- La cohesión económica, social y territorial.
- El medio ambiente".

En la Parte I del Proyecto no encontramos más referencias al medio ambiente o territorio. Sin embargo sí interesa resaltar otros aspectos estructurales o procedimentales en cuanto pueden o tendrán incidencia en la regulación de la materia.

En esta línea destaca en primer lugar la regulación (art. I-16) de los denominados "Ámbitos de la acción de apoyo, coordinación o complemento" que se extienden a la industria; la protección y mejora de la salud humana; la educación, formación profesional, juventud y el deporte; la cultura y la protección civil.

En estos ámbitos -algunos de ellos puntual pero estrechamente relacionados con el medio ambiente y la ordenación del territorio como

pueden ser la industria, la protección y mejora de la salud humana e incluso la cultura- se permite a la Unión adoptar acciones de apoyo, coordinación o complemento, incluso con carácter vinculante, sin embargo no podrán conllevar la armonización de las disposiciones normativas de los Estados Miembros.

En el artículo I-17, bajo la denominación de "*Cláusula de flexibilidad*" se apodera al Consejo por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa aprobación del Parlamento Europeo, para adoptar las disposiciones que fuesen pertinentes a fin de alcanzar, en el ámbito de las políticas de la parte III –por tanto también en el ámbito medioambiental, territorial y uso del suelo-, los objetivos fijados en la Constitución (desarrollo sostenible, cohesión territorial y elevado nivel de protección y mejora de la calidad del medio ambiente, en lo que aquí nos interesa) cuando no se hayan previsto los poderes de actuación necesarios al efecto.

Nuevamente, las disposiciones adoptadas al amparo de este artículo, tampoco podrían conllevar la armonización de las disposiciones legislativas y reglamentarias de los Estados Miembros.

En la parte II del Proyecto de Constitución -recordemos, la destinada a los derechos fundamentales de la Unión- reaparece nuevamente el medio ambiente. Concretamente en el art. II-37 se regula, como derecho fundamental, la "*Protección del medio ambiente*" en los siguientes términos:

"Las políticas de la Unión integrarán y garantizarán con arreglo al principio de desarrollo sostenible un alto nivel de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad".

Es la primera vez en todo el articulado que aparece el término "*integración*" lo cual no deja de ser sorprendente dada la trascendencia que, hasta la fecha, había tenido.

Recordemos que a partir del Tratado de Ámsterdam el principio de integración se desgaja del enunciado del resto de principios medioambientales y pasa, en la redacción dada al art. 6 del Tratado, a informar la definición y

realización de las políticas y acciones de la Comunidad con el objeto de fomentar el desarrollo sostenible²⁶.

Por el contrario en el Proyecto de Constitución, según hemos visto, si bien se concibe como un derecho fundamental se limita a las políticas -desaparece ostentosamente la referencia a las definiciones y realización de acciones- y además se intercambian los papeles. Es decir lo que en el art. 6 del Tratado se asienta como fin u objetivo a alcanzar (fomento del desarrollo sostenible) en el proyecto de Constitución se le otorga el tratamiento de principio "*...con arreglo al principio de desarrollo sostenible*" que sería el que informaría o conduciría a la necesidad de alcanzar un alto nivel de protección del medio ambiente y calidad de vida.

En definitiva en el art. 6 el principio de integración se debe a las exigencias de protección del medio ambiente y persigue fomentar el desarrollo sostenible.

En el proyecto de Constitución la integración en políticas, que no acciones, se debe al principio de desarrollo sostenible y persigue un alto nivel de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad.

En mi opinión no es aquí predicable aquello de que el orden de los factores no altera el resultado y, en cualquier caso, se echa en falta la explícita

²⁶ La diferencia entre las políticas y acciones es, desde mi punto de vista, notable. La política constituye un concepto más amplio que incluye a las acciones que pueden ser de base normativa o no normativa. Podría considerarse, en su consecuencia, que la referencia a la política conlleva implícitamente la acción. Sin embargo, en mi opinión personal, la expresa referencia contenida en el art. 6 en la versión del Tratado de Ámsterdam comporta que, sin excepción, toda acción que emprenda la Comunidad deba ser integrada ambientalmente, lo cual no necesariamente debería ser así, o cuando menos no siempre, si el art. 6 se refiriese exclusivamente a políticas. Por otro lado la Comunidad puede emprender acciones al margen de sus políticas -entendiendo por tales aquellas sobre las cuales ostenta competencias- y, el redactado del art. 6 obligaría igualmente en estos casos a que tal acción fuese adoptada en atención al principio de integración. En definitiva como señala LOZANO CUTANDA (*Derecho Ambiental ...op. Cit. pág. 156*) "*...se subraya la importancia como principio inspirador de toda actuación comunitaria.*"

referencia a las acciones, así como la tardanza (parte II art. 37) en abordar tan importante declaración.

A lo largo de la parte II del Proyecto de Constitución ya no encontraremos mayores referencias siendo necesario acudir a la parte III (arts. 124 y 125) en la que se contiene una regulación que por su similitud a la contenida en los arts. 174, 175 y 176 del Tratado de la Unión Europea (en su última redacción del Tratado de Niza) no merece mayor profundización.

I.2.- La distribución competencial en materia medio ambiental entre la Comunidad y los Estados Miembros.

La competencia formal, que no material, de la Comunidad Europea en materia de medio ambiente, según ha quedado puesta de manifiesto en el anterior epígrafe no fue expresa -entendiendo por tal un concreto y específico apoderamiento a través de los Tratados Constitutivos- hasta fechas relativamente recientes.

Con todo, ni antes ni después, la competencia ha sido exclusiva, sino que la Comunidad Europea ha regulado y protegido jurídica y políticamente el medio ambiente en concurrencia con las acciones y normas adoptadas por cada uno de los Estados Miembros.

Esa dualidad es, precisamente, la que nos obliga a detenernos, aún cuando lo sea someramente, para abordar su análisis y concreción a efectos clarificatorios.

I.2.1.- Breve reflexión acerca del carácter normativo de la competencia de la Comunidad.

Las competencias de la Comunidad Europea para la protección del medioambiente han sido esencialmente de carácter normativo, coincidiendo en tal valoración la doctrina más autorizada. Sin embargo, a mi entender, recientemente la Comunidad se ha caracterizado por iniciar una política medioambientalista -y que por tanto va más allá de la mera competencia

normativa- coincidiendo, más o menos en el tiempo, con la mayor trascendencia que ha querido dársele al tema medioambiental en los Tratados Constitutivos de la Comunidad²⁷.

Evidentemente la competencia de carácter normativo sigue siendo la protagonista, pero su distinción no permite olvidar otros campos abordados por la Comunidad en el ejercicio de su competencia. En este sentido son resaltables los medios recogidos en el art. 3 del Sexto Programa de Acción Comunitaria en materia de Medio Ambiente ²⁸ para alcanzar las metas y objetivos fijados. Los dos primeros medios son de carácter legislativo, confirmándose, consiguientemente, la trascendencia y prioridad anteriormente resaltada del carácter normativo del ejercicio de la competencia. Sin embargo los ocho siguientes se caracterizan por ser esencialmente de distinta naturaleza, abarcando ámbitos de actuación tan diversos como pueden ser el fomento, control, información, participación, gestión y ámbito económico. Sin ánimo de agotar el análisis de los medios introducidos por el Sexto Programa, distintos de los estrictamente de carácter legislativo, resulta de interés, a título meramente ejemplificativo, resaltar algunos de ellos, a saber:

- a) Establecimiento, dentro de las propias instituciones comunitarias, de mecanismos internos que fomenten la transparencia y el acceso a la

²⁷ No olvidemos que el principio de integración medioambiental, desgajado del título propio del Medioambiente, ha pasado a informar todas las políticas y acciones comunitarias.

²⁸ Decisión núm. 1600/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de julio de 2.002. Diario Oficial núm. L 242, de 10 de septiembre de 2.002, páginas 0001-0015. La ausencia de disposiciones específicas de carácter medioambiental en los Tratados de la Comunidad con anterioridad a 1987 fue la causa de que la política comunitaria se abordase mediante programas de acción de duración temporal, mediante los cuales se fijaban objetivos, principios y prioridades de acción, tal y como ya se ha reseñado con anterioridad. Una vez reconocida expresamente la competencia en materia de medio ambiente mediante la introducción de una sección específica en el Tratado, algún autor, como KRÄMER, ha considerado que tales programas habían perdido su razón de ser. Sin embargo es lo cierto que han seguido desarrollándose y que los dos últimos (el quinto y sexto) se han convertido en documentos de referencia. (Puede consultarse KRÄMER, L. *Manuale di Diritto Comunitario per l'Ambiente*. Giuffrè Editori. Milano 2002. pág.224).

información y garanticen el reflejo de las consideraciones medioambientales en las iniciativas políticas de la Comisión.

- b) Control periódico y preparación de informes sobre el proceso de integración sectorial.
- c) Integración de los criterios medioambientales en los programas de financiación comunitarios.
- d) Reformas de las subvenciones con efectos negativos sobre el medio ambiente.
- e) Mejorar la colaboración y asociación con las empresas, con participación de los interlocutores sociales, consumidores y organizaciones en orden a mejorar el comportamiento medioambiental de las empresas, lográndose modelos de producción sostenible.
- f) Implantación de sistemas premio a empresas por su buen comportamiento ambiental.
- g) Fomento de compromisos y acuerdos voluntarios.
- h) Mejor y mayor información de los consumidores.
- i) Integración de los objetivos y consideraciones medioambientales en las actividades de préstamo del Banco Europeo de Inversiones.
- j) Aumento de la conciencia ecológica, etc.

En realidad la ampliación de medios se inició en el Quinto Programa de Acción, el cual, tras hacerse eco de la utilización, casi en exclusiva en los anteriores Programas, de las medidas legislativas, se apunta la necesidad de ampliar la gama de instrumentos para alcanzar los objetivos fijados²⁹. La propuesta que realiza en tal sentido incluyó los siguientes medios:

²⁹ En el apartado 31 del Quinto Programa, en relación a la ampliación de la gama de instrumentos, se afirma: *“Si se quiere provocar cambios sustanciales en las actuales tendencias y prácticas, y hacer participar a todos los sectores de la sociedad compartiendo plenamente las responsabilidades, se requiere un abanico más amplio de instrumentos”*.

- k) Instrumentos legislativos creados para fijar niveles básicos de protección, para realizar compromisos internacionales y elaborar las normas y estándares comunitarios necesarios para mantener la integridad del mercado interior.
- l) Instrumentos de mercado para sensibilizar a fabricantes y consumidores (aplicación de incentivos y elementos disuasorios económicos y fiscales, responsabilidad civil, etc.).
- m) Instrumentos horizontales de apoyo, incluyendo más información básica y estadística, investigación científica y desarrollo tecnológico, mejor planificación sectorial y territorial y educación e información al público y al consumidor.
- n) Mecanismos de asistencia financiera.

En otras palabras, a partir del Quinto Programa de Acción Comunitaria para el Medio Ambiente se toma conciencia de la necesidad inexcusable de ampliar, y en cierto modo transformar, la línea de actuación en materia medioambiental. Hasta ese momento, como el propio Quinto Programa reconoce y recoge, la protección del medio ambiente desde la Comunidad había venido haciéndose, fundamentalmente desde arriba, según un planteamiento normativo. A partir del Quinto Programa, y ya especialmente en el Sexto, se plantea una nueva estrategia consistente en hacer participar a los agentes económicos y sociales. Es decir, una estrategia desde abajo, de concienciación, educación, información y participación de quienes en definitiva tienen en sus manos mayoritariamente la protección y racional utilización de los recursos naturales, es decir, el conjunto de los ciudadanos, tanto desde su vertiente de agente económico como social³⁰.

³⁰ Participa de esta opinión MONTORO CHINER, M.J. en sus reflexiones en materia de urbanismo sostenible. Afirma que, en su opinión, “... las actuaciones se potenciarán cuando el medio ambiente se admita como responsabilidad propia del ciudadano, del empresario o del urbanista...” MONTORO CHINER, M.J. “El urbanismo del desarrollo sostenible” en *Estudios jurídicos sobre urbanismo. Una reflexión prospectiva*. CEDECS. Barcelona 1.998. Director Colección TRAYTER, J.M. 1ª Edición. Enero 1.998, págs. 43-55.

Esta nueva línea de actuación encierra, según mi criterio, una mayor y más importante trascendencia de lo que a primera vista pudiese parecer.

Recordemos, cuestión sobre la que volveremos inmediatamente, que las competencias de la Comunidad en materia medioambiental son concurrentes con las de sus Estados Miembros y que, además, esa concurrencia se solapa y combina con el polémico y debatido principio de subsidiariedad -sobre el que reflexionaremos con posterioridad- en cuya virtud, por sintetizar, la actuación de la Comunidad, si bien es prioritaria a la del Estado, sólo se justifica en aquellos aspectos en que se demuestre que la intervención a nivel comunitario es más eficaz, cuando se justifique su necesidad por resultar insuficiente la de los Estados y la medida tenga alcance supranacional.

Es evidente que el traje limita notablemente la actuación comunitaria, no pudiéndose pretender que la Comunidad regule y actúe sobre unas materias que, en virtud del principio de subsidiariedad, son propias de la esfera nacional, regional o incluso local.

Ciertamente, hasta la fecha, las políticas, acciones y reglamentaciones de muchos de los Estados Miembros en materia medioambiental, entre ellas España, ha sido francamente pobre. En realidad poco o nada erramos si se afirma que, básicamente, el ordenamiento jurídico español en materia de medio ambiente se conforma a golpe de Directiva Comunitaria. Es decir, España, y otros países comunitarios, van totalmente a remolque de lo que decida Europa, no adoptando una sola medida o norma más allá de aquéllas a las que prácticamente viene indefectible e imperativamente obligado a adoptar por razón del derecho comunitario. Uno de los motivos de esa actitud bastante extendida entre los Estados Miembros se debe, o mejor dicho se ha debido hasta recientes fechas, a lo impopular y económicamente indeseable de las medidas normativas, o de otra índole. Consiguientemente esa responsabilidad, competencia y necesaria coactuación de los Estados Miembros ha sido prácticamente nula, lo que ha perjudicado gravemente el avance y desarrollo de la disciplina ya que, repetimos, no puede Europa, por razón del principio de

subsidiariedad, adentrarse en la toma de unas decisiones y legislaciones para las que carece de competencia.

Este simple análisis denota que si bien la llamada estrategia de arriba-abajo (normativa) no ha sido infructuosa, puede tildarse, en cierto sentido, de agotada -piénsese que en, una primera etapa, la inexistencia de un derecho comunitario medioambiental ha permitido regular, a lo largo de años, muchas materias de gran trascendencia e impacto sobre los agentes sociales, económicos y los propios Estados- de ahí que no sea excesivamente arriesgado hablar de una segunda etapa en la que la protagonista será la estrategia de abajo-arriba³¹.

En este contexto no es de extrañar la importante labor de información y educación liderada por la Comunidad en la materia de medioambiente -labor, a su vez, exigida a sus Estados Miembros cada vez con mayor énfasis en todas y cada una de sus acciones y normativas- y es que la práctica ha venido a corroborar aquéllo de que cuanto mayor sea la concienciación y educación de los agentes económicos y sociales, menor será la resistencia del Estado a protagonizar el papel a que está llamado.

En conclusión y por finalizar esta reflexión, la nueva estrategia podría encerrar en mi opinión un intento de la Comunidad Europea por superar el inmovilismo de los Estados Miembros provocando su reacción a través de la reclamación de medidas por parte de sus ciudadanos³².

³¹ Ésta, precisamente, es la técnica reclamada por el Comité de Regiones en la Perspectiva Europea de Ordenación del Territorio, con ocasión de su Dictamen (1.999/C93/07) aprobado por mayoría en su 27º pleno celebrado los días 13 y 14 de enero de 1.999 (Sesión de 14 de enero), publicado en el DOCE C93/36 de 6 de abril de 1.999. En dicho Dictamen se concluye: *“El CDR recuerda que la PEOT debe ser una oportunidad para que los entes regionales y locales desarrollen su diversidad mostrando al mismo tiempo su capacidad para integrar sus programas de ordenación y desarrollo en un planteamiento europeo. Para ello, debe insistir en su metodología “de abajo arriba” y en el carácter indispensable de la cooperación con los niveles regionales y locales”*.

³² En esta línea de actuación cabe incluir el Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, a la justicia y la participación pública en la toma de decisiones medioambientales. Al respecto cabe consultar el Convenio CEPE/ONU sobre acceso a la Información, la participación pública

LUDWING KRÄMER³³ constata igualmente la diferente velocidad de los Estados Miembros en su afán por conservar y proteger el medioambiente, y por supuesto resalta el peligro que ello tiene en la búsqueda de un ordenamiento medioambiental común. Resulta especialmente interesante, a los efectos que aquí nos ocupan, que el autor impute tal hecho a la influencia que tiene la opinión pública y el grado de importancia cotidiana que detenta el medioambiente en el país (educación e información).

Sin embargo debemos ser conscientes de que el camino no será fácil y que probablemente seguimos estando lejos de la adopción de medidas protectoras sin complejos por parte de todos los Estados Miembros.

En efecto, recordemos cómo en páginas anteriores H. SOMSEN destacaba aquéllas cualidades de la Comunidad que la hacían valedora de la esperada "estructura medioambiental". Destacaba SOMSEN su carácter de supranacional y su "objetividad" o "mayor objetividad" en cuanto lejanía a los intereses económicos de los Estados.

La adopción de medidas medioambientales que tengan un coste económico y social por los Estados Miembros se hace difícil de imaginar. Sin duda la educación y concienciación de los ciudadanos será importante pero al

en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Cuestiones Medioambientales (Convención de Aarhus), la D. 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2.003, relativa al acceso del público a la información medioambiental y las COM/2003/624, COM/2003/622 y COM 2003/625 sobre la misma materia. Es evidente que el fomento de la participación del ciudadano en los asuntos medioambientales así como su acceso a la información e incluso a la justicia, procuran su identificación y concienciación con la materia medioambiental asegurándose a corto y largo plazo primero que se involucre, y después que exija al Estado la adopción de medidas. De ahí la trascendencia dada por la propia Comisión a este aspecto en su COM/2003/0745 final de Revisión de la Política medioambiental 2003-Consolidar el pilar medioambiental del desarrollo sostenible en la que afirma que *"Garantizar el acceso del público a la información medioambiental no sólo aumenta la responsabilidad y transparencia del Gobierno, sino que también mejora la gobernanza (...). Aarhus puede considerarse como un medio para democratizar el medio ambiental e implicar al público"*.

³³ KRÄMER, L. *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*. Opus. Cit. pág. 94. Destaca el autor la tímida iniciativa nacional de Estados como Grecia, España o Italia, frente países como Dinamarca, Holanda, Suecia, Austria o Alemania

final siempre unos intereses tenderán a primar sobre los otros y la historia nos ha demostrado que los económicos son los que hasta la fecha han ganado ampliamente la partida³⁴.

En este contexto no es pues de extrañar que algunos agentes jurídicos y la mayoría de los grupos ecologistas tiendan a reclamar, en materia medioambiental, un mayor protagonismo de los órganos comunitarios, conocedores de la poca o nula operatividad e iniciativa de los órganos nacionales aún a sabiendas de que por razón del principio de subsidiariedad y otros límites comunitarios, ese mayor protagonismo no es, hoy por hoy, factible³⁵.

En mi opinión la Comunidad aún debe avanzar más, en el sentido no tan sólo de flexibilizar la interpretación de los límites -cuestión sobre la que aún no se ha alcanzado la madurez deseada³⁶- sino también, llegado el caso, es decir, superados los escalones intermedios, alcanzar el consenso necesario para modificar el Tratado y quizás modificar el reparto competencial hoy vigente.

³⁴ De ahí, entre otras razones, la importancia del principio del desarrollo sostenible. El concepto, de difícil aprehensión, es muchas veces mal utilizado por los responsables políticos y otros agentes como un envoltorio para la política medioambiental, cuando en palabras de la Comisión Europea (COM/2003/0745 final sobre Revisión de la Política medioambiental) debe ser interpretado y entendido como un planteamiento equilibrado de los pilares económico, social y medioambiental y con la necesidad de situar las tres dimensiones al mismo nivel.

³⁵ No se trata tan sólo de impedimentos jurídicos, también hay impedimentos políticos. Los Estados y sus fracciones impiden muchas veces la adopción de determinadas medidas y/o normas. Siendo ello así, imagínese cuanto mayor es tal resistencia en un ámbito territorial más reducido.

³⁶ La Comunidad, en un momento dado, emprendió una política medioambiental para la que, formalmente carecía de competencias claras. Si fue capaz de aquéllo, nada impide pensar que será capaz de superar otros límites comparativamente mucho menores, es cuestión de madurez y concienciación. Ha puesto igualmente de manifiesto la elasticidad de las competencias normativas en materia ambiental PONT CASTEJON, I. CASADO CASADO, L. “La elasticidad de las competencias normativas en materia ambiental: querer es poder” en obra colectiva *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI*. Coord. SOSA WAGNER. Tomo III, págs. 4045 a 4112

I.2.2- La técnica de las competencias compartidas.

Al margen de las reflexiones vertidas sobre el carácter eminentemente normativo o no de las competencias de la Comunidad sobre el medioambiente desarrolladas en el anterior apartado, sobre lo que no cabe discusión alguna es que la Comunidad ejerce sus competencias medioambientales de forma compartida con los Estados Miembros, o si se prefiere, por decirlo en otras palabras, el medioambiente no es una competencia exclusiva de la Unión.

Esta situación de competencias compartidas se articula, en palabras de LOZANO CUTANDA³⁷, a través de la técnica de concurrencia, es decir, los Estados pueden adoptar su propia normativa en tanto en cuanto no exista normativa comunitaria. Una vez adoptada la norma por parte de la Comunidad, ésta es imperativa, obligatoria y, en su consecuencia, prevalece sobre la de los Estados. Es evidente que esta forma de reparto competencial no deja de plantear problemas pues como señala la misma LOZANO³⁸ el Tratado no contiene disposiciones expresas para fijar la delimitación debiendo inferirse de las indicaciones contenidas en los propios preceptos del Tratado y de los pronunciamientos del Tribunal con ocasión de la resolución de conflictos. Esta omisión, que tantos problemas ha planteado, ha sido abordada por el Proyecto de Constitución o Tratado Constitucional, cuyo Título III, compuesto por 7 artículos, se dedica íntegramente a las competencias y acciones de la Unión sentando unos principios fundamentales (atribución, subsidiariedad y proporcionalidad), competencias exclusivas (art. 10), competencias compartidas (art. 11), y ámbitos de actuación de apoyo (art. 12).

En el ámbito medioambiental las competencias compartidas entre la Comunidad y los Estados Miembros han venido arbitrándose a través de dos principios -el de subsidiariedad y proporcionalidad-, si bien a partir del Tratado de Ámsterdam, y más específicamente el de Niza, deberá sumarse a los

³⁷ LOZANO CUTANDA, B. *Derecho ambiental*..... Opus cit. pág 158 y ss.

³⁸ LOZANO CUTANDA, B. *Idem* Opus cit. pág. 215 y ss.

anteriores la cláusula de la cooperación reforzada, como mecanismo de integración diferenciado y, en buena medida, como un nuevo tipo de subsidiariedad³⁹.

Como ya se ha indicado los Estados Miembros tienen libertad para adoptar su propia normativa, si bien prevalecerá la norma comunitaria, cuando la haya, sobre la nacional.

En cualquier caso la intervención de la Comunidad, en virtud del principio de subsidiariedad (artículo 5 del Tratado de Ámsterdam) queda limitada en los siguientes términos:

“En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, y por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario”.

Tanto el principio de subsidiariedad como el de proporcionalidad no son más que elementos informadores que hacen posible la aplicación de la siempre compleja técnica de la concurrencia con el fin de conjugar la actuación entre los distintos entes competentes. Con independencia de que volvamos sobre tales cuestiones en un momento posterior, debemos previamente sentar la competencia material de la Comunidad.

A tal efecto acudiremos esencialmente al Título XIX del Tratado sobre Medio Ambiente, conformado por tres preceptos (art. 174, 175 y 176) del siguiente tenor:

“1.- La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente contribuirá a alcanzar los siguientes objetivos:
o) la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente,
p) la protección de la salud de las personas,

³⁹ URREA CORRES, M., en su reciente obra *La Cooperación Reforzada en la Unión Europea. Concepto, Naturaleza y Régimen jurídico*, Editorial COLEX, Madrid, 2002, trata en profundidad el significado y alcance de este nuevo mecanismo de integración.

q) el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente.

2.- La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad. Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga.

En este contexto, las medidas de armonización necesarias para responder a exigencias de la protección del medio ambiente, incluirán, en los casos apropiados, una cláusula de salvaguardia que autorice a los Estados miembros a adoptar, por motivos medioambientales no económicos, medidas provisionales sometidas a un procedimiento comunitario de control.

3.- En la elaboración de su política en el área del medio ambiente, la Comunidad tendrá en cuenta:

r) los datos científicos y técnicos disponibles,

s) las condiciones del medio ambiente en las diversas regiones de la Comunidad,

t) las ventajas y las cargas que puedan resultar de la acción o de la falta de acción,

u) el desarrollo económico y social de la Comunidad en su conjunto y el desarrollo equilibrado de sus regiones.

4.- En el marco de sus respectivas competencias, la Comunidad y los Estados miembros cooperarán con los terceros países y las organizaciones internacionales competentes. Las modalidades de la cooperación de la Comunidad podrán ser objeto de acuerdos entre ésta y las terceras partes interesadas, que serán negociados y concluidos con arreglo al artículo 300.

El párrafo precedente se entenderá sin perjuicio de la competencia de los Estados miembros para negociar en las instituciones internacionales y para concluir acuerdos internacionales.

Artículo 175⁴⁰:

1.- El Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, decidirá las acciones que deba emprender la Comunidad para la realización de los objetivos fijados en el artículo 174.

2.- No obstante el procedimiento de toma de decisiones contemplado en el apartado 1, y sin perjuicio del artículo 95, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, adoptará:

a) disposiciones esencialmente de carácter fiscal;

b) las medidas que afecten a:

v) la ordenación territorial,

w) la gestión cuantitativa de los recursos hídricos o que afecten directa o indirectamente a la disponibilidad de dichos recursos,

x) la utilización del suelo, con excepción de la gestión de los residuos;

c) las medidas que afecten de forma significativa a la elección por un Estado miembro entre diferentes fuentes de energía y a la estructura general de su abastecimiento energético.

El Consejo, en las condiciones previstas en el primer párrafo, podrá definir las materias mencionadas en el presente apartado sobre las cuales las decisiones deban ser tomadas por mayoría cualificada.

3.- En otros ámbitos, el Consejo adoptará, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social y al Comité de

⁴⁰ Artículo modificado por el Tratado de Niza.

las Regiones, programas de acción de carácter general que fijen los objetivos prioritarios que hayan de alcanzarse.

El Consejo adoptará, en las condiciones previstas en el apartado 1 o en el apartado 2, según el caso, las medidas necesarias para la ejecución de dichos programas.

4.- Sin perjuicio de determinadas medidas de carácter comunitario, los Estados miembros tendrán a su cargo la financiación y la ejecución de la política en materia de medio ambiente.

5.- Sin perjuicio del principio de quien contamina paga, cuando una medida adoptada con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 implique costes que se consideren desproporcionados para las autoridades públicas de un Estado miembro, el Consejo establecerá, en el propio acto de adopción de dicha medida, las disposiciones adecuadas en forma de:

y) excepciones de carácter temporal,

z) apoyo financiero con cargo al Fondo de Cohesión creado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161, o ambas posibilidades.

Artículo 176.

Las medidas de protección adoptadas en virtud del artículo 175 no serán obstáculo para el mantenimiento y la adopción, por parte de cada Estado miembro, de medidas de mayor protección. Dichas medidas deberán ser compatibles con el presente Tratado y se notificarán a la Comisión”.

A los básicos preceptos transcritos debemos sumar otros artículos del Tratado en cuanto terminan de escenificar el espectro competencial de la Comunidad, como son el artículo 2, en cuanto sienta el objetivo de *“un desarrollo armonioso, equilibrado y sostenible de la actividad económica”, “un crecimiento sostenible”* y *“un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente”* y de la vida; el artículo 3 en cuanto sienta las implicaciones de la acción comunitaria para alcanzar los fines sentados en el artículo anterior y aparece nuevamente *“una política en el ámbito del medio ambiente”* (artículo 3.1.I); el artículo 6 en cuanto recoge el principio de integración medioambiental en las políticas y acciones de la Comunidad; y el artículo 95 en sus apartados 2 y 5, entre otros.

Una buena conclusión, tras el repaso de los preceptos más significativos del Tratado sobre el régimen competencial de la Comunidad en materia de Medio Ambiente, es la sentada por KRÄMER⁴¹:

“L’ambiente della Comunità Europea non è diverso da quello degli Stati membri: per questo non possiamo valutare il diritto e la politica ambientale comunitaria e quella nazionale in modo completamente indipendente gli uni dagli altri. Non importa che l’ambiente sia protetto da norme locali, regionali, nazionali, comunitarie o internazionali, ciò che conta è il risultato, cioè l’effettiva sua

⁴¹ KRÄMER, L. *Manuale di diritto comunitario per l’ambiente*, Giuffrè Editore, Milano, 2.002, págs. 221 y ss.

conservazione e protezione. Perciò la valutazione del diritto comunitario ambientale è più che altro una questione di esistenza o meno di metodi e strumenti operativi attraverso i quali il diritto possa contribuire alla protezione dell'ambiente all'interno della Comunità e a livello internazionale.

6.2. Le disposizioni del Trattato affidano ampie competenze alla Comunità. Gli obiettivi ambientali previsti dall'art. 174 (1) (ex art. 130r(1)), che integra i compiti generali comunitari degli artt. 2 e 3, sono abbastanza vasti da permettere alla Comunità di occuparsi di ogni questione ambientale importante. Anche i principi previsti dall'art. 174(2) (ex art. 130r(2)) sono formulati in modo ampio e contengono affermazioni appropriate e avanzate: in una Costituzione nazionale dov'è la disposizione che prevede di raggiungere un alto livello di protezione? Dove sono i principi di precauzione e di prevenzione? Quello d'integrazione e il principio "chi inquina paga" dove sono previsti in modo così diretto? Che lo scopo di proteggere l'ambiente nella Comunità sia seriamente perseguito è dimostrato dalla possibilità lasciata agli Stati membri di adottare provvedimenti più severi di quelli comunitari adottati ex art. 175 (ex art. 130s). Con il Trattato di Amsterdam la possibilità di applicare misure ambientali più severe ha trovato un suo spazio anche tra le disposizioni sul mercato interno (art. 95, ex art. 100^a). Per quanto accertabile, nessuno Stato membro prevede nella propria Costituzione simili possibilità per le sue regioni, Länder, province o altre entità.

6.03. L'obbligo di raggiungere un livello elevato di protezione ambientale (art. 175 (2.2)) (ex art. 130r (2.2)) e art. 95 (3) (ex art. 100a(3)), rappresenta un requisito qualitativo che negli altri settori è previsto solo per la salute pubblica e la protezione dei consumatori e fa sì che le istituzioni comunitarie prendano seriamente in considerazione la protezione dell'ambiente. Il principio delle decisioni a maggioranza, che ora è la procedura normale in materia ambientale, garantisce che gli Stati membri non possano più bloccare a lungo le decisioni comunitarie. Allo stesso tempo, il Trattato non impedisce che gli Stati membri progrediscano a livello nazionale adottando standard ambientali in aree non ancora coperte dalla legislazione comunitaria o superando quelli già previsti dalla Comunità (art. 176 e 95(4-8), ex art. 130t e 100a (4-8)). La clausola d'integrazione di cui all'art. 6, rivalutata dal Trattato di Amsterdam, ora assicura che le disposizioni ambientali siano integrate con le altre politiche comunitarie. Infine, la partecipazione della Comunità in accordi internazionali e decisioni è resa possibili dall'art. (174(4), ora art. 130r(4)).".

Efectivamente, como señala KRÄMER, los preceptos del Tratado atributivos de la competencia ambiental a la Comunidad son lo suficientemente vastos, amplios e incluso, en muchos aspectos, indeterminados, como para intervenir en todas las parcelas relevantes para el medioambiente, siendo buena prueba de ello el extenso elenco normativo desarrollado por la Comunidad en prácticamente todos los ámbitos (agua, suelo, aire, contaminación acústica, conservación de la naturaleza, y residuos)⁴². De ahí que el juego de la técnica de concurrencia al amparo de los

⁴² En los últimos 30 años la Comunidad Europea ha desarrollado un vasto *habeas legis* en materia de medio ambiente. Aproximadamente 200 actos legislativos en vigor, de entre ellos más de 140 directivas, cubriendo prácticamente todas las áreas de la política medioambiental. (Dato proporcionado por la Comisión Europea en su COM/2003/0745 final).

principios de subsidiariedad y proporcionalidad sobre, si cabe, desde el punto de vista competencial que aquí nos ocupa, más trascendencia que las propias normas materiales de atribución.

I.2.3.- Los principios de subsidiariedad y proporcionalidad.

Tal y como ha quedado sentado en los anteriores epígrafes, la Unión Europea ostenta en la materia de medioambiente una competencia compartida y por tanto la ejerce participadamente con los Estados Miembros⁴³. Pues bien, es en ese marco donde cobra relevancia y trascendencia el principio de subsidiariedad y también, aunque en menor medida, el de proporcionalidad.

La intervención normativa de la Comunidad sobre las competencias compartidas con los Estados miembros debe ajustarse a este principio de subsidiariedad, introducido en el Tratado de la CE por el Acta Única específicamente para el tema medioambiental (art. 130 R.4 del Tratado)⁴⁴, si bien con posterioridad se elevó en el Tratado de Maastricht a principio básico de toda acción comunitaria (art. 5 del vigente Tratado)⁴⁵. El art. 5 del Tratado lo consagra en los siguientes términos:

⁴³ En realidad la Comunidad sólo ostenta en tema de medioambiente una competencia exclusiva sobre la conservación de los recursos biológicos del mar. Sin embargo, debe notarse que el reconocimiento de esta exclusividad por parte del Tribunal (Sentencia Comisión c/ Reino Unido de 5 de mayo de 1981) se inscribe dentro de la política común de pesca y no en la de medioambiente.

⁴⁴ Este artículo exigía como requisito para que la Comunidad actuase en materia medioambiental, que pudiese alcanzar los objetivos en mejores condiciones que los Estados. Este principio de subsidiariedad también fue consagrado en el Proyecto de Tratado de la Unión Europea de 1.984 (Proyecto SPINELLI), exigiéndose junto al requisito de la supranacionalidad -lo que nos recuerda la Ley Fundamental de Bonn- que la acción comunitaria fuese más eficaz que la estatal. Esta concepción fue ampliada incluyéndose el tercer requisito hoy vigente de la necesidad de la acción.

⁴⁵ Según URREA CORRES, M. (*La Cooperación reforzada en la Unión Europea...* Opus cit.) los antecedentes inmediatos del principio de subsidiariedad se encuentran en los modelos federales europeos. La autora señala que la Ley fundamental de Bonn, aún cuando no menciona expresamente en su articulado el principio de subsidiariedad, nada impide para concluir que es éste el que rige las relaciones competenciales de los Länder y el Bund. En efecto, el Bund ostenta las competencias exclusivas que le reconoce el art. 73 de la Ley Fundamental y las concurrentes entre el Bund y los

“En los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Comunidad intervendrá, conforme al principio de subsidiariedad, sólo en la medida en que los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, puedan lograrse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada a nivel comunitario”.

Es evidente, en su consecuencia, que este principio de subsidiariedad limita la intervención de la Comunidad ya que la obliga a justificar y demostrar que su intervención será mejor y más eficaz que la de los Estados miembros individualmente considerados, y no tan sólo eso sino que, aún cuando la actuación de la Comunidad puede ser más eficaz que la de los Estados miembros, si la de éstos se considera suficiente, la Comunidad, por razón de este controvertido⁴⁶ principio de subsidiariedad, no podrá ejercer la competencia.

Länder que el art. 74 relaciona articulando una cláusula residual a favor de las colectividades de base (art. 30 y 70.1º). En virtud de tales disposiciones el Bund sólo podría legislar sobre las competencias exclusivas. Por el contrario, en el ámbito de las competencias concurrentes el ejercicio también le corresponderá al Bund, en perjuicio de los Länder (art. 72.2º) *“cuando un asunto no puede ser regulado satisfactoriamente por la legislación de los Länder (criterio de insuficiencia y, por tanto necesidad de que intervenga la instancia superior), cuando la regulación de un asunto por Ley de Land pudiera afectar a los intereses de otros Länder y a los intereses generales (criterio de supranacionalidad)”*.

Este criterio no nos resulta extraño en nuestro derecho interno. No en vano la Constitución Española de 1.978 se inspiró en la de nuestra vecina Alemania en materia de competencias. De ahí que el juego de los principios de insuficiencia y supranacionalidad, -nos referimos a su espíritu que no a su concreta denominación y formulación- sean los que determinen y delimiten el alcance de las facultades de revisión de la CCAA sobre los aspectos discrecionales del planeamiento que el ente local le somete para su aprobación definitiva.

⁴⁶ Sin ánimo exhaustivo, pero con el objeto de poner de manifiesto el debate doctrinal que el principio de subsidiariedad despertó en la doctrina pueden consultarse las siguientes obras de referencia: AREILZA CARVAJAL, J.M. El principio de subsidiariedad en la construcción de la Unión Europea, *Revista Española de Derecho Constitucional*. nº 45, 1.995, páginas 53-92. BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT, J.M Y OTROS *El principio de subsidiariedad y la Administración Local* Obra colectiva. Coord. BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT. Editorial Marcial Pons. Madrid 1999. BARNES VÁZQUEZ, J. *El principio de subsidiariedad y las Regiones Europeas. Las Comunidades Autónomas*, en la obra colectiva, coordinada por este autor, *La Comunidad Europea, la Instancia Regional y la Organización*

Administrativa de los Estados Miembros, Editorial Cívitas, Madrid, 1993, páginas 510-596. BOIXAREU CARRERA, A. “El principio de subsidiariedad”, *Revista de Instituciones Europeas*, nº 3, 1994, páginas 771-808. BOIXAREU CARRERA, A. Principales cuestiones planteadas por el principio de subsidiariedad, en *La Constitución Europea*, coordinador OREJA AGUIRRE, M., Editorial Universidad Complutense, Madrid, 1.994, páginas 231-252. CARRO MARTINEZ, A. La Unión Europea y el principio de subsidiariedad, *Revista de Administración Pública*, 1.991, páginas 217-252. CATTABRIGA, Ch. Il Protocollo sull’applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, en *Il diritto dell’Unione Europea*, nº 2-3, 1998, páginas 361-376. CONSTANTINESCO, V. La subsidiarité comme principe constitutionnel de l’intégration européen, en *Aussenwirtschaft (Schweizerische Zeitschrift für internationale Wirtschaftsbeziehungen)*, II-IV, 7/1991, páginas 440-459. ESTELLA DE NORIEGA, A. *El dilema de Luxemburgo. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ante el principio de subsidiariedad*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2.000, páginas 37 a 89; del mismo autor, La paradoja de la subsidiariedad: reflexiones en torno a la jurisprudencia comunitaria relativa al artículo 3B (2) del Tratado de la Comunidad Europea, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 101, 1.999, páginas 71-100. FERL, P.A. Le principe de subsidiarité après le Traité d’Amsterdam, *Revue de la Recherche Juridique Droit Prospectif* nº 3, 1998, páginas 1063-1079; del mismo autor, Le principe de subsidiarité; progrès au statu quo après le Traité d’Amsterdam, *Revue du Marché Unique Européen*, nº 1, 1998, páginas 95-117. FONSECA MORILLO, F. Legitimidad democrática: El principio de subsidiariedad, *Europa-Junta/Revista de Información Comunitaria (Sevilla)*, nº 11, 1991, páginas 5-20. GARCÍA URETA, A. Algunas reflexiones sobre los párrafos primero y segundo del artículo 3B del Tratado de la Comunidad Europea, *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 45 I, 1996, páginas 81-141. PÉREZ GONZÁLEZ, M. *La Unión Europea y sus principios básicos*, en *El Tratado de Ámsterdam. Análisis y Comentarios*, coordinador OREJA AGUIRRE, M., Editorial Mc Graw – Hill, Madrid, 1998, páginas 167-184. LENAERTS, K. y PERSELE, P. Le principe de subsidiarité et son contexte: étude de l’article 3B du Traité CE, *cahiers de Droit Européen*, nº 1-2, 1994, páginas 3-85. LIÑÁN NOGUERAS, D.J. « *Le principe de subsidiarité* » XVI Congreso de la FIDE, Roma, 1994, páginas 182-205. MANGAS MARTÍN, A. El Tratado de la Unión Europea. Análisis de su estructura general, *Gaceta Jurídica de la CE y de la Competencia*, 1.992, D 17, páginas 13-62, especialmente páginas 40-48. MANGAS MARTÍN, A. y LIÑÁN NOGUERAS, D.J., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Editorial McGraw-Hill, 1ª edición, Madrid, 1996, páginas 326-330; 2ª edición, 1999, páginas 48-49. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. El principio de subsidiariedad en el TUE, *TAPIA-Publicación para el mundo del Derecho*, mayo, 1.993, páginas 9-13; Id. La incidencia del principio de subsidiariedad en el modus operando de la Comunidad Europea, *Anuario Jurídico de La Rioja*, 1.995, páginas 96-125. VAN GERVEN, W. *Les principes de “subsidiarité, proportionalité et cooperation” en droit communautaire européen*, en la obra colectiva *Hacia un orden internacional y europeo (Homenaje al Prof. M. Díez de Velasco)*, Editorial Tecnos, Madrid, 1993, páginas 1281-1292, especialmente, páginas 1282-1287.

A su vez, según se ha apuntado, el principio de subsidiariedad hace entrar en juego el de proporcionalidad en la medida que la acción de la Comunidad debe ser sólo la necesaria para alcanzar los objetivos del Tratado.

En cierto modo la indefinición de estos principios, unido a su innegable trascendencia práctica, motivaron la adición de un Protocolo (nº30) al Tratado de Ámsterdam con el fin de clarificar las condiciones pertinentes para la aplicación de ambos principios.

Por lo que respecta al principio de subsidiariedad el protocolo recuerda que, conforme ya ha manifestado el Tribunal de Justicia, "*no pone en tela de juicio las competencias conferidas a la Comunidad Europea por el Tratado*" sino que, pura y simplemente, limita la acción de la Unión, dado el carácter compartido de su competencia con los Estados Miembros. Partiendo de esta premisa se fijan las siguientes directrices:

- el asunto presenta aspectos transnacionales que no se pueden regular de forma satisfactoria desde la actuación individual de cada Estado miembro.
- La acción individual de cada Estado miembro y/o la no acción comunitaria entran en conflicto con los requisitos del Tratado (distorsiones de la competencia, cohesión económica y social) o se dañan de forma significativa los intereses de los Estados miembros.
- La actuación comunitaria otorga claros beneficios debido a su escala o sus efectos por comparación con la actuación nacional de cada Estado.
- Obligación de motivar en cada norma comunitaria el cumplimiento del principio de subsidiariedad y proporcionalidad.

El Tribunal ha tenido igualmente ocasión de pronunciarse en diversas ocasiones sobre el alcance del principio. Así, por ejemplo, en la sentencia de fecha 13-5-97 (asunto C-233/94. República Federal Alemana c/ Parlamento, Consejo y Comisión) el TJCE consideró que, como sea que en el segundo

considerando de la Directiva recurrida, el Parlamento y el Consejo habían declarado que *“convenía considerar la situación a que podría dar lugar la indisponibilidad de los depósitos de una entidad de crédito con sucursales en otros estados miembros”* y que *“era imprescindible asegurar un nivel mínimo armonizado de garantía de depósitos, independientemente del lugar de la Comunidad en que estén éstos ubicados”* estas consideraciones demostraban que el legislador comunitario estimó acertadamente que dada la dimensión de la acción contemplada, su objetivo podía lograrse mejor a nivel comunitario, refiriéndose también, en aras a justificar el cumplimiento del principio de subsidiariedad, a los efectos que se sufren más allá de las fronteras de cada Estado miembro y a la insuficiencia de las medidas adoptadas individualmente por los Estados, en cumplimiento de una recomendación previa⁴⁷.

Resulta no menos interesante la sentencia del TJCE de fecha 12-11-96 (asunto C-84/94. Reino Unido c/ Consejo, Comisión Reino de España y de Bélgica). La Directiva impugnada es la 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. En esta ocasión el Tribunal declaró:

“Debe señalarse a este respecto que el art. 118 encarga al Consejo adoptar disposiciones mínimas con el fin de contribuir mediante la armonización a la consecución del objetivo... que, con arreglo al apartado 1 de la referida disposición incumbe en primer lugar a los estados miembros. Al haber constatado el Consejo la necesidad de mejorar el nivel existente de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores y de armonizar dentro del progreso, las condiciones existentes en ese ámbito, la consecución de dicho objetivo mediante disposiciones mínimas supone necesariamente una

⁴⁷ El principio de subsidiariedad conlleva una naturaleza jurídica con elementos de discrecionalidad política. Este ha sido el motivo por el cual se ha hecho posible su control jurisdiccional si bien limitado esencialmente a la constatación de si existe o no la motivación suficiente, como de hecho ha ocurrido en las sentencias de 12 de noviembre de 1996 (Reino Unido c/ Consejo), 13 de mayo de 1997 (Alemania c/ Parlamento Europeo y Consejo). Un análisis de los principales pronunciamientos del TJCE sobre el principio de subsidiariedad pueden consultarse en BRIBOSIA, H. *De la subsidiarité à la coopération renforcée*, en obra colectiva *Le Traité d'Amsterdam: espoirs et déceptions*, études coordonnées par LEJEUNE, Y., Editorial Bruylant, Bruselas, 1998, páginas 23 a 92.

actuación comunitaria que, por lo demás, deja en buena parte en manos de los Estados miembros, como ocurre en el presente caso, la facultad de adoptar las modalidades de aplicación necesarias.”

Sentado en estos términos el contenido y alcance del principio de subsidiariedad la doctrina más autorizada no duda sin embargo en relativizar su trascendencia por lo que respecta al ámbito medioambiental dado su indudable carácter transnacional, lo que reclama, en la mayoría de los casos, una actuación comunitaria.⁴⁸ Sin embargo no es menos cierto, como señala LOZANO CUTANDA⁴⁹ que en la excepción a esa “mayoría” están precisamente el medio ambiente urbano, la ordenación del suelo, la protección de las zonas costeras, la perspectiva europea de ordenación territorial o la contaminación acústica, al considerarse que éstas son materias satisfactoriamente regulables desde las instancias nacionales.

Con todo la propia LOZANO CUTANDA reseña que estos ámbitos de exclusión, además de limitados, son cada vez más cuestionados, no sólo por un sector importante de la doctrina sino por la propia Unión. Así, recuerda, en el Quinto Programa de Acción se recomienda que el principio de subsidiariedad se complemente con el de responsabilidad compartida -el cual no opera como criterio delimitador sino que postula la colaboración de todos los interesados- y la acción concertada, y ello con independencia de a qué autoridad (nacional o comunitaria) corresponda el ejercicio principal de la competencia.

Aporta, a nuestro entender, reflexiones muy interesantes sobre el repetido principio de subsidiariedad, el profesor SOMSEN en cuanto es partidario de un análisis del mismo más allá del ejercicio de las competencias legislativas. Según SOMSEN el impacto de este principio en el ámbito medioambiental debe recorrer las siguientes fases:

- Planificación.
- Reparto de Competencias.

⁴⁸ JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio* Opus cit., páginas 441-442.

⁴⁹ LOZANO CUTANDA, B. *Derecho Ambiental*..... Opus cit. págs. 157 y ss.

- Implementación.
- Entrada en vigor.
- Terminación/Anulación.

Como muy bien apunta el autor, el proceso de elaboración de la política y el derecho medioambiental se inicia con la planificación. Pues bien, no deja de ser llamativa la circunstancia de que el 5º Programa de Acción Medioambiental se refiera a qué acciones *"no pueden ser alcanzadas de manera suficiente y, por consiguiente, pueden lograrse mejor, debido a la dimensión o los efectos de la acción propuesta, a nivel comunitario"*.

En ello SOMSEN observa la huella del principio de subsidiariedad en cuanto *"verdadera amenaza a lo largo del programa"* (Recordemos que la adopción del 5º Programa coincidió con el Acuerdo de Maastricht).

En las fases de reparto y ejercicio de las competencias SOMSEN señala el carácter compartido de la competencia medioambiental y la complicación que supone el principio de subsidiariedad en la medida que el propio Tratado no distingue aquellas áreas de competencia exclusiva de la Comunidad -en las que el principio de subsidiariedad no tendrá cabida-, de aquellas otras que son concurrentes o compartidas.

En cuanto al ejercicio de las competencias, éstas, en toda su extensión -legislación, acción y política- no pueden escapar a la aplicación del principio de subsidiariedad por razón del carácter compartido de la competencia. Principio que no tan sólo determinará, lo que SOMSEN denomina los Test de Dimensión Efectos o eficacia y Necesidad⁵⁰, -es decir el contenido de la acción propuesta-, sino también el instrumento jurídico a través del cual la acción debe manifestarse.

⁵⁰ Entiende SOMSEN (*Derecho Comunitario del Medio Ambiente.....* Opus cit. págs. 15 y ss.) debe darse respuesta a los tres siguientes interrogantes: ¿cuál es la dimensión comunitaria del problema?. (Test de la dimensión y los efectos, test de la necesidad). ¿Cuál es la solución más eficaz, habida cuenta de los medios de que disponen la Comisión y los Estados Miembros?. (Test de la eficacia). ¿Cuál es el verdadero valor añadido de la acción común con respecto a las emprendidas aisladamente por los Estados Miembros?. (Test de la eficacia).

En opinión del autor el principio de subsidiariedad es pues el responsable de que el 95% del derecho comunitario del Medio Ambiente se haya forjado a través de Directivas y específicamente a través de las denominadas "Directivas Marco".

En la fase de transposición SOMSEN destaca la práctica inexistencia de la incidencia del principio, habida cuenta la competencia exclusiva de los Estados Miembros para llevar a cabo tal función.

Por el contrario en la fase, podríamos denominar, de ejecución del Derecho comunitario, SOMSEN aborda unas reflexiones muy interesantes y de gran actualidad.

Se plantea el autor la trascendencia o el papel que puede tener el principio de subsidiariedad para lograr una mayor participación de los particulares en la ejecución del derecho medioambiental y muy especialmente en la elaboración, por los órganos comunitarios, de normas relativas al acceso a la justicia.⁵¹

Finalmente nos referiremos a la opinión de KRAMER⁵² respecto del principio de subsidiariedad, la cual no resulta menos interesante dada su reflexión eminentemente política y metajurídica que propiamente jurídica. El autor, especialmente a la vista del contenido del Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, alcanza la impresión de que lejos de perseguirse la unión, en realidad su finalidad era la de minimizar al máximo el riesgo de disminuir el poder de las administraciones nacionales y regionales como consecuencia de la integración.

Esta afirmación está íntimamente ligada a la reflexión que realiza acerca de la aplicación práctica de este principio a partir de la discusión que hubo en el seno del Comité Económico y Social a raíz de la Directiva 96/61.

En esa ocasión se declaró por la mayoría de miembros del Comité que una interpretación correcta del principio de subsidiariedad no impedía ni era

⁵¹ SOMSEN, H. *Derecho Comunitario del Medio Ambiente* Opus cit., páginas 17 y ss.

⁵² KRÄMER, L. *Manuale di Diritto Comunitario.....* Opus cit. pág 92 y ss.

incompatible con el establecimiento de valores límite a nivel europeo ya que el elevado grado o nivel de protección pretendido en el Tratado CE sólo podía alcanzarse a través de la fijación de tales niveles a nivel comunitario.

Por el contrario una minoría de 8 miembros del mismo Comité sostenía la tesis totalmente contraria siendo sorprendente la circunstancia de que tal tesis se amparaba igualmente en el principio de subsidiariedad. Según este grupo minoritario el principio de subsidiariedad, interpretado correctamente, es compatible con la creación de valores límite a nivel de los Estados Miembros ya que sólo en esta forma sería posible, según este grupo, alcanzar el nivel de protección reclamado por el TCE.

Esta situación es la que condujo a KRÄMER a reflexionar acerca del barniz político con el que los Estados miembros han envuelto al tan controvertido principio de subsidiariedad. A modo de confirmación de sus tesis el autor trae a colación otro ejemplo: la circunstancia de que extrañamente, por no decir nunca, se plantean problemas acerca del principio de subsidiariedad cuando de lo que se trata es de conceder ayudas financieras a las regiones económicamente más débiles, o de adoptar medidas que mejoren la competitividad de los operadores económicos comunitarios.

Es por ello que KRÄMER defiende una aplicación del principio de subsidiariedad en materia medioambiental mucho más flexible, menos estatista y más procomunitaria⁵³. El autor hace gravitar la base o fundamento de esta postura en distintos extremos, resultando especialmente interesantes, por su coincidencia con la postura anteriormente defendida, las siguientes:

1.- Resalta KRÄMER la distinta velocidad de los Estados Miembros en materia medioambiental y constata, como ya habíamos apuntado anteriormente, el hecho objetivo de que mientras hay Estados como Alemania,

⁵³ Esta postura de KRÄMER coincidiría, en este punto, con lo sostenido en epígrafes anteriores al tratar el tema del reparto competencial. Recuérdese que se reclamaba una interpretación más flexible del principio de subsidiariedad, siendo al efecto plenamente válidas y aplicables las tesis de KRÄMER.

Austria, Holanda, Suecia o Dinamarca mucho más convencidos de la necesidad de adoptar medidas de protección ambiental, otros como Grecia, España o Italia, tienen una sensibilidad mucho menor. En buena medida, la distinta actitud frente al Medio Ambiente guarda estrecha relación con la opinión pública que del tema tienen sus ciudadanos.

En cualquier modo lo cierto es que esta distinta posición provoca que algunos Estados Miembros aborden la protección medioambiental como una mera transposición de medidas comunitarias.

Consiguientemente, afirma KRÄMER, la acción a nivel comunitario es la única forma de asegurar que las medidas sean adoptadas de igual forma, al mismo tiempo y, más o menos, con la misma intensidad en la totalidad de los Estados Miembros.

Por el contrario, si la acción se deja en manos mayoritariamente de los Estados, esta importante garantía decae, lo cual, a su vez, nos conduce directamente al peligro cierto de desequilibrios, distorsiones en la competencia y obstáculos al libre comercio entre los Estados Miembros.

De ahí, concluye, que se defienda la postura de que los objetivos del artículo 174 (ex art. 130R) del Tratado puedan ser alcanzados de forma más veloz y efectiva por la Comunidad que por los Estados individuales.

2.- A continuación el autor reflexiona acerca del término "mejor", contenido en el artículo 5 del Tratado. Siempre según KRÄMER, el término debe entenderse referido a la protección ambiental en la Comunidad tomada en su conjunto. Contrariamente a la política individual de los Estados, la política ambiental comunitaria se preocupa por el ambiente de toda la Comunidad y, consiguientemente, su objetivo es el de alcanzar sus fines en la mejor forma posible para la Comunidad.

En su consecuencia, continua el autor, por razón del principio de subsidiariedad, deberá analizarse caso por caso la conveniencia de aplicar, por ser mejor para la Comunidad, medidas a nivel transnacional o estatal, pero ello en el bien entendido que el aspecto determinante de la decisión debe ser

la protección, en particular, la mejora de la calidad del ambiente en la totalidad de la Comunidad.

Es evidente que desde esta visión "aperturista" y seguramente huérfana de intereses políticos que, como hemos visto, en opinión del autor, son los que han sobredimensionado y desdibujado el verdadero sentido jurídico del principio de subsidiariedad, éste adopta unos matices y un contenido bien distintos al que, hasta la fecha, mayoritariamente, le han querido dar los Estados.

3.- Finalmente KRÄMER elabora su tercer y último motivo sobre el cual asienta su teoría acerca del principio de subsidiariedad citando a Seventer⁵⁴ y su enumeración de razones por las cuales, las medidas de carácter medioambiental pueden ser tomadas de forma más eficaz a nivel comunitario que nacional:

a) La acción comunitaria es, desde un punto de vista administrativo, más eficaz.

b) El problema medioambiental es de naturaleza transfronteriza.

c) Existen efectos "spillover" causantes del problema.

d) Algunos Estados Miembros no emprenden acciones para resolver específicos problemas medioambientales.

e) La diferencia entre los standard nacionales comportan cambios importantes en la inversión o a un descenso en la calidad de vida.

f) Las diferencias entre las legislaciones nacionales pueden conducir a distorsiones en la competencia o limitaciones en el comercio.

g) La coordinación en la actividad nacional puede traer ventajas a la economía.

h) Los problemas ambientales de carácter global requieren una amplia coordinación a nivel comunitario e internacional.

⁵⁴ SEVENTER, H. *Milieubleid en Gemeenschapsrecht*, Deventer, 1992.

i) Es necesario proteger el patrimonio comunitario.

j) La acción comunitaria garantiza una mejor protección respecto la que puede darse singularmente por cada Estado, sin que sea oponible, por razón del principio de subsidiariedad, el hecho de que algún Estado haya adoptado medidas sobre algún específico problema, tal y como ya se trató en el asunto C-233/94.

En términos parecidos se manifiesta BETANCOR RODRIGUEZ⁵⁵ quien considera que la dirección de la política medioambiental debe recaer en el ámbito comunitario, si bien su ejecución debe corresponder a las instancias administrativas más próximas. Se ampara para alcanzar tal conclusión en el propio juego interpretativo del artículo 5 del Tratado, en relación con el punto 5º del Protocolo nº 30, sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, y el artículo 174 del T.C.E.

Personalmente me siento muy próxima a la postura de KRÄMER en cuanto a su defensa de un principio de subsidiariedad en materia medioambiental más flexible, en el sentido de más procomunitario, y menos estatalista, puesto que realmente estoy convencida de los muchos inconvenientes que supone para su protección la cercanía del poder y de los grupos económicos de presión, así como la diferente percepción, asunción e interiorización del problema entre los países del Norte y los del Sur, con su distinto, consiguientemente, tratamiento económico, jurídico, político, educativo y social del problema, las subsiguientes diferencias que ello puede reportar al Mercado Único y la cada vez más patente transnacionalidad de la materia en un mundo globalizado.

Entiendo, además, que el análisis de la exégesis del fenómeno medioambiental, tanto a nivel Internacional como Comunitario, pone de manifiesto en unas ocasiones la realidad de los hechos resaltados por KRÄMER y SEVENTER y, en otras, la innegable (lenta pero imparable) consiguiente

⁵⁵ BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Instituciones de Derecho Ambiental* Opus cit., páginas 365 y 366.

tendencia a "*minimizar*" los efectos de subsidiariedad, en cuanto muro infranqueable para la actuación comunitaria a favor del poder de unos Estados, se quiera o no, cada día más debilitados en su trascendido concepto de soberanía, autoridad y estado.

Fenómenos como el de la globalización y la fuerte hegemonía económica y política de algunos países (U.S.A., Japón o China entre otros) obligaron a la vieja Europa a buscar modelos de unión para seguir manteniéndose en primera fila.⁵⁶ Consiguientemente, dada la ya innegable trascendencia que en este juego de repartos, economías y hegemonía, tienen y tendrán los recursos naturales, hoy descubiertos finitos, la acción conjunta en materia medioambiental aparece, a mis ojos, como algo imparable y complejo, a la vez, con obstáculos, a no dudarlo, con avances y retrocesos inevitables. Pero a la postre, al igual que, incluso, sin base y amparo jurídico cierto, la Unión asumió unas competencias medioambientales comunitarias, en un futuro es posible imaginar una competencia medioambiental poco delimitada por el principio de subsidiariedad⁵⁷, e incluso, quizás, ese futuro no esté tan lejano pues ya en la actualidad podemos constatar tímidos pero innegables avances en este camino.⁵⁸

⁵⁶ La propia constitución de la Comunidad Europea es un claro ejemplo.

⁵⁷ El principio de subsidiariedad, el de proporcionalidad y su Protocolo de aplicación se recogen en el Proyecto de C.E. Sin embargo, el principio sigue haciendo gala de su tumultuosa y controvertida concepción. En este sentido recordemos que un total de ocho miembros de la Convención encargada de la redacción de la nueva Constitución Europea no tan sólo no han respaldado el Proyecto sino que han elevado un informe alternativo (vid nota a pie de página nº 20) entre otras razones porque sostienen que "*Los Parlamentos nacionales pierden influencia en relación con la Comisión, el Parlamento Europeo y el Consejo Europeo. Su nuevo papel que se propone de "garantizar" el cumplimiento del principio de subsidiariedad no es en realidad más que una exigencia que la Comisión puede ignorar. No se devolverá a los Estados miembros ninguna competencia*".

⁵⁸ Hace unos años hubiese resultado inimaginable la intervención decidida de la Comunidad en temas de ordenación territorial. Pues bien, ahí tenemos la Perspectiva Europea de Ordenación del territorio aprobada en Postdom en 1.999, por no citar la estrategia temática sobre la protección del suelo justificada, entre otras razones, en los procesos negativos que lo degradan, los cuales, en palabras del Parlamento Europeo (Proyecto de Informe de la Comisión de Medio Ambiente, Salud Pública y Política del Consumidor de 27 de junio de 2.003) alcanzan la dimensión comunitaria o, finalmente, sin ánimo de

En todo caso, como sea que el principio de subsidiariedad -aún cuando nació como límite a las competencias de la Comunidad que amenazaban con extenderse por la vía de los poderes implícitos⁵⁹-, no establece rígidas fronteras entre los Estados y la Comunidad puede variar según las necesidades, estrategias y objetivos perseguidos⁶⁰.

agotar la lista, el llamado Método Abierto de Coordinación introducido por el Consejo Europeo de Lisboa (párrafo 37, Conclusiones de la Presidencia 23-24 de marzo de 2.000) y reclamado para el terreno medioambiental por la Comisión Europea en su COM 2003/0745 final “*Consolidar el Pilar Medioambiental del desarrollo sostenible*” como técnica para articular mejor los esfuerzos hacia el desarrollo sostenible a todos los niveles de la gobernanza. ¿O es que, acaso, la extensión de prácticas idóneas y el alcance de una mayor convergencia en torno al objetivo de la sostenibilidad, facilitándose la configuración progresiva de las políticas medioambientales de los Estados Miembros, estableciéndose directrices para la Unión, combinándose con calendarios específicos para lograr los objetivos fijados y posteriormente plasmar esas directrices europeas en medidas de política nacional y regional, no es una forma de flexibilizar, en pro de la Comunidad, el principio de subsidiariedad?

⁵⁹ DE LA QUADRA-SALCEDO, T. *Nota sobre el principio de Subsidiariedad*, en la obra colectiva *El principio de subsidiariedad y la Administración local*, coordinador BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZART, J.M., Opus. Cit., páginas 83 a 91.

⁶⁰ ISAAC, G. *Manual de Derecho Comunitario General*, Editorial Barcelona Ariel, 5ª edición, 2.000, página 74.

CAPÍTULO SEGUNDO.- EL SUELO COMO RECURSO AMBIENTAL.

II.1.- Introducción. Nuevas perspectivas ambientales en el Derecho Urbanístico y la Ordenación del territorio.

II.2.- Defensa del suelo como elemento ambiental.

II.2.1.- Planteamiento.

II.2.2.- Las líneas de debate.

II.2.3.- Antecedentes de conceptualización del suelo como recurso ambiental.

II.2.3.1.- Ámbito Internacional.

II.2.3.2.- Ámbito Europeo.

II.2.3.3.- Normas Estatales.

CAPITULO SEGUNDO.- EL SUELO COMO RECURSO AMBIENTAL.

II.1.- Introducción. Nuevas perspectivas ambientales en el Derecho Urbanístico y la Ordenación del Territorio.

El derecho urbanístico, siguiendo la definición de PARADA, es *“el conjunto de normas reguladoras de los procesos de ordenación del territorio y su transformación física a través de la urbanización y la edificación”*⁶¹. De esta sencilla pero profunda definición se desprenden las importantes potestades administrativas e intereses de toda índole que en clara tensión intentan su conciliación a través del derecho urbanístico⁶² y, por ende, conclusión avanzada de las reflexiones que siguen a continuación, el importante y renovado papel que esta disciplina jurídico-técnica tiene, o puede llegar a

⁶¹ PARADA R. *Derecho Urbanístico*, Editorial Marcial Pons, Barcelona –Madrid, 1999, pág. 2. Esta obra se desgajó y publicó aisladamente por indicación del propio autor, de su manual de *Derecho Administrativo*. Vol. III *Bienes Públicos. Derecho Urbanístico*. Última edición. Marcial Pons. Madrid 2004.

⁶² El término urbanismo lo debemos a Ildelfons CERDÁ. *Teoría de la Construcción de Ciudades aplicada al proyecto de reforma y ensanche de Barcelona. Cerdá i Barcelona*. Vol I MAP y Ayuntamiento de Barcelona. Madrid 1991.

tener, como instrumento de valor para la efectividad de la política medioambiental de integración y sostenibilidad impuestas por Europa a los estados miembros de la Comunidad.

Posiblemente, la opinión contenida en el párrafo anterior, cuya realidad o posibilidad se intentará defender en el presente estudio, pudo resultar de difícil sostenimiento hace tan sólo unos años atrás, lo cual no impidió que MARTÍN BASSOLS enarbolase un estandarte en esta ardua, difícil y larga lucha⁶³.

Recuérdese que la disciplina medioambiental y, muy en particular el derecho medioambiental, no deja de ser en nuestro país y algunos otros de nuestro más directo y cercano entorno europeo (especialmente me estoy refiriendo a Grecia, Italia y, por supuesto nuestros últimos vecinos comunitarios: Polonia, República Checa, Bulgaria, etc.) una materia nueva que prácticamente acaba de iniciar su andadura.

Ciertamente hace bien poco, escasamente cuatro o cinco años, que términos como desarrollo sostenible o sostenibilidad, integración medioambiental, control ambiental, ecoetiqueta, etc., se han generalizado

⁶³ MARTÍN BASSOLS COMA “Derecho Urbanístico y Medio Ambiente Urbano” en *Revista de Derecho Urbanístico*. 1981. Enero-Febrero. Año XV. Núm. 71, págs. 15 a 74. En esas tempranas fechas Bassols ya apostaba y reclamaba el urbanismo ambiental, criticando el modelo arbitrado por ser fundamentalmente unidimensional, en el sentido de haber tenido sólo en cuenta los aspectos cuantitativos espaciales del suelo, marginando otro tipo de consideraciones como: recursos naturales, paisaje, espacios libres, servicios comunitarios. Además el autor resaltaba la paradoja de la contradicción *in terminis* que suponía la defensa del Estado del Bienestar, en el que se garantiza un alto nivel de servicios, zonas verdes, equipamientos, etc., cuando éstos no encontraban traducción en el espacio y territorio. Defiende el autor la integración en el urbanismo no sólo de las consideraciones superficiales del suelo sino también de la dimensión ecológica y medioambiental. Otras obras y artículos de este autor en la misma línea: BASSOLS COMA, M. “El Medio Ambiente y la Ordenación del Territorio” *Documentación Administrativa*. Núm. 190. Madrid 1981. Abril-Junio 1981. Pág. 407 a 440; BASSOLS COMA, M “Urbanismo y Medio Ambiente “en *Derecho y Medio Ambiente*. CEOTMA. Serie monografías núm. 4. Madrid 1.981. Coord. RODRÍGUEZ RAMOS; BASSOLS COMA, M. “La planificación urbanística: su contribución a la protección del medio ambiente” en *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO, J. Civitas. Madrid 1.996, entre otras.

entre la población e introducido en el vocabulario cotidiano de ciudadanos y políticos.

La realidad es que la protección del medioambiente, la interiorización de que los recursos naturales son finitos y, en general, la sensibilidad del medio en el cual nos movemos se ha erigido, al fin, en una preocupación generalizada de los ciudadanos europeos y ello ha sido en buena medida la razón⁶⁴ de que el medioambiente y las disciplinas encargadas de su investigación, regulación y protección avanzasen vertiginosamente.

En este contexto, el ciudadano y los poderes públicos, y por supuesto también los agentes jurídicos, están en condiciones de asumir, la incidencia que esta nueva concepción medioambiental, con sus dos pilares básicos de la integración y la sostenibilidad, puede tener en la ordenación del territorio y en el urbanismo. Y es que, dada la permeabilidad y capacidad de modulación de ambas materias, dada su extensión horizontal⁶⁵ y dada, finalmente, la confluencia y coincidencia de muchos de sus objetivos y fines, resulta difícil negar una influencia, en especial de la primera sobre la segunda que, a mi juicio, se revela innegable.

La ordenación del territorio y el urbanismo, en cuanto disciplinas que ordenan, en el sentido más estricto y gráfico del término, el suelo como espacio geográfico, productor de alimentos, almacén de recursos, fuente de materias primas, soporte de flora y fauna y plataforma de la actividad

⁶⁴ En realidad, es difícil discernir si lo determinante para el rápido avance del derecho medioambiental se ha debido a la concienciación de la ciudadanía o si ésta ha sido fruto de las acciones y políticas emprendidas por los Estados y Organismos Internacionales. Personalmente, suscribiría el siguiente diagnóstico, los Organismos Internacionales concienciaron a la población y ésta, a su vez, ha promovido y provocado una respuesta de los Estados. En mi opinión, sólo cuando la sociedad civil ha estado preparada ha sido posible adoptar unas políticas que, desde el punto de vista económico y empresarial podrían resultar absolutamente inaceptables ya que la protección del medioambiente comporta limitaciones y mayores costes.

⁶⁵ Se dice siempre del derecho ambiental que es un derecho horizontal en el sentido de incidir y entrelazarse con otras disciplinas (derecho civil, derecho penal, derecho administrativo). Sin duda igual cualidad podemos defender para la ordenación del territorio y el urbanismo en tanto en cuanto en ellos se conjugan los centros de producción, residencia, espacios libres, infraestructura, etc.

humana⁶⁶, están llamados a ser instrumentos básicos, esenciales, para hacer efectivo el principio de integración medioambiental.

Sin embargo, a mi entender, esa influencia no tan sólo quedará puesta de manifiesto en este aspecto, sino que posiblemente estemos ya asistiendo a una nueva conceptualización del urbanismo y del derecho urbanístico, el cual empieza a aflorar tímidamente en algunos ordenamientos⁶⁷, como es el caso del catalán, con referencias, más o menos vinculantes, o simplemente programáticas, al desarrollo urbanístico sostenible.

En el mundo del derecho, como es bien sabido, son notablemente importantes los detalles, las acepciones, las modulaciones y sus consiguientes interpretaciones. Por ello la inicial timidez de la simbiosis no debe ser menospreciada ni mucho menos minusvalorada. Posiblemente nos hallemos tan sólo ante la punta de lo que puede ser un iceberg, un nuevo urbanismo que tal vez traiga consigo una revalorización de este derecho -después del flaco favor que se hizo a esta importante y vertebral materia con el reparto competencial que del mismo se hace en la C.E. y la interpretación que de todo ello hizo el Tribunal Constitucional en su famosa Sentencia 20 de marzo de

⁶⁶ Estas son las funciones que otorga la Comisión en su Comunicación “*Hacia una estrategia temática para la protección del Suelo*” COM (2002) 179 final. (No publicado en el Diario oficial) de 16 de abril 2.002.

⁶⁷ Son muchas ya las CCAA que han aprobado leyes urbanísticas y medioambientales. La última y más reciente la Llei 2/2002, de 14 de març, d’Urbanisme de Catalunya, modificada por la Llei 10/2004, de de 24 de diciembre, cuya máxima y más alabada y al tiempo criticada novedad ha sido la de integrar aspectos medioambientales para alcanzar un “*desarrollo urbanístico sostenible*”. No tan sólo en la Exposición de Motivos la Ley catalana se apresura en declarar grandilocuentemente que la Ley “*se pronuncia claramente a favor de un desarrollo urbanístico sostenible, basado en la utilización racional del territorio, para compatibilizar los necesarios crecimiento y dinamismo económicos con la cohesión social, el respeto al medio ambiente y la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras*”, sino que también su articulado está repleto de referencias y exigencias medioambientales, encabezando los Principios Generales de la Actuación Urbanística el del “*Desarrollo Urbanístico sostenible*” el cual no sólo se define, por tanto se le dota de contenido, sino que además, lejos de relegarlo a la posición de principio programático, proclama la exigencia de que “*El ejercicio de las competencias urbanísticas debe garantizar de acuerdo con la ordenación territorial, el objetivo del desarrollo urbanístico sostenible.*” (art. 3.3 Llei 2/2002, 14 Març d’Urbanisme).

1.997⁶⁸- y un no menos nuevo posicionamiento de las distintas Administraciones Públicas, o ¿es que hemos olvidado el pronunciamiento del Tribunal Constitucional conforme al cual el Estado nunca deja de tener competencias sobre los recursos -y el suelo lo es, según se sostendrá aquí- desde su perspectiva de la protección medioambiental?

En conclusión, se abren unas nuevas posibilidades que merecen, cuando menos, su planteamiento, exploración y reflexión, ya que como señala PAREJO NAVAJAS⁶⁹ el deterioro del entorno ha propiciado la conciencia social en torno a la necesidad de alcanzar unos estándares de calidad de vida que pasan, necesariamente, por la interconexión de las políticas ambientales y de planificación territorial.

En esta misma posición encontramos a PEREZ ANDRES, A.A.⁷⁰, el cual se declara férreo defensor de la protección de los recursos naturales a través de la función pública de la planificación ambiental, técnica, según el autor, llamada a erigirse en el eje del Derecho Ambiental del S. XXI ya que, como también apuntaba MARTÍN MATEO en su Tratado (pag. 227) existe un consenso general sobre la necesidad y conveniencia de aplicar al control de los sistemas ambientales las técnicas de planificación y a que, más allá de las intervenciones puntuales, los objetivos sólo se alcanzarán concitando armónicamente todas las medidas interrelacionadas, y ello sólo puede conseguirse en el marco de la planificación. En esta línea se reinventan ya no tan sólo la planificación territorial, sino también la urbanística y la novedosa

⁶⁸ Sentencia tildada de “tornado” y “terremoto” por el maestro García de Enterría.

⁶⁹ PAREJO NAVAJAS, T. *La Estrategia Territorial Europea. La percepción comunitaria del uso del territorio*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2.004, pag. 171.

⁷⁰ PEREZ ANDRES, A.A. *Régimen Jurídico de la Planificación Ambiental*, en obra colectiva *El Derecho Administrativo en el Umbral del S. XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Coordinador SOSA WAGNER, F., Tomo III, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 3945 y ss. También pueden consultarse de este mismo autor *La Ordenación del Territorio en el Derecho Comparado*. Madrid-Barcelona. Marcial Pons. 1998 y *La Ordenación del Territorio en el Estado de las Autonomías* Madrid-Barcelona. Marcial Pons 1998

Planificación Autonómica de Ordenación del Territorio⁷¹, así como la Planificación Territorial Sectorial.

Sin embargo, para ello es necesario precisar en primer lugar, el verdadero alcance del término *“urbanismo”* puesto que su raíz etimológica podría conducirnos a confusión.

Urbanismo viene del término latino *“urbs”* y, si bien ciertamente esta disciplina nació con la finalidad y pretensión de ordenar la ciudad, pronto rebasó ampliamente estas estrechas miras al comprobar que la ciudad -su ordenación, sus necesidades, su vida social, sus gentes-, no es más que el reflejo y resultado de un contexto mucho más amplio, haciéndose imprescindible una regulación integradora del suelo. Siguiendo a T.R FERNÁNDEZ fueron los ingleses, seguidos de los franceses, los primeros en constatar la evidencia y, en consecuencia, en iniciar la andadura de lo que hoy denominamos leyes urbanísticas.⁷² Con todo, siendo importante la extensión territorial de la ley urbanística, es más importante, a los efectos que aquí nos ocupa, su extensión funcional. Es decir, el derecho urbanístico y sus instrumentos de planificación, se han demostrado eficaces no tan sólo en el ámbito estrictamente territorial, sino que poco a poco las leyes urbanísticas han servido para ordenar, de forma más o menos directa, otros ámbitos, otras materias, otros aspectos de la vida y política del Estado que la estrictamente urbanística o territorial. Así, no puede negarse, la planificación industrial, energética, telecomunicativa, de infraestructuras y, en definitiva, económica que contiene el planeamiento, por supuesto supramunicipal, pero también muy especialmente el general. Como tampoco puede obviarse el importante papel de protección del paisaje, de los recursos naturales, del patrimonio histórico-artístico y de los bosques, entre otros muchos objetivos, que protagoniza el planeamiento supramunicipal, general e, incluso, el derivado.

⁷¹ PEREZ ANDRES, A.A. *La Ordenación del Territorio en el Estado de...*, Opus Cit.

⁷² Desde 1939 las leyes urbanísticas en Inglaterra se denominan *Town and country planning acts*, esto es leyes para la planificación de la ciudad y del campo, principio totalizador que igualmente subyace en la denominación francesa de sus leyes urbanísticas de *“aménagement du territoire”*.

La sola cita de las posibles funciones y ámbitos que quedan al alcance de la planificación, descubre e impone la necesidad de delimitar, clarificar y reflexionar acerca de las distintas figuras jurídico-administrativas y las realidades o elementos sobre las cuales se pretende actuar, regular o reglamentar a través de las mismas.

En páginas sucesivas se intentarán desbrozar instrumentos y funciones del suelo, -no tan sólo como objeto del derecho urbanístico sino también como elemento ambiental-, así como medios para su regulación -esencialmente el urbanismo, la ordenación del territorio y el medio ambiente- entendidos no tanto como instituciones jurídicas independientes sino como instrumentos de protección del medioambiente o del derecho medioambiental y es que, tal y como sostiene BASSOLS COMA⁷³, carece de sentido el plantearse aisladamente el medio ambiente y la ordenación del territorio, por cuanto el suelo, junto con el agua y la atmósfera conforman el sistema ambiental.

La razón de esta reflexión que, repito, pretende ofrecer un derecho urbanístico reinterpretado, la hallamos en los principios de integración y sostenibilidad recogidos en los artículos 2 y 6 del Tratado de Ámsterdam. Sin embargo no podemos adentrarnos en el análisis de estos importantes principios, -siempre desde la óptica urbanística que aquí nos ocupa-, sin previamente detenernos en una no menos revisada concepción del suelo, como elemento no tan sólo urbanístico sino también medioambiental.

Con todo no puede calificarse de novedosa la pretendida reinterpretación medioambiental del suelo en particular, y del derecho urbanístico en general, puesto que, entre otros, hace ya más de veinte años FERNÁNDEZ, T.R,⁷⁴ concibió el urbanismo como *“una perspectiva global e*

⁷³ BASSOLS COMA, M. Ordenación del territorio y medio ambiente. Aspectos Jurídicos. *Revista de Administración Pública*, núm. 95, mayo-agosto de 1.981, pág. 42.

⁷⁴ TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ, *Manual de Derecho Urbanístico*, Publicaciones Abella, Madrid, 1980.

integradora de todo lo que se refiere a la relación del hombre con el medio en el que se desenvuelve y que hace de la tierra, del suelo su eje operativo”.

Resulta especialmente interesante la concepción del autor porque amén de interiorizar claramente una concepción medioambiental del derecho urbanístico, -circunstancia, por cierto, nada desdeñable si tenemos en cuenta que su reflexión es anterior a 1980 y, como es bien sabido, en esas fechas el medioambiente no dejaba de ser una disciplina “menor”⁷⁵, prácticamente insignificante en muchos de los ordenamientos nacionales, y muy específicamente en el nuestro, y que simplemente iniciaba su despegue en el derecho internacional-, resulta sorprendentemente visionaria al jugar con los conceptos integración, medio y suelo, términos que, según tendremos ocasión de comprobar, han sido plenamente revitalizados por el derecho Comunitario, extremo resaltable habida cuenta que, hoy por hoy, la Comunidad es el órgano que prácticamente en exclusiva ordena y regula el medioambiente⁷⁶ europeo.

Y es que T.R. FERNÁNDEZ parte de la premisa -callada pero no por ello ausente, si bien ha sido necesario esperar 20 años de evolución del derecho urbanístico y del derecho medioambiental para comprenderla- de que el suelo es un recurso natural⁷⁷, con todas las consecuencias jurídicas que de

⁷⁵ Nótese que si bien la disciplina del derecho internacional del medio ambiente encuentra sus orígenes, según el Dr. Kiss, A. Ch., en los alrededores del año 1968, no es hasta 1972 que se celebra la Conferencia Mundial sobre el Medio Humano en Estocolmo bajo los auspicios de la ONU, sentándose en ella las bases de toda la acción desarrollada en años posteriores (Kiss, A. Ch. *Droit international de l'environnement*, París (Economía), 1992, pág. 28-30). Evidentemente, con anterioridad y desde principios del siglo XX, podemos encontrar actuaciones, convenios y tratados aislados, como el Convenio de París de 1902 sobre La Protección de las Aves útiles a la Agricultura, pero ello no pasaría de lo que el Dr. Juste ha venido a calificar de “*prehistoria del derecho internacional del medioambiente*”. JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 1999, pág. 16 y ss.

⁷⁶ Es bien sabido, que hace ya tiempo los Estados Miembros en materia medioambiental prácticamente se limitan a trasponer al derecho interno las normas que aprueba la Comunidad.

⁷⁷ TOMAS-RAMON FERNÁNDEZ, *Manual de Derecho Urb....* Opus cit., pág 5. Reconoce el autor que la mejor respuesta al por qué de su reflexión sobre el urbanismo la halla en el libro blanco

ello se derivan, entre ellas la inevitable comunión de ambas disciplinas, derecho urbanístico y derecho medioambiental, que están condenadas al entendimiento, posiblemente la primera en una doble función; la clásica potestad ordenadora del suelo y del derecho de propiedad inmobiliaria y la más novedosa, como instrumento de protección del medioambiente.

Sin embargo, la aseveración sigue sin ser pacífica y, por supuesto, dista de la unanimidad en su aceptación por la doctrina⁷⁸. De ahí la conveniencia de reflexionar sobre la materia.

II.2. Defensa del suelo como elemento ambiental.

II.2.1.- Planteamiento.

Las reflexiones, tesis y conclusiones defendidas en este análisis toman como punto de partida una premisa de la cual me declaro firme defensora, si bien soy consciente de que sigue sin ser, al día de hoy, pacífica, aunque sí menos discutida que en etapas anteriores.

En efecto, la conceptualización del suelo como elemento ambiental, tal y como ya se ha apuntado en la introducción, no es unánime. Existe un importante sector doctrinal, encabezado por MARTÍN MATEO, que niega la

inglés *Land*, que, según práctica usual del Reino Unido, sirvió de anticipo a la *Land Community Act* de 1975 en el que se dice: “*De todos los recursos materiales de que puede disponerse en estas islas, el suelo es el único que no puede incrementarse. Mediante las relaciones comerciales con otros países podemos obtener más alimentos, más petróleo o más mineral de hierro, a cambio de aquellos artículos o manufacturas que tenemos en abundancia. Pero el abastecimiento del suelo está ya determinado y fijo. Vivimos en un país pequeño y densamente poblado, por lo que la oferta de suelo no sólo está ya determinada, sino que es escasa. Esto hace singularmente importante el deber de planificar correctamente el uso de nuestro suelo. Respecto a la planificación se ha dicho acertadamente que consiste en asegurar un equilibrio apropiado entre todas las demandas de suelo, de tal manera que el suelo se utilice en interés de todo el pueblo.*”

⁷⁸ En contra de esta postura se encuentra entre otros MARTIN MATEO, R. *Tratado de Derecho Ambiental*, Vol. I, Editorial Trivium, Madrid, 1991 y LARUMBE BIURRUM, P.M. en Medio Ambiente y Comunidades Autónomas, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 8, Enero-Abril de 1.984, pág. 14.

mayor, a saber, que el suelo sea un recurso ambiental más allá de su función de soporte de una flora o fauna de especial protección.

Consiguientemente para este sector doctrinal cuando el suelo es simplemente soporte de la actividad económica y humana, deja de tener interés para el derecho medioambiental.

Por el contrario, otros autores, incluso algunos de ellos muy tempranamente -como es el caso de PAREJO ALFONSO⁷⁹ y TOMAS RAMON FERNANDEZ⁸⁰- han defendido el importante trasfondo ambiental del suelo incluso en su vertiente urbanística y de ordenación del territorio, en cuanto soporte de la actividad humana.

Ciertamente inciden sobre el suelo multitud de títulos jurídicos que se corresponden con otras tantas perspectivas, políticas y disciplinas. Y es que el suelo, en cuanto soporte, asiento de la vida de todos los seres humanos, animales y vegetales, concentra una multifuncionalidad de difícil repetición. Hablar del suelo como soporte de actividades industriales, como espacio agrícola, como recurso mineral o como paisaje, o como reserva cinegética o energética o cultural, nos adentra en terrenos hasta la fecha perfectamente cubiertos por distintas disciplinas. Sin embargo su visión de conjunto, su real y necesaria interdisciplinariedad nos obliga a reflexionar sobre unas nuevas bases y premisas de trabajo. Más allá de sus funciones el suelo es el soporte mismo de la vida y del desarrollo del hombre. Sin él la vida no sería como hoy la concebimos. El suelo es siempre el mismo, la funcionalidad se la da o se la modula, o simplemente le permite el mantenimiento de su estado original, el hombre. Consiguientemente el suelo, más allá de sus funciones o, si se prefiere, el suelo en cuanto concepto superior omnicomprensivo de todas sus funciones interconectadas, merece, es más, casi exige un reconocimiento, un estatus unívoco, único, propio, y ése no puede ser otro que el de su equiparación al resto de elementos y recursos que permiten el desarrollo de

⁷⁹ PAREJO ALFONSO, L. *El Derecho Urbanístico. Instituciones Básicas*, Editorial Ciudad Argentina, Madrid, 1.986.

⁸⁰ TOMAS-RAMÓN FERNÁNDEZ, T. *Manual de Derecho Urbanístico*, Opus.Cit. Ed. 2004.

la vida y del hombre, su equiparación al agua y al aire en cuanto recursos naturales por excelencia⁸¹.

Si la protección del medio ambiente, que hoy tan insistentemente perseguimos a nivel nacional, local e internacional, tiene su finalidad en asegurar la supervivencia de la especie en las condiciones de bienestar de las que hoy gozamos, siendo necesarios los recursos de los que nos valemos para ello, es evidente que el suelo y su planificación –para concretar, ordenar, regular y en su caso prohibir o limitar las distintas funcionalidades que le son propias- debe erigirse en elemento-instrumento fundamental del medio ambiente. Posiblemente los autores que con mayor convencimiento han defendido esta tesis hayan sido BASSOLS COMA, PAREJO ALFONSO, ÁVILA ORIVE⁸², y más recientemente PAREJO NAVAJAS⁸³.

Estas particularidades del suelo que sin duda lo convierten en un elemento singular están, hoy por hoy, plenamente asumidas por la Comunidad Europea y lo que no deja de ser sorprendente es que lejos de motivar su rechazo en cuanto *“recurso ambiental”*, bien al contrario han servido de trampolín para alcanzar el pleno convencimiento en cuanto a su naturaleza medioambiental.

Podríamos extendernos en la cita de comunicaciones, dictámenes, conclusiones, resoluciones, directivas y reglamentos que así lo conciben. Sin embargo baste, por el momento, puesto que lo trataremos con mayor profundidad en el siguiente capítulo, una mínima relación de los que, a mi entender, resultan más contundentes. La estrategia temática para la protección del suelo⁸⁴, la estrategia temática para la protección del suelo

⁸¹ Recordemos la anterior cita de BASSOLS COMA en el sentido de que el suelo, junto al agua y la atmósfera integran el sistema ambiental. (“Ordenación del territorio y medio ambiente Opus cit. pág. 42).

⁸² AVILA ORIVE, J.L. *El Suelo como elemento ambiental. Perspectiva territorial y urbanística*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1998, pág. 24 y ss.

⁸³ PAREJO NAVAJAS, T. *La estrategia territorial europea....* Opus cit.

⁸⁴ COM/2002/0179 final

urbano⁸⁵, la estrategia temática para el uso sostenible de los recursos naturales⁸⁶, y, por supuesto, el Sexto Programa de Acción⁸⁷ Comunitaria en materia de Medio Ambiente a cuyo amparo han sido adoptadas las estrategias anteriormente reseñadas. A los anteriores cabe igualmente citar la ETE o PEOT⁸⁸ y la D. 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de junio de 2.001.

Quizás una buena razón que responda al interrogante de por qué hemos tardado más en comprender y afrontar política y jurídicamente que el suelo es también un recurso ambiental, exactamente al mismo nivel del aire y el agua, lo hallamos en estas reflexiones del Comité de las Regiones y de la Comisión de Medio Ambiente, Salud Pública y Consumidor, ambas vertidas con ocasión del análisis de la Comunicación "*Hacia una Estrategia temática para la protección del suelo*" (COM 2002/179 final).

El Comité de las Regiones, afirma:

"(...)

En parte se ha llegado a esta situación porque en Europa el suelo no se ha protegido suficientemente en las normativas puesto que tradicionalmente no se consideraba que constituyera un recurso común, como sí ha ocurrido

⁸⁵ COM/2004/60

⁸⁶ COM/2003/572 final

⁸⁷ COM/2001/31 final

⁸⁸ Aprobado por los Ministros de la Unión de Ordenación del Territorio en su Consejo de Postdam 10 y 11 de mayo de 1.999. La PEOT o Perspectiva Europea de Ordenación del Territorio recibió, a partir de la reunión informal de Ministros responsables en materia de ordenación del territorio, en Postdam, de mayo de 1.999 el nombre de Estrategia Territorial Europea (ETE). En cualquier forma que se le denomine, PEOT o ETE, ésta halla sus antecedentes más inmediatos en la "Resolución del Parlamento Europeo sobre la ordenación del territorio y la Estrategia Territorial Europea", de 2 de junio de 1998 (DO A 4-02/06/98), el Dictamen del Comité de las Regiones sobre la Estrategia Territorial Europea de 14 de enero de 1.999 y el Dictamen del Comité Económico y Social de las Comunidades Europeas sobre la Estrategia Territorial Europea de 9 y 10 de septiembre de 1.998, así como la Comunicación Europea 2.000 y Europea 2.000.

con los ríos, los lagos, los mares o la atmósfera⁸⁹. De ahí que cualquier medida de carácter voluntario o regulador resulte inevitablemente más controvertida y que el desarrollo de una estrategia viable y eficaz para proteger el suelo europeo deberá reconocer y tener en cuenta dos factores: el primero relacionado con una correcta e inevitable explotación del suelo y el segundo con el deseo de proteger y preservar un recurso común”.

Una apostilla. Es evidente que la propiedad privada del suelo complica su regulación. Sin embargo esa situación objetiva en modo alguno puede conducirnos a olvidar la verdadera sustancia del suelo como recurso natural por excelencia (al igual que el aire y el agua), más allá de titularidades públicas, privadas o comunales. La realidad y la historia nos han demostrado que su regulación, y muy especialmente su regulación guiada por el interés social, es posible.

Aquí tenemos el art. 33 de la C.E. y el derecho urbanístico, las limitaciones y servidumbres administrativas o la misma institución expropiatoria.

Por su parte la Comisión de Medio Ambiente, apunta la siguiente reflexión.

“(....)

El suelo presenta, además, una característica que lo diferencia de los otros dos grandes compartimentos ambientales del medio terrestre (aire y agua): la resistencia. Esta hace que los procesos de degradación en respuesta a las presiones no sean apreciables inmediatamente, sino transcurrido cierto lapso de tiempo.

Es por ello por lo que históricamente las acciones en materia de protección ambiental se centraron inicialmente en la protección del agua y del aire por cuanto los signos de degradación se hicieron patentes antes”.

⁸⁹ Según comentaremos en el siguiente epígrafe es precisamente esa carencia la que conduce a MARTÍN MATEO a negar al Suelo su condición de recurso ambiental.

Dos formas bien distintas de explicar un mismo fenómeno que en todo caso se coadyuvan y complementan.

II.2.2.- Las líneas de debate.

Las razones fundamentales por las cuales MARTÍN MATEO excluye al suelo de su listado de elementos ambientales las hallamos en su Tratado de Derecho Ambiental⁹⁰. En realidad el autor considera como *“elementos naturales de titularidad común y de características dinámicas”*⁹¹ el aire y el agua. Por el contrario el suelo y su gestión, en palabras del autor, *“se reconduce a la ordenación global del territorio y a la lucha contra la erosión con trascendencia más amplia que la propia gestión ambiental, o a la postre se conecta con los ciclos del agua y del aire, bien en cuanto a las sustancias depositadas en el suelo y que en aquéllos se transportan, bien en cuanto a eventuales alteraciones de estos ciclos al perturbarse las condiciones meteorológicas, por obra, por ejemplo, de la deforestación”*.

En contra de esta postura AVILA ORIVE⁹² se opone a que la interconexión biológica de los distintos elementos sea el elemento determinante para la exclusión del suelo en cuanto elemento ambiental ya que, según este autor, tal relación es lo que implica su propia existencia, amén de que la manera en que se utilice el suelo tiene una relevancia extraordinaria para el ambiente, sin que su eventual tratamiento a través de la planificación territorial deba suponer su exclusión, sino más bien el examen precisamente de la regulación de dicha planificación⁹³.

⁹⁰ MARTÍN MATEO, R. *Tratado de Derecho Ambiental*. Tomo I, 1ªEd. Trivium. Madrid 1.991 Tomo IV (Actualización) Madrid 2003; *Manual de Derecho Ambiental*, Madrid Trivium. 1995

⁹¹ MARTÍN MATEO, R. *Idem opus cit.* Vol. I. Pág. 86.

⁹² AVILA ORIVE, J.L. *El Suelo como elemento ambiental.....* Opus cit.

⁹³ AVILA ORIVE, J.L. *Idem opus cit.*, pág. 24 (vid nota a pie núm. 12).

Igualmente es contrario a la tesis del profesor MARTÍN MATEO, BETANCOR RODRIGUEZ⁹⁴ quien le efectúa la siguiente crítica:

“Para este autor (se refiere a MARTÍN MATEO), el ámbito conceptual del ambiente ... incluye aquellos elementos naturales de titularidad común y de características dinámicas: en definitiva, el agua y el aire, vehículos básicos de transmisión, soporte y factores esenciales para la existencia del hombre sobre la tierra” (MARTÍN MATEO, 1.991: 86). Este concepto le conduce a excluir el suelo ya que, “creemos que la gestión del suelo o bien se reconduce a la ordenación global del territorio y a la lucha contra la erosión con transcendencia más amplia que la propia gestión ambiental, o a la postre se conecta con los ciclos del agua y del aire, bien en cuanto a las sustancias depositadas en el suelo y que en aquellos se transportan, bien en cuanto a eventuales alteraciones de estos ciclos al perturbarse las condiciones meteorológicas, por obra, por ejemplo, de la deforestación” (idem: 86). El criterio básico para definir el medio ambiente es el de tratarse de los elementos naturales que sirven de soporte a la vida, por lo que, podríamos añadir nosotros, son de titularidad común. Más la tesis resulta incongruente, porque si bien el suelo es un elemento que sirve de soporte a la vida, no es un elemento de titularidad común sino privada, por lo que los dos criterios (soporte de la vida y titularidad común) no son criterios coherentes entre sí, al referirse a características de naturaleza muy distinta. Además, entendemos que excluye un elemento natural como el suelo, en razón a que es objeto de política o instrumentos que no forman parte, según otra consideración no explicitada, del Derecho ambiental, entendido, en este caso, no tanto como rama del ordenamiento jurídico, sino como disciplina científica. Esta tesis no sólo resulta restrictiva, sino que a nuestro modesto entender la restricción está basada en criterios irrazonables: excluye un elemento natural que sirve de soporte a la vida, por razones jurídicas (su titularidad) y por razones científicas relativas a la distinción y a la separación de disciplinas”.

Me he permitido transcribir las palabras de los tres autores en cuanto anverso y reverso de la discusión jurídica que late sobre tan importante cuestión.

En efecto nos hallamos en un punto clave, en absoluto baladí, de la discusión. La conceptualización del suelo como elemento ambiental arrastra una retahíla de consecuencias jurídicas y ambientales de notable trascendencia. Sin ánimo de agotar su cita -entre otras evidentes razones porque estamos simplemente en los prolegómenos del tema-, baste pensar en un aspecto tan importante y de innegable actualidad cual puede ser la competencia para su gestión, ya no tan sólo entre Estado y Comunidad Autónoma, sino también entre Estado y Comunidad Europea.

La cuestión, como apuntábamos con anterioridad, no es en absoluto menor ya que las potestades de unos y otros entes, tanto en virtud de la Carta Magna como del Tratado de la Unión, son distintas según hablemos del suelo

⁹⁴ BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Instituciones de Derecho Ambiental*, La Ley, Madrid, 2.001, pág. 532 y ss.

como recurso ambiental o del suelo como elemento urbanístico. Ahora bien el interrogante que me suscita los encontrados planteamientos es el de hasta qué punto es dable la defensa de una u otra postura sin fisuras.

En mi opinión, ambos autores tienen parte de razón, por lo que debe ser posible un nuevo planteamiento que dé cabida a uno y otro sector doctrinal.

Ciertamente el suelo es un elemento complejo ya que su función no es única, como sí podría pregonarse del aire y el agua, los dos recursos ambientales por antonomasia.

El suelo, por el contrario, puede ser visto como soporte de actividades, de flora, o de fauna, o como elemento urbanístico destinado a la urbanización y edificación.

En realidad la incidencia sobre el suelo de distintos títulos jurídicos consecuencia de sus distintas perspectivas, ya fue puesta tempranamente de manifiesto por GIANNINI⁹⁵, y la propia Conferencia Europea de Ministros de Ordenación del Territorio (CEMAT) celebrada en Lausanne en octubre de 1.988 (8º Conferencia) la cual, en consonancia con la multifuncionalidad del suelo, dividió el territorio en tres grupos:

- El suelo como soporte de actividades.
- El suelo como espacio agrícola y forestal
- Y el suelo como espacio natural.

A tal clasificación AVILA ORIVE⁹⁶ añade dos más:

- El suelo como recurso mineral o geológico, en cuanto objeto de actividad y no como soporte de explotación y,

⁹⁵ GIANNINI, MS. Ambiente: Saggio sui diversi aspetti giuridici, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, núm. I, 1.973, pág. 23. El autor sostiene que sobre el suelo inciden distintos títulos jurídicos que obedecen a sus distintas perspectivas, algunas, como el urbanismo y la ordenación del territorio, estrechamente relacionadas con la protección ambiental.

⁹⁶ AVILA ORIVE, J.L. *El suelo como elemento* Opus cit. pág. 25.

- El suelo como paisaje compuesto, además de por elementos físicos o naturales, también de elementos culturales e históricos, para la cual, en apoyo de su tesis, cita la STC 102/1995, de 26 de junio (F.J. nº 6)⁹⁷

Esta diversidad es la que conduce a AVILA ORIVE a afirmar que el suelo es "*principal y fundamentalmente un elemento del ambiente*"⁹⁸ y es la misma que, sorprendentemente, conduce a MARTÍN MATEO a sostener exactamente lo contrario cuando afirma "*la gestión del suelo o bien se reconduce a la ordenación global del territorio y a la lucha contra la erosión con trascendencia más amplia que la propia gestión ambiental, o a la postre se conecta con los ciclos del agua y del aire...*"⁹⁹.

Sin embargo, si el propio autor identifica como componentes del ámbito conceptual del ambiente, el agua y el aire, en cuanto "*vehículos básicos de*

⁹⁷ Personalmente, discrepo de la clasificación ampliada propuesta por AVILA ORIVE por las siguientes razones: En cuanto al suelo como recurso mineral o geológico, es decir no como soporte de actividades sino como explotación, porque entiendo que tiene cabida en el suelo como soporte de actividades (no olvidemos que la actividad minera desde siempre se le ha dado el tratamiento de actividad extractiva protagonizada por el hombre en cuanto actividad económica a través de la cual transforma y modifica el suelo, al igual que ocurre con la urbanización y edificación). Además, en buena medida, tal clasificación no sería propia del suelo sino del subsuelo y el matiz, a mi modo de ver, es lo suficientemente importante como para que no caigamos en generalizaciones peligrosas. Primero acotemos y definamos el concepto subsuelo y después debatamos sobre si es o no un recurso ambiental.

En cuanto al suelo como paisaje, entiendo que debe quedar subsumido en la clasificación de suelo como espacio natural, habida cuenta que éste es el preservado de las actividades humanas, bien sea por razón de sus elementos naturales, físicos, paisajísticos o histórico-artísticos y culturales. En efecto, una vez transformado el medio natural -bien sea a través de elementos naturales (piénsese en la catalogación de jardines), bien sea a través de elementos constructivos- surge un nuevo paisaje, el cual si es objeto de protección por sus valores histórico-artísticos y/o sociales culturales, será preservado de futuras acciones del hombre, con lo cual encajamos plenamente en el suelo como espacio natural en cuanto concepto omnicomprendivo de protección del medio.

⁹⁸ AVILA ORIVE, J.L. Idem opus cit. pág. 25.

⁹⁹ MARTÍN MATEO, R. Idem opus cit. pág. 86.

transmisión, soporte y factores esenciales para la existencia del hombre sobre la tierra” el suelo, en cuanto recurso finito que posibilita, ya no como vehículo de transmisión sino como soporte mismo de la existencia del hombre sobre la tierra, parece obligado concluir que éste, necesariamente, debe tener cabida en el concepto de ambiente como recurso equiparable al agua y al aire. La existencia del hombre queda supeditada a estos tres elementos y hoy por hoy la vida no es posible sin uno de ellos.

Cuestión distinta es que el suelo sea mayoritariamente un bien de propiedad privada -lo que dificulta evidentemente su regulación y, en este sentido lo distingue claramente de sus dos homónimos aire y agua-, o que la multifuncionalidad del suelo nos pueda conducir a reflexiones más profundas, y sin duda, en este segundo estadio, convenimos con MARTÍN MATEO que la gestión del suelo debe reconducirse a la ordenación global del territorio y a la lucha contra la erosión. Con todo, una y otra, tendrán un sustrato ambiental consecuencia de que el suelo es un recurso ambiental que no es dable rechazar. Efectivamente los medios de gestión (urbanismo, normas agrícolas, industriales, protección de paisajes, humedales, flora, fauna, litoral, etc.) serán más o menos ambientales en proporción al fin último perseguido, pero a la postre la utilización del suelo siempre tendrá un componente ambiental innegable y, en mi opinión, lejos de obviarlo, cada día se hace más necesaria la integración ambiental en la utilización de los recursos y, por tanto del suelo, en cualquiera de sus vertientes o perspectivas.

Y es que, al final, lo que se revela es una innegable interrelación entre el aspecto ambiental y el territorial o urbanístico. Esta misma apreciación ha sido sostenida por BETANCOR RODRÍGUEZ al afirmar que la regulación tanto territorial como urbanística de la utilización del suelo ha de servir a los fines de conservación de la naturaleza¹⁰⁰, si bien el autor matiza que tal función sólo se cumple en la planificación.

¹⁰⁰ Según BETANCOR RODRÍGUEZ, A. (Idem opus cit. pág. 681), “*La función de ordenación se plasma en la regulación del uso y aprovechamiento del suelo en el ámbito específico de la actividad territorial y de la actividad urbanística. La función pública de ordenación natural,*

Cuando se aborde el suelo como y para el soporte de las actividades económicas, sociales, laborales y residenciales del hombre, el ordenamiento jurídico se focalizará y centrará en ellas, componiéndose la ordenación ambiental como una ordenación complementaria a la planificación territorial. Incluso, con el tiempo, es posible que a resultas de la integración ambiental en el derecho urbanístico y la plena interiorización del suelo como recurso ambiental, se llegue a concebir la ordenación y planificación territorial como un medio de gestión ambiental. En definitiva, la protección del medio ambiente a través de la planificación territorial.

Cuando, por el contrario, nos acerquemos al suelo como espacio natural, el ordenamiento ambiental se erigirá en ordenamiento principal siendo sus determinaciones sobre usos, gestión, y delimitaciones de espacios, vinculantes para el resto del ordenamiento y, muy especialmente, para la planificación y ordenación territorial y urbanística.

Sentado lo anterior no es de extrañar que algunos autores diferencien, más allá de distinciones terminológicas¹⁰¹, entre legislación ambiental específica o directa y legislación ambiental indirecta, lo cual puede colaborar a clarificar esta compleja materia. En definitiva, a través de esta clasificación se

territorial y urbanística delimita cualquier forma de utilización y aprovechamiento del suelo, e incluso, la de edificación. En este contexto, se comprende que la regulación tanto territorial como la urbanística de la utilización del suelo ha de servir a fines que están relacionados estrechamente con la conservación de la naturaleza; ahora bien, con una diferencia, mientras que la regulación territorial tiene como fines, preferentemente, la conservación y la utilización racional, los de la regulación urbanística son fines de utilización racional. Esto obedece a que aquella ordenación es más racionalizadora y conservacionista mientras que ésta es más propiamente de transformación con fines urbanísticos, lógicamente, en todo caso, esta última regulación urbanística está subordinada a la regulación territorial". En todo caso, siendo que tal función de protección sólo se cumple en el planeamiento (no así en gestión ni policía urbanística), entiende el autor que siendo el urbanismo y la ordenación del territorio instrumentos convenientes para la protección del medio ambiente no son, sin embargo, suficientes.

¹⁰¹ FERNÁNDEZ ESPINAR Y LOPEZ, L.C. "El conflicto de intereses entre el medio ambiente y el desarrollo del sector económico minero", en *Revista de Administración Pública*, nº 111 de 1986, habla de legislación ambiental directa e indirecta, mientras que AVILA ORIVE, J.L. (idem opus cit. pág. 27), prefiere utilizar la terminología específicamente ambiental.

pretende identificar la legislación ambiental propia de la impropia¹⁰² entendiendo que, esta segunda, está compuesta por aquel conjunto de normas administrativas sectoriales que, no obstante, contienen aspectos claramente de gestión y protección ambiental. Por ejemplo, la legislación de montes y costas, en cuanto defensoras o protectoras de la naturaleza, la legislación urbanística, en cuanto a la calidad de vida, desarrollo urbanístico sostenible, protección del suelo no urbanizable y medio ambiente urbano, o legislación de minas, en cuanto a recursos naturales no renovables y restauración paisajística.

II.2.3.- Antecedentes de conceptualización del suelo como recurso ambiental.

II.2.3.1.- Ámbito Internacional.

Tal y como ya ha quedado apuntado en el epígrafe anterior, la conceptualización o no del suelo como recurso ambiental ha superado nuestras fronteras y dado que aquí se ha defendido y defenderá la tesis de que el suelo es un recurso ambiental, proponemos a continuación la cita, por lo demás en absoluto exhaustiva, de conferencias y convenios internacionales en los que se aboga por tal conceptualización.

Sin duda, en el ámbito Internacional, los hitos ambientales más importantes han sido la Declaración de Estocolmo de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano de 16 de junio de 1.972, adoptada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano celebrada en Estocolmo los días 5 a 16 de junio de 1.972; la Carta Mundial de la Naturaleza de 28 de octubre de 1.982 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas a través de la resolución 37/7 de 28 de octubre de 1.982; La Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 14 de junio de 1.992, aprobada en la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y

¹⁰² Esta es la terminología que se propone en este estudio y que se utilizará a lo largo del mismo para diferenciar la legislación ambiental.

Desarrollo celebrada en Río de Janeiro en junio de 1.992 y la última Conferencia celebrada en Johannesburgo, conocida como Río + 10.

En todas ellas, tal y como se desprende de los análisis llevados a cabo por JUSTE RUIZ¹⁰³ y BETANCOR¹⁰⁴ el suelo (a veces denominado tierra, otras espacio, otras naturaleza) está presente e interiorizado como un recurso ambiental a proteger, pudiéndose observar una sensible evolución en el tratamiento del tema la cual culmina en Río + 10 donde abiertamente se adopta la teoría del suelo como recurso del medio ambiente.

II.2.3.2.- Ámbito Europeo.

Sin duda la Carta del Suelo aprobada por el Comité de Ministros del Consejo Europeo el 30 de mayo de 1.972 es un claro exponente de la tesis aquí defendida.

En esa declaración, sobre la que volveremos en epígrafes siguientes, el Comité declara abiertamente que el suelo es uno de los bienes más preciados para la humanidad, en tanto en cuanto permite la existencia misma de la vida vegetal y animal. Es más, en mi opinión, la declaración más importante, o cuando menos una de las más innovadoras, aún cuando posteriormente no haya encontrado eco hasta fechas bien recientes -lo cual, en todo caso abunda en lo avanzado y novedoso de la declaración- es la contenida en el tercer párrafo de su primer principio, el cual empieza reconociendo, lo que aquí venimos reclamando:

"El suelo constituye una entidad en sí mismo".

Es decir, el suelo considerado *per se*, más allá de acepciones, de calificativos, de consideraciones vertidas desde disciplinas que se ocupan fraccionadamente de él. En definitiva, una concepción del suelo unitaria es la que se esconde tras esta sencilla aseveración que reclama una entidad propia

¹⁰³ JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 1999, pág. 16 y ss.

¹⁰⁴ BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Idem opus cit.* pág. 314 y ss.

e independiente para el suelo, sea edáfico, urbanístico o cualquier otra función o calificativo que queramos atribuirle.

Otros hitos destacables ya en el ámbito comunitario, en cuanto a la consideración del suelo como recurso ambiental, los encontramos en los Programas de Acción Medioambiental.

En el Cuarto Programa de Acción CEE (1987-1992) se reconoce expresamente la condición de recurso natural del suelo cuando en su capítulo 5 "*Gestión de los Recursos del Medio Ambiente*", se enfatiza la necesaria protección del Suelo (apartado 5.2) por los peligros que le amenazan y que le convertirán, por ello, en "*uno de los sectores que merecerán una atención creciente*"¹⁰⁵.

Posteriormente y muy especialmente el Sexto Programa de Acción - éste último paraguas de las Estrategias de protección del suelo, de los recursos naturales de ordenación del territorio y del suelo urbano- no han hecho sino avanzar contundente y definitivamente hacia tal concepción.

Al efecto no podemos dejar de referirnos a manifestaciones tan significativas en la línea que viene defendiéndose, -contenidas en documentos adoptados al amparo del Sexto Programa de Acción Medioambiental, como pueden ser las Estrategias de Protección del Suelo y otras- del tenor siguiente:

"El suelo es un recurso vital que está sometido a una presión cada vez mayor (...).

La importancia de la protección de los suelos cobra cada vez más importancia a nivel Internacional. En 1.992, en la Cumbre de Río, los estados participantes firmaron una serie de declaraciones relacionadas con la protección de los suelos (...).

¹⁰⁵ En el Cuarto Programa se señala, asimismo, que "la protección del suelo no es fácil ya que se trata de un medio complejo con múltiples interrelaciones con otros medios (y viceversa) que desempeña funciones múltiples". Y añade "El suelo será un tema central de las acciones relacionadas con la gestión del medio ambiente en las zonas urbanas, así como en las zonas costeras y montañosas".

El suelo es un recurso prácticamente no renovable...¹⁰⁶.

“El Consejo reconoce el papel esencial que desempeña el suelo como uno de los tres elementos naturales fundamentales para la vida...”

Hace hincapié en que el suelo es en esencia un recurso natural no renovable¹⁰⁷

“El Comité de las Regiones considera que los suelos europeos son cruciales tanto para nuestra subsistencia como para la de otros países europeos...”¹⁰⁸

“El suelo es parte integrante fundamental del medio ambiente terrestre...”¹⁰⁹.

“Medios Naturales, como el aire, el agua y el suelo. Estos recursos son el sostén de la vida ...

Espacio, ya que resulta evidente la necesidad de un espacio físico para producir o mantener todos los recursos arriba mencionados...”¹¹⁰.

Como puede comprobarse, a tenor de las anteriores transcripciones, es prácticamente unánime en los estadios administrativos Internacionales y Comunitarios la concepción del suelo como recurso ambiental.

Nos resta comprobar si a nivel nacional el convencimiento es el mismo.

¹⁰⁶ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones. “Hacia una Estrategia Temática para la Protección del Suelo”. COM/2002/0179 final.

¹⁰⁷ Conclusiones del Consejo sobre la Protección de los Suelos adoptadas en su Sesión núm. 2439, en Luxemburgo a 25 de junio de 2.002.

¹⁰⁸ Dictamen del Comité de las Regiones (DOCE C128/43 de 29 de mayo de 2.003) sobre la Comunicación de la Comisión 2002/0179.

¹⁰⁹ Dictamen sobre la misma Comunicación 2002/0179 de la Comisión de Medio Ambiente, 27 junio 2.003.

¹¹⁰ Comunicación de la Comisión 2003/572 final “Hacia una Estrategia temática para el uso sostenible de los recursos naturales”.

II.2.3.3.- Normas Estatales.

La trascendencia del derecho urbanístico en el ordenamiento jurídico español unido a la tardanza en recepcionar el derecho medioambiental han sido en buena medida los causantes de que el suelo no se concibiese como recurso natural, más allá de su condición de soporte de espacios naturales, hasta fechas relativamente recientes.

En puridad ha sido necesario esperar a la adopción del derecho ambiental Internacional y, especialmente el comunitario, para avanzar en este camino.

Podemos afirmar que en España ha corrido paralelo el avance del derecho medioambiental al reconocimiento del suelo como recurso ambiental.

En el fondo no debería extrañarnos ni sorprendernos la anterior afirmación habida cuenta que, según hemos tenido ocasión de comentar en epígrafes anteriores, la doctrina española se ha posicionado en relación a este tema, dependiendo del concepto amplio o, por el contrario, estricto de la noción de naturaleza o medio ambiente¹¹¹. A lo anterior añádase el retraso

¹¹¹ En realidad la dispersión doctrinal en cuanto a la noción del medio ambiente ha sido una cuestión de ámbito internacional. Como señala POSTIGLIONE, se trata de un término metajurídico que debemos convertirlo en jurídico para erigirse en objeto del Derecho (“Ambiente”: suo significato giuridico unitario, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, núm. 1, 1985 pág. 32 y ss.). También GIANNINI se hizo eco de la dificultad de definir tal concepto, distinguiendo tres conceptos según se vincule a la protección del paisaje, a la salud o al urbanismo (“Ambiente: saggio sui... opus cit.). El propio KRÄMER considera que el medio ambiente, cuando menos a la vista del Tratado, no puede limitarse al medio natural ya que, en pro de los artículos 174 y 175 TCE se incluye la ordenación del territorio y el urbanismo (KRÄMER, L. *El Derecho Ambiental y el Tratado de la Comunidad Europea*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1.999). En cuanto a la conceptualización de los autores españoles, vid DOMPER FERRANDO, quien reseña de forma extensa y detallada las distintas posturas defendidas (DOMPER FERRANDO, J. *El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas*. Vol. I: Planteamientos Constitucionales. El Justicia de Aragón, Prensas Universitarias de la Universidad de Zaragoza, Editorial Civitas, Madrid, 2002, pág. 62 a 64). Sólo a título de ejemplo recordar las tesis de un concepto parcial del Medio Ambiente, encabezada por MARTÍN MATEO (*Tratado de Derecho Amb...* Opus cit.) en el sentido de definir el Medio Ambiente en atención a los elementos o recursos que incluyan. En esta misma línea, aunque en una postura mucho más abierta que incluye el suelo y los bienes culturales, estaría DOMPER FERRANDO (Idem opus cit. en pág. 75). Por

normativo de nuestro país sobre la disciplina medioambiental -sólo superada después de nuestra adhesión a la Comunidad Europea- y la sensación generalizada de que el suelo era un campo propio, y por lo demás perfectamente cubierto, del derecho urbanístico.

El Tribunal Constitucional en su sentencia 102/95, de 26 de junio¹¹², identificó el suelo como recurso ambiental en los siguientes términos:

“La flora y la fauna, los animales y los vegetales o plantas, los minerales, los tres “reinos” clásicos de la naturaleza con mayúsculas, en el escenario que suponen el suelo y el agua, el espacio natural” (FJ. 6º).

Finalmente, descendiendo a la legislación y nuevamente sin ánimo de reseñar una relación exhaustiva, podemos distinguir, entre otras a la Ley del País Vasco 3/1998, de 27 de febrero, General de Protección del Medio Ambiente¹¹³; la Ley de Extremadura 8/1998, de 26 de junio, de Conservación de la Naturaleza y de Espacios Naturales¹¹⁴; El Texto Refundido Canario de Leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales aprobado por D.L.

el contrario, otros autores, como JORDANO FRAGA, J. (*La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial Bosch, Barcelona, 1.995) y MENDIAZABAL ALLENDE (“Ensayo para una definición de Medio Ambiente” en *Actualidad Administrativa*, núm. 31, 1995, pág. 497 y ss.) son partidarios de una definición unitaria o sistemática.

¹¹² Esta sentencia del TC resolvió los 14 procesos acumulados sobre la constitucionalidad de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre.

¹¹³ “El aire, el agua, el suelo, el paisaje, la flora y la fauna, con sus parámetros e interrelaciones adecuadas, constituyen el medio ambiente en el que se desarrolla la vida humana” (art. 1.2).

¹¹⁴ “El conjunto de recursos naturales, independientemente de las titularidades que se ejerzan sobre ellos, existen en un marco territorial determinado, incluyendo las aguas, los seres vivos, la gea, los suelos y los efectos dinámicos derivados de ellos mismos o de la atmósfera” (art. 3).

1/2000, de 8 de mayo¹¹⁵ y, finalmente la Ley Catalana 2/2002, de 14 de marzo de Urbanismo¹¹⁶.

La elección de las normas autonómicas citadas tiene por objeto demostrar que la condición del suelo como recurso ambiental va más allá de la normativa ambiental propia (Ley del Medio Ambiente del País Vasto y los Espacios Naturales de Extremadura), extendiéndose también a la impropia (Ley de Urbanismo Catalana, Ley de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales Canaria).

Esta circunstancia aboga por la tesis sostenida en epígrafes anteriores en el sentido de que la evolución del derecho medioambiental ha corrido paralelo, o cuando menos ha comportado, la paulatina extensión de su ámbito material, con la consiguiente e irremediable reducción de los ámbitos, históricamente atribuidos a otras disciplinas, como por ejemplo el derecho urbanístico.

El derecho medioambiental, en el concepto unitario, omnicomprendido defendido por BETANCOR¹¹⁷, busca su espacio y lo encuentra a costa de recortar el tradicionalmente ocupado por otras disciplinas¹¹⁸.

En el ámbito estatal, el fenómeno descrito para las Comunidades Autónomas, prácticamente se reproduce.

¹¹⁵ En el D.L. Canario 1/2000, de 8 de mayo, la función pública de ordenación del territorio se transforma en una función pública de “ordenación de los recursos naturales, territorial, del litoral y urbanística” (art.2.1).

¹¹⁶ El desarrollo urbanístico sostenible se define como “la utilización racional del territorio y el medio ambiente y comporta conjugar las necesidades de crecimiento con la preservación de los recursos naturales y de los valores paisajísticos, arqueológicos, históricos y culturales, con el fin de garantizar la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras”.

“El desarrollo urbanístico sostenible, atendido que el suelo es un recurso limitado (...)” (art. 3.1 y 3.2).

¹¹⁷ BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Idem opus cit.* pág. 535 y ss.

¹¹⁸ En el mismo sentido AVILA ORIVE, J.L. *Idem opus cit.* pág. 27 y ss.

Inicialmente, de forma bien temprana, el D. 2414/61, de 39 de noviembre, por el que se aprobó el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas -hoy derogado por la Legislación estatal y autonómica de prevención de la contaminación integral por la que se adoptan al ordenamiento interno el derecho comunitario sobre tal materia- se asentaba sobre el principio de protección de un todo ambiental (molestias, incomodidades, ruidos y perturbaciones de toda clase que pudiesen alterar las condiciones medioambientales) del que participaba implícita, y también explícitamente, el suelo no tan sólo desde la perspectiva de su contaminación sino también desde su concepción urbanística o territorial (usos del suelo, emplazamientos, distancia a poblaciones, etc.).

Algo parecido puede decirse respecto la Ley 8/72, de 22 de diciembre, de Protección del Ambiente Atmosférico, igualmente asentado sobre un concepto omnicomprendido del ambiente, incluyendo al suelo, que queda perfectamente reflejado en la Exposición de Motivos cuando afirma:

“...la contaminación del aire (...), ha de abordarse teniendo muy presente que la Naturaleza es una unidad y que, por lo tanto, actuar para preservar la atmósfera de elementos contaminantes puede, si no se considera el problema en su conjunto, tener consecuencias negativas inmediatas sobre otros aspectos del medio ambiente, como el agua y el suelo”.

Esta misma concepción y perspectiva la encontramos nuevamente en la Ley, también hoy derogada, 42/1975, de 19 de noviembre, sobre Recogida y Tratamiento de Deshechos y Residuos Sólidos Urbanos¹¹⁹.

Más recientemente la normativa de Evaluación de Impacto Ambiental (R.D.L. 1302/86, de 28 de junio, modificado por la Ley 6/2001, de 8 de mayo) considera igualmente al suelo como un recurso ambiental, objeto necesario y fundamental del estudio de impacto.

¹¹⁹ La normativa estatal hoy vigente en materia de residuos es la Ley 10/1998, de 21 de abril. En esta Ley igualmente se contempla el suelo como un recurso ambiental en su doble vertiente de soporte de actividades y como potencial recurso de contaminación e incluso posible transmisor a otros medios.

Por supuesto que a la lista debemos añadir, obviamente, la Ley 19/75, de 2 de mayo de Espacios Naturales y la Ley 4/89, de 27 de marzo de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, que derogó a la anterior, si bien en ambas se concibe al suelo como recurso ambiental, sólo en cuanto soporte del espacio, flora o fauna susceptible de protección por sus valores ambientales¹²⁰.

A modo de conclusión parece pues plausible sostener que, hoy por hoy, es mayoritaria la postura que considera al suelo como un recurso ambiental, más allá de su condición de soporte de espacios y faunas protegidas.

CAPITULO TERCERO.- LA PERSPECTIVA MEDIOAMBIENTAL DEL SUELO EN EL DERECHO COMUNITARIO.

III.1.- Introducción.

¹²⁰ Algo parecido ocurre con la Ley de Montes de 1957.

III.2.- La clasificación de las normas medioambientales comunitarias.

III.3.- Algunas reflexiones para futuras clasificaciones acordes con la nueva línea de actuación comunitaria en materia de suelos.

III.3.1.- Estrategias innovadoras y su incidencia en la clasificación.

III.3.2.- Breves conclusiones.

III.4.- La distribución competencial en la ordenación del territorio y uso del suelo.

III.4.1.- El artículo 175 en la redacción del Tratado de Ámsterdam.

III.4.2.- El artículo 175 en la redacción del Tratado de Niza.

III.4.3.- El artículo 175 en la redacción del Proyecto de C.E.

III.5.- El principio de subsidiariedad en el medio ambiente urbanístico y territorial.

III.6.- Las cooperaciones reforzadas y su incidencia en el medio ambiente urbanístico y territorial.

CAPITULO TERCERO.- LA PERSPECTIVA MEDIOAMBIENTAL DEL SUELO EN EL DERECHO COMUNITARIO.

III.1.- Introducción.

Tal y como ha quedado reflejado en el capítulo anterior, quienes comparten una noción amplia de ambiente¹²¹ tienden a incluir al suelo como un recurso o elemento ambiental. Sin embargo, el reconocimiento o no del suelo como recurso ambiental no depende tan sólo de la concepción más o menos amplia que podamos tener del medio ambiente. Sin duda ello influye, pero desde mi punto de vista también ha incidido, y mucho, la multifuncionalidad del suelo, cualidad que no siempre le ha servido de factor unificador sino más bien todo lo contrario.

En efecto ha sido esa multifuncionalidad la que ha propiciado largamente que el suelo no se hubiese considerado en sí mismo -a excepción del Derecho Urbanístico-, sino que el protagonismo se haya localizado y focalizado en lo que podemos denominar el elemento o aspecto accidental, esto es, la actividad desarrollada sobre el suelo al margen del elemento mismo (suelo edáfico).

Europa tampoco se ha sustraído de esta concepción.

El Derecho Medioambiental Comunitario, hasta fechas muy recientes, no ha sido plenamente consciente de que el suelo era un recurso, un elemento o parcela del medioambiente como lo pueda ser el agua o el aire y ello a pesar

¹²¹ Vid. entre otros: FUENTES BODELÓN, F. *La Calidad de la Vida y el Derecho. La Calidad de Vida en el Proceso de Humanización*, Asociación Española para la lucha contra la Contaminación (ASELCA), 1980, pág. 165 y ss. LÓPEZ RAMÓN, F. Ideas acerca de la intervención administrativa sobre el medio ambiente, *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-junio de 1981. DOMPER FERRANDO, J. *El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas*, vol. I: Planteamientos constitucionales, Editorial Civitas, Madrid, 1992. AVILA ORIVE, J.L. *El suelo como elemento ambiental...* Opus. Cit., pág. 23 y ss. JORDANO FRAGA, J. *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial Bosch, Barcelona, 1995, pág. 56 y ss. BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Instituciones de Derecho Ambiental*, Opus Cit., pág. 532 y 667. KRÄMER, L. *El Derecho Ambiental y el Tratado de la...* Opus Cit. GIANNINI, M.S. Ambiente: Saggio sui diversi aspetti giuridici, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, núm. I, 1973, pág. 15. KISS & SHELTON *International Environmental Law*, Transnational Publishers, Inc N.Y. & LONDON, 1991. CALDWELL, L.K. *Ecología: ciencia y política medioambiental*, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 1993.

de que tempranamente el Comité de Ministros del Consejo de Europa aprobaba la Carta del Suelo¹²² cuyo primer principio rezaba:

“El suelo es uno de los bienes más preciados de la humanidad. Permite la vida de los vegetales, animales y del hombre en la superficie de la tierra.

El suelo es un medio vivo y dinámico que permite la existencia de la vida vegetal y animal. Es esencial para la vida del hombre en cuanto fuente de alimentación y de materias primas. Es un elemento fundamental de la biosfera y contribuye, con la vegetación y el clima, a regular el ciclo hidrológico y a influir en la calidad de las aguas.

El suelo constituye una entidad en sí mismo. Su interés científico y cultural debe ser tenido en cuenta, dado que contiene las huellas de la evolución de la tierra y sus seres vivos y constituye por otra parte el soporte del paisaje”.

Contrariamente al sentido de la declaración de la Carta Europea del Suelo, la concepción y consiguiente actuación y reglamentación que la Comunidad ha tenido y ha hecho del suelo como recurso ambiental ha sido, prácticamente en exclusiva, en su vertiente o soporte del paisaje y espacios protegidos. Incluso hoy sigue siendo la visión fundamental e imperante del suelo como recurso ambiental.

Esta constatación es plenamente compartida por AVILA ORIVE¹²³, quien ha tenido oportunidad de analizar y reflexionar sobre el suelo como elemento ambiental en su obra de igual título. AVILA ORIVE afirma categóricamente que la legislación ambiental no se ha ocupado del suelo de una forma directa y sectorial, como si lo ha hecho con el agua o el aire, sino que se ha limitado a

¹²² Carta Europea del Suelo de 30 de mayo de 1.972 aprobada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa.

¹²³ AVILA ORIVE, J.L. *El Suelo como elemento ambiental. Perspectiva territorial y urbanística*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1998, pág. 128 y ss.

ordenar, bien los valores ambientales de especial calidad soportados por el suelo (flora, fauna, paisajes), bien las actividades que, igualmente desarrolladas sobre el suelo, pueden alterar o menoscabar la calidad de los recursos naturales. El espacio ordinamental vacante ha sido ocupado por el urbanismo y la ordenación del territorio¹²⁴.

Así pues, según pasaremos inmediatamente a analizar, el derecho comunitario si bien ha adoptado multitud de normas y acuerdos (directivas reglamentos, resoluciones, recomendaciones, etc.) que tienen como destinatario directo o indirecto el suelo, sin embargo el objetivo de todas ellas no ha sido el suelo en sí, sino siempre alguna de las funcionalidades o actividades que acoge o soporta. Esto es, el suelo como protección de humedales, protección de espacios naturales, regulaciones de actividades industriales, energéticas, infraestructuras, etc. Por tanto, el suelo no ha sido el elemento esencial de la norma, ni como elemento de protección, ni como instrumento de ordenación-regulación, sino que simple y llanamente, en la medida que el objeto primordial de protección y/o regulación se asentaba sobre él, se convertía en un afectado necesario.

Detengámonos un momento en el análisis de algunas de estas normas¹²⁵. Lo primero que puede sorprender es que no hay ninguna que se

¹²⁴ AVILA ORIVE, J.L. En Idem opus cit. afirma que “No es fácil brindar las causas de una protección como la que se está describiendo. Sin embargo, en el origen, lo que se descubre es una falta de percepción o de tratamiento del suelo como una “entidad en si mismo”, la ausencia de una consideración que trascendiendo los distintos componentes o perspectivas del suelo, extraiga el factor común a todas ellas, que lo identifique, principal y fundamentalmente, como elemento ambiental. Esa falta de atención ambiental ¿implica que ese determinado suelo, no forma parte, no participa de los valores por los que la Carta Europea del Suelo exhortó a su protección?. Claro que no. Simplemente implica que el ejercicio de la potestad legislativa en materia de medioambiente se ha circunscrito a la protección de determinados componentes o funciones del suelo como son, ya se ha dicho, el suelo como espacio natural y como soporte de actividades, dedicándose a algunas de ellas. Ese espacio ordinamental vacante lo ha venido ocupando, al menos potencialmente, el Urbanismo, y actualmente, en mayor o más eficaz medida, la ordenación del territorio”.

¹²⁵ La cita que se contiene a continuación es simplemente ejemplar. En ningún momento se pretende una relación detallada y pormenorizada, por escapar ampliamente al objeto y pretensión del

refiera específicamente al suelo, al territorio. Es decir las conocidas como leyes urbanísticas, tan extendidas en todos los Estados europeos, no tienen homónimas en el Derecho Comunitario.¹²⁶ Por tanto, lo cual no deja de ser revelador y significativo, debemos buscar en función de las actividades que se desarrollan sobre el suelo, y como ello puede resultar tarea ardua, seguiremos la clasificación propuesta por PÉREZ CHULIÁ, B.,¹²⁷ quien clasifica los más de trescientos actos jurídicos medio ambientales adoptados por la Comunidad, en disposiciones ambientales de carácter general y disposiciones de carácter sectorial, es decir, (y cito) "*aquellas que regulan cada una de las parcelas del medio ambiente.*". La cita es textual puesto que me interesará posteriormente volver sobre esta apreciación ya que, quizás en venideras etapas, dada la última tendencia de la Comunidad en cuanto al suelo, sea obligado modificar los criterios de clasificación.

III.2. La Clasificación de las Normas Medioambientales Comunitarias.

En el capítulo de *disposiciones de carácter general*, según PÉREZ CHULIÁ, se incluirían aquellas decisiones destinadas *inter alia* a potenciar la información por parte de los Estados miembros sobre medio ambiente (por

estudio. Consiguientemente, las carencias que puedan encontrarse no son tales sino omisiones voluntarias.

¹²⁶ Evidentemente, un estudioso del fenómeno comunitario objetaría de inmediato la falta de claras competencias de la Comunidad Europea para regular esta materia de conformidad al Tratado, en la medida que se requiere unanimidad para aprobar cualquier decisión (art. 176 del Tratado), lo que en la práctica complica su operatividad y que, además, se considera materia esencialmente competencia de los Estados miembros. Sin embargo, dado que el suelo es un elemento necesario del medio ambiente, sobre el cual la Comunidad sí ostenta amplias, claras y efectivas competencias, quizás debiera empezar a matizarse la aseveración, como de hecho, según tendremos ocasión de reflexionar en sucesivos epígrafes y capítulos, ya se está haciendo desde los mismos resortes de la Comunidad.

¹²⁷ Vid. PÉREZ CHULIÁ, Profesora Asociada del departamento de Derecho Internacional de la Universidad de Valencia ha sido quien ha elaborado el epígrafe relativo a los aspectos normativos del derecho ambiental comunitario (pág. 458-469) del manual de JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 1999.

ejemplo, la Decisión 76/161/CEE del Consejo de 8-12-75; la Decisión 85/338/CEE del Consejo de 27-6-85); a favorecer la investigación (por ejemplo, la Decisión 86/234/CEE del Consejo de 10-6-86); a crear Comités Consultivos para la protección del medio ambiente (por ejemplo, la Decisión 86/479/CEE del Consejo de 18-9-86) o a crear instrumentos de financiación (por el ejemplo, el Reglamento CEE nº 1973/92, de 21-5-92).

A los anteriores, la autora añade otros que califica de generales, pero de especial importancia para la aplicación de los principios de la política comunitaria de medio ambiente, resaltando la Directiva 85/337/CEE de 5 de julio de 1985, conocida como la Directiva de Evaluación de Impacto Ambiental, posteriormente modificada por la Directiva 97/11/CE del Consejo de 3 de marzo de 1997. También distingue el Reglamento (CEE) nº 880/92, de 23 de marzo de 1992 relativo a la ecoetiqueta, el Reglamento nº1836/93, relativo a la ecoauditoria o sistemas EMAS y la Directiva 96/61/CE de 24 de septiembre, conocida como la Directiva del Control Integrado de la Contaminación y que ha dado lugar en Cataluña a la Ley 3/98 de Intervención Integral de la Administración Ambiental, y posteriormente en el Estado Español a la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

A continuación PÉREZ CHULIÁ se centra en las **disposiciones sectoriales** y distingue las siguientes parcelas: contaminación de aguas; contaminación atmosférica; eliminación y tratamiento de residuos; sustancias, preparados y actividades peligrosas; contaminación acústica y protección de la naturaleza.

Algunas de las disposiciones de carácter general –concretamente la relativa a la evaluación de impacto ambiental y la del control integrado de la contaminación- inciden de forma directa sobre el suelo. La primera en tanto en cuanto somete a un previo proceso de valoración la realización de determinadas obras, instalaciones y proyectos que, esencialmente por sus características cualitativas y cuantitativas, pueden suponer un fuerte impacto

sobre el medio¹²⁸. Es importante señalar que uno de los elementos básicos que debe evaluar todo estudio de impacto ambiental es precisamente el suelo, no sólo desde su más estricta vertiente ambiental, es decir elemento o recurso en su concepción tradicional, sino desde su funcionalidad urbanística. Recuérdese que toda EIA debe referirse expresamente a la incidencia especial y territorial de la localización del proyecto, con especial referencia al planeamiento urbanístico y territorial.

En cuanto a la Directiva de Control Integrado de la Contaminación, igualmente incide directamente en el suelo, no tan sólo desde su perspectiva clásica de recurso ambiental –la exposición de motivos o preámbulo de la Directiva dice expresamente que viene a paliar la carencia de una norma comunitaria específica que venga a prevenir la contaminación del suelo- sino también desde su perspectiva urbanística, al compeler expresamente a los Estados Miembros a tomar en consideración y velar por la implantación geográfica de las actividades objeto de la Directiva. Este aspecto urbanístico ha sido expresamente recogido y observado en la transposición de la norma a nuestro Derecho interno. La Ley Catalana de Intervención Integral de la Administración Ambiental 3/1998, de 27 de febrero, exige como primer requisito para la obtención de la autorización ambiental (sea para las actividades del Anexo I, que merece expresamente la denominación de autorización ambiental; sea para las del Anexo II, que recibe la denominación específica de licencia ambiental; o sea, finalmente, para las del Anexo III que se salda con la mera comunicación ambiental dada su escasa incidencia sobre el Medio Ambiente) la previa constatación de admisión de la actividad por el

¹²⁸ La Directiva distingue dos tipos de proyectos, cada uno debidamente detallados en los Anexos I y II. Los proyectos del Anexo I deben someterse en todo caso a la Evaluación de Impacto Ambiental. Las actividades del Anexo II, por el contrario, sólo debían someterse si así lo estimaban los Estados miembros. En la última reforma, la discrecionalidad de los Estados, en cuanto a los proyectos del Anexo II, ha sido notablemente reducida mediante el señalamiento de unos criterios que vienen contemplados en el Anexo III.

planeamiento urbanístico¹²⁹. A tal efecto, en la Ley 3/1998 se exige, entre la documentación a aportar para su tramitación, un certificado urbanístico expedido por el Ayuntamiento¹³⁰

Tenemos así pues dos claros supuestos de interrelación entre normas comunitarias estrictamente ambientales y el derecho urbanístico que la autora, no obstante, siguiendo la doctrina mayoritaria hasta la fecha, las clasifica dentro de las llamadas normas generales.

Dentro de la normativa sectorial PÉREZ CHULIÁ distingue:

- a) Contaminación de Aguas. Entre otras muchas la autora resalta la D. 80/68/CEE de 17 de diciembre de 1.979 relativa a la protección de las aguas subterráneas.

Nótese en lo que aquí nos interesa, que un buen número de contaminación de acuíferos subterráneos se produce por la contaminación del suelo.

- b) Contaminación Atmosférica. La normativa citada dentro de este capítulo es amplia y muy diversa. A nuestros efectos interesa destacar la D. 84/360/CEE de 28 de junio sobre la contaminación atmosférica procedente de las instalaciones

¹²⁹ Aquí tenemos un claro ejemplo práctico de eficacia del principio de integración, si bien en un primer momento pudiera pensarse que estuviésemos ante el fenómeno inverso. Es decir, integración del Derecho Urbanístico en el Ambiental. Afirmamos que tal conclusión es errónea puesto que, previamente, el Derecho Ambiental habrá sido quien haya conducido al planeamiento urbanístico a admitir o no una determinada actividad.

¹³⁰ El Estado Español, elaboró un Anteproyecto en noviembre de 2000 en el que no contemplaba una medida equivalente a la de la Ley Catalana. La única referencia geográfica que contenía (art. 11 “*contenido de la solicitud*”) no era urbanística sino que se limitaba a contemplar el lugar de la instalación desde la perspectiva de su estado medioambiental y posibilidad de impactos. El error fue enmendado y en el Proyecto de Ley de Prevención y Control Integrados de la Contaminación aprobado por la Comisión con competencia legislativa plena (Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados 23 de abril de 2002) ya se hizo especial mención a un informe urbanístico de compatibilidad que debía expedir el Ayuntamiento y unir el peticionario a su solicitud de autorización ambiental. En el mismo sentido se recogió en la Ley finalmente aprobada y publicada, la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

industriales y la D. 86/609/CEE, de 24 de noviembre de 1.986 sobre limitación de emisiones a la atmósfera de determinados agentes contaminantes procedentes de grandes instalaciones de combustión.

Han sido destacadas concretamente estas dos Directivas puesto que al referirse directamente a las fuentes fijas de contaminación industrial, debe advertirse que éstas se asientan sobre el suelo y, como es bien sabido, su localización tiene una gran incidencia desde el punto de vista medioambiental.

- c) La Eliminación y Tratamiento de Residuos. Los Estados en virtud de sendas Directivas tienen, entre otras, la obligación de prevenir los impactos negativos resultantes de las operaciones de eliminación y valorización de los residuos.

Nuevamente el suelo, y muy especialmente la planificación urbanística, tienen un papel importante ya que la concreta localización de los vertederos, los accesos, las plantas de valorización etc, se asientan e inciden directamente sobre este recurso.

- d) Las Substancias, Preparados y Actividades Peligrosas. El control de las actividades industriales peligrosas en la Comunidad es una constante (D. 82/501/CEE, de 24 de junio de 1.982 conocida como "Directiva Seveso", modificada tras el incidente de Bhopal en 1984 por la D. 87/216/CEE, de 19 de marzo y por la D. 90/656/CEE de 31 de diciembre, aprobada a raíz del accidente Sándoz).

Nuevamente la concreta localización urbanística y territorial de estas empresas, altamente peligrosas, es básica desde el punto de vista medio ambiental.

- e) Contaminación Acústica. Distinguiremos en este ámbito las actuaciones comunitarias encaminadas al control del ruido de determinados productos, tales como vehículos de 4 ruedas - D. 70/157/CEE modificada por la D. 96/20/CEE, de 13 de

abril-, aviones -D. 80/51/CEE del Consejo de 24 de enero de 1.980, modificada por D. 83/206/CEE de 4 de mayo de 1.083- y a la disminución de las molestias del ruido *mediante una clara separación geográfica entre las zonas residenciales e industriales* y las medidas de protección pasiva, como las zonas protegidas del ruido a lo largo de las autopistas.

Obsérvese que la clara *separación geográfica entre zonas residenciales e industriales*, es una función propia de la planificación urbanística.

f) Por último, la Protección de la Naturaleza.

Éste es el único campo de normativa sectorial en el que la Unión Europea toma conciencia del suelo como elemento o recurso ambiental. De ahí que la autora califique la prolija actuación normativa de la Comunidad en este ámbito como parcela medio-ambiental. Es decir, protección del suelo exclusivamente en cuanto alberga una flora o una fauna dignas de especial protección.

III.3.- Algunas reflexiones para futuras clasificaciones acordes con la nueva línea de actuación comunitaria en materia de suelos.

Hasta fechas muy recientes el interés de la Comunidad Europea por el suelo se ha limitado, fundamentalmente, al suelo como soporte de flora y fauna, es decir, espacios naturales dignos de especial protección. Sólo desde esta perspectiva la doctrina mayoritaria ha visto y clasificado el suelo como recurso ambiental y por ello de especial atención por las políticas medioambientales de la Unión.

Esta conclusión ha quedado patente tras el análisis de PÉREZ CHULIÁ, habiéndose igualmente revelado cómo la Comunidad, cuando ha dictado normas que han incidido sobre el suelo de forma determinante, no lo ha hecho desde el suelo mismo, sino desde la convicción de regular otros elementos o títulos competenciales: residuos, atmósfera, agua, agricultura, etc.

Por ello la clasificación de PÉREZ CHULIÁ finaliza ahí, no contemplando otras normas comunitarias que tienen una más que evidente incidencia sobre el suelo como recurso ambiental, territorial y urbanístico y, consiguientemente sobre el medio ambiente, como pueden ser los dictados en materia de transportes, energía o agricultura, por citar tan sólo unos ejemplos.

La omisión, como apuntábamos, se debe a que esas normas comunitarias, Directivas o Reglamentos, no se dictan al amparo del título competencial del medio ambiente si no que pertenecen a políticas agrarias, energéticas, de mercado interior, etc.

Tenemos, por ejemplo, el caso del Reglamento 307/97 de Bosques contra la Contaminación Atmosférica y el Reglamento 308/97 de Protección de los Bosques Comunitarios contra los Incendios, ambos del Consejo y de 17-2-97.

Estos reglamentos fueron dictados al amparo del art. 43 del Tratado. El Parlamento los recurrió, al considerar, como finalmente le dio la razón el Tribunal (mediante Sentencia de fecha 25 de febrero de 1.999), que su objetivo preferentemente medioambiental, debía haber comportado su elaboración y aprobación de conformidad al procedimiento previsto en el entonces art. 130 S del Tratado.

Lo único que interesa destacar en este momento, es que a través de Directivas no propiamente medioambientales se incide y se regulan aspectos medioambientales y urbanístico-territoriales.

Ya hemos apuntado cual es la razón de la exclusión. Sin embargo, quizás sea el momento de replantearnos tales motivos. Concretamente, el principio de integración y la aplicación práctica que del mismo se está realizando por la Comunidad y los Estados Miembros, en todos los ámbitos, pero muy especialmente en el agrícola, por destacar uno especialmente activo, nos debería conducir a una reflexión.

El alto contenido ambiental que muchas de esas normas aprobadas en otros ámbitos distintos del ambiental, cuales pueden ser los citados, quizás

aconsejen en un futuro no muy lejano incluirlas en todo intento de clasificación o codificación que pueda hacerse de la normativa medioambiental comunitaria o nacional de los Estados. En esta nueva perspectiva, el suelo, como recurso ambiental o parcela ambiental, por seguir con la terminología de PÉREZ CHULIÁ, tendrá un importante protagonismo.

A mero título de ejemplo, analicemos someramente la Comunicación de la Comisión¹³¹ sobre “Información Estadística necesaria para los Indicadores de Seguimiento de la Integración de las consideraciones medioambientales en la PAC”. En ella, intentado dar cumplimiento al compromiso de integrar el medioambiente en todas las políticas comunitarias, reafirmado en los sucesivos Consejos Europeos desde el celebrado en Cardiff¹³² en junio de 1998, se trabajó en el establecimiento de unos indicadores que permitan evaluar y analizar la integración de los aspectos medioambientales en la PAC.

Pues bien, no deja de ser significativa la utilización de términos como “agroambientales”, “agricultura ecológica” o de técnicas para establecer estadísticas de uso del suelo como el proyecto LUCAS¹³³ o, finalmente, sin ánimo de agotar el comentario de la reseñada comunicación, la proposición de un mínimo de 10 indicadores de un total de 35, que inciden directamente sobre el suelo, bien como elemento medioambiental¹³⁴, bien como instrumento

¹³¹ COM (2001) 144 final, Bruselas 20-03-2001, “Información Estadística Necesaria para los Indicadores de Seguimiento de la Integración de las Consideraciones Medioambientales en la Política Agraria Común”.

¹³² En Cardiff, el Consejo Europeo instó a los órganos del Consejo a establecer sus propias estrategias para integrar el medioambiente y el desarrollo sostenible en sus respectivas áreas políticas. En diciembre de 1998, el Consejo Europeo de Viena reafirmó tal compromiso. Concretamente, al Consejo de Agricultura se le instó a presentar una estrategia global, incluyendo un calendario para las medidas complementarias y una serie de indicadores en el Consejo de Helsinki de diciembre de 1999.

¹³³ El Proyecto LUCAS (Land Use Cover Area Frame Statistical Survey) proporcionará información detallada sobre el suelo para el análisis agrícola y medioambiental.

¹³⁴ Entre otros, los indicadores con incidencia directa sobre el suelo como elemento ambiental son: “Indicador 4: Zona objeto de medidas de conservación de naturaleza; Indicador 12: Uso del suelo: modificación topográfica; Indicador 13: Unos del suelo: modelos de cultivo/ganadería (grupo a/c); Indicador 20: contaminación del suelo por pesticidas. Indicador 23: Erosión del suelo; Indicador

de protección medioambiental. En este último papel destaca el indicador 29 sobre la calidad del suelo en tanto en cuanto cabría asimilarlo –con todas las reservas que son del caso- a una suerte de evaluación estratégica agroambiental. Cuando menos la propuesta que realiza la Comisión en el sentido de *“Determinar las limitaciones (topografía, profundidad de las raíces, fertilidad, carbón orgánico, capacidad de retención de agua, textura) de los suelos europeos (utilizando un sistema de información europeo armonizado sobre suelos); identificar las zonas adecuadas para cultivar y comparar mapas de capacidad con los mapas de uso de tierra”* recuerda, en cierto modo, la finalidad perseguida mediante el nuevo instrumento de evaluación ambiental estratégica.

Por supuesto en esta propuesta de futuras clasificaciones incluiríamos, en la parcela de protección del suelo, las Directivas de Evaluación de impacto ambiental y estratégica que hasta la fecha venían siendo incardinadas por la doctrina más autorizada en “disposiciones de carácter general”.

Un segundo, y a mi entender definitivo argumento que abunda y sustenta la creación de la nueva parcela de protección del suelo, con los fines interdisciplinarios vistos, sería la decisiva línea emprendida en los últimos tiempos (especialmente a raíz del Quinto y Sexto Programa de Acción) por la Comunidad Europea en relación a la nueva estrategia de protección del suelo en sus vertientes urbana, la ya tradicional edáfica y la muy novedosa del suelo en su dimensión territorial.

III.3.1.- Estrategias Innovadoras y su incidencia en la Clasificación.

Tal y como ya hemos avanzado, las denominadas “estrategias innovadoras” en lo que conciernen a la protección del suelo, en cuanto recurso

24: Agotamiento de los recursos: cambio en la ocupación de la tierra; Indicador 26: Zona de gran valor natural, pastizal, etc.; Indicador 20 :calidad del suelo; Indicador 32: Situación del paisaje; Indicador 33: Efectos sobre hábitats y biodiversidad.

natural finito de no siempre posible recuperación, se han extendido a distintos campos. En lo que aquí nos interesa, destacaremos los siguientes:

- La sostenibilidad y, muy especialmente, el urbanismo sostenible.
- El control del uso del suelo desde la perspectiva de la protección medioambiental. Nos estaríamos refiriendo a la incidencia del principio de integración y, muy específicamente a las técnicas de DIA y EAE.
- La dimensión territorial del suelo.

La sola mención de estos tres nuevos objetivos de acción e intervención de la Comunidad que pueden entresacarse de los objetivos fijados por el Sexto Programa de Acción Medioambiental¹³⁵, nos permiten traer una primera

¹³⁵ El Sexto Programa se refiere reiteradamente a la utilización del suelo, su planificación y a la sostenibilidad. Por poner, tan sólo algunos ejemplos, cabría destacar los siguientes párrafos, todos ellos extraídos del Sexto Programa:

“10) Alentar y fomentar una utilización y gestión efectivas y sostenibles de la tierra y el mar que tengan en cuenta consideraciones medioambientales. Para ello se requiere, además de respetar plenamente el principio de subsidiariedad, lo siguiente:

- fomentar las mejores prácticas en relación con la ordenación sostenible del territorio, que tengan en cuenta las circunstancias específicas regionales, prestando una atención especial al Programa de Gestión Integrada de las Zonas Costeras,*
- fomentar las mejores prácticas y apoyar redes que faciliten el intercambio de experiencias sobre desarrollo sostenible, incluidas zonas urbanas, marítimas, costeras, zonas de montaña, humedales y otras zonas sensibles...*
- alentar a los Estados miembros a que estudien la utilización de la ordenación territorial regional como un medio para asegurar al ciudadano una mayor protección medioambiental y fomentar el intercambio de experiencias sobre desarrollo regional sostenible, en particular en zonas urbanas y densamente pobladas,*
- fomentando un desarrollo urbano sostenible,*

“- Artículo 6

Objetivos y ámbitos prioritarios de actuación en los ámbitos de la naturaleza y la biodiversidad...

- fomentar un uso sostenible del suelo, prestando especial atención a la prevención de su erosión, deterioro y contaminación, así como (a la prevención) de la desertización.

- desarrollar medidas dirigidas a potenciar la existencia de usos, producciones e inversiones sostenibles en relación con la biodiversidad,

c) Una estrategia temática sobre protección del suelo que trate la prevención, entre otras cuestiones, de la contaminación, la erosión, la desertización, la degradación del suelo, la ocupación de terrenos y los riesgos hidrogeológicos, y tenga en cuenta la diversidad regional, incluidas las peculiaridades de las zonas de montaña y áridas;

j) Sobre el medio ambiente urbano:

conclusión y es el efecto indudable que ha tenido el principio de integración¹³⁶ en un ámbito tan cercano al medio ambiente como es el suelo, su ordenación y utilización. Es más, en mi personal opinión, todo ello puede redundar en una nueva visión del urbanismo y del Derecho Urbanístico en cuanto técnica de protección del medioambiente, produciéndose, en definitiva, una suerte de simbiosis de ambas disciplinas que nos puede conducir hacia un nuevo urbanismo medioambiental, tal y como se irá desgranando y analizando en los siguientes epígrafes y capítulos.

La razón de tales reflexiones encuentran apoyo en las tendencias que apuntan los ordenamientos más avanzados, tanto comunitarios como internos. Concretamente, en lo que a la Comunidad Europea se refiere, la concepción del suelo como recurso ambiental y la convicción de que su regulación puede reportar mecanismos de protección y control, para alcanzar los objetivos propios de salvaguarda del medioambiente, provocarán una suerte de interconexión debida a que la intervención de los órganos comunitarios sobre el suelo y la ordenación territorial tan sólo pueden darse en tanto en cuanto inciden en la competencia medioambiental. Consiguientemente, más allá de la innegable conexión entre ambas disciplinas, es lo cierto que la Comunidad forzará su integración pues así obtiene unas competencias y, en su consecuencia, un ámbito de actuación del que, en caso contrario, carecería.

- una estrategia temática que fomente un enfoque integrado horizontal de las políticas comunitarias y que mejore la calidad del medio ambiente urbano, que tenga en cuenta los avances realizados en la aplicación del actual marco de cooperación, lo revise cuando sea necesario, y trate sobre:

- el fomento del Programa 21 local,*
- la disminución de los vínculos entre el crecimiento económico y la demanda de transporte de pasajeros,*
- la necesidad de un mayor peso del transporte público, del ferrocarril, de la navegación interior, y de los modos de desplazamiento a pie y en bicicleta,*
- la necesidad de hacer frente a un volumen de tráfico en aumento y de disociar de manera significativa el crecimiento del transporte y el crecimiento del PIB,*
- la necesidad de fomentar el uso de vehículos con bajos niveles de emisiones en el transporte público,*
- la toma en consideración de indicadores medioambientales urbanos.”*

¹³⁶ Dada la trascendencia del principio de integración en el nacimiento de urbanismo ambiental se le dedicará el capítulo IV.

Esta afirmación encuentra apoyo, tal y como hemos venido insistiendo, en las nuevas tendencias de la Unión. Concretamente en los documentos elaborados en desarrollo y con el fin de alcanzar los objetivos fijados en el Sexto Programa. En efecto, destacan de entre todos ellos, la Comunicación de la Comisión al Consejo "Hacia Una Estrategia Temática para la Protección del Suelo" (COM 2002/179 final) y la Comunicación de la misma Comisión "Hacia una Estrategia Temática sobre el Medio Ambiente Urbano" (COM 2004/60 final). A ella, sumaremos la Estrategia Territorial Europea (ETE) y una tercera Comunicación en elaboración, -prevista inicialmente para finales de 2003 sin que hasta la fecha se haya adoptado- sobre "Planificación y Medio Ambiente: La dimensión Territorial".

En la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento, al Comité Económico y Social y al Comité de Regiones "Hacia una Estrategia Temática para la Protección del Suelo"¹³⁷, se aborda decididamente la preocupación integral por el suelo en cuanto recurso ambiental.

La Comunicación –adoptada en el marco del Sexto Programa de Acción Comunitaria en materia de Medioambiente, el cual fija como uno de sus objetivos la protección del suelo de la erosión y de la contaminación-, sienta las bases para la elaboración de una estrategia de protección del suelo, entendiendo por tal la capa superior de la corteza terrestre, compuesta de partículas minerales, materia orgánica, agua, aire, y organismos vivos. Una definición, como puede observarse técnica y amplia, lo cual le permite analizar la multifuncionalidad del mismo, destacando en este sentido:

- Producción de alimentos.
- Almacén, filtro y transformación de minerales, agua, sustancias orgánicas, gases, etc.
- Fuente de materias primas y,
- Plataforma de la actividad humana.

¹³⁷ COM 2002/179 Final.

Desde esa visión multifuncional no es de extrañar que se inicie la Comunicación con la siguiente afirmación:

“El suelo es un recurso vital y en gran parte no renovable que está sometido cada vez a una presión mayor. La importancia de la protección de los suelos se reconoce tanto fuera como dentro de la UE (...) Generalmente se define el suelo como la capa superior de la corteza terrestre. Desempeña una serie de funciones clave tanto medioambientales como sociales y económicas, que resultan fundamentales para la vida. La agricultura y la silvicultura dependen del suelo para el suministro de agua y nutrientes, así como para su soporte físico. La capacidad de almacenaje, filtración, amortiguación y transformación convierten al suelo en uno de los principales factores para la protección del agua y del intercambio de gases con la atmósfera. Además constituye un hábitat y una reserva genética, un elemento del paisaje y del patrimonio cultural así como una fuente de materias primas.”

Para que el suelo pueda desempeñar sus numerosas funciones, es necesario mantenerlo en buen estado.”(el subrayado es nuestro).

Esta visión globalizante del suelo en todas sus numerosas facetas y funciones es ciertamente la primera vez que se presenta con tal claridad por la Unión.

Todos éramos y somos conscientes de la naturaleza poliédrica del suelo. Sin embargo, la tendencia a compartimentarlo, colocándolo en un segundo o incluso tercer nivel, (el suelo en cuanto soporte de..., el suelo en cuanto herramienta para...), impedía su tratamiento unitario y su concepción unívoca en cuanto recurso ambiental, y no tan sólo eso sino también social y económico. Seguramente el afán de integración, unido a la búsqueda de la sostenibilidad, han colaborado decisivamente a crear las condiciones necesarias para superar la división funcional que dificultaba la visión global y completa del suelo como recurso natural omnicomprensivo de todas sus variantes y funciones.

Mientras no ha sido posible superar tales barreras no se han podido adoptar Comunicaciones como la que venimos analizando, la cual, consciente

de su condición de primeriza, reúne tanto elementos descriptivos, como de acción para dar una idea global de la complejidad del problema y servir de base a futuros trabajos. Con todo, y a pesar de su generalidad, la Comunicación diferencia perfectamente entre suelo, el cual afirma ser eje central y vertebrador de la Comunicación, y utilización del suelo en su concepto de terreno, en su dimensión espacial y territorial, siendo esta segunda acepción objeto de otra Comunicación en preparación, bajo el título "Planificación y Medio Ambiente: La Dimensión Territorial" en la que se abordará la ordenación racional del territorio conforme al objetivo fijado en el Sexto Programa de Acción. Con ello entraremos de lleno en la función territorial y urbanística del suelo. No podemos olvidar que la Comunicación se dictará con el fin de dar cumplimiento al Sexto Programa y que es éste el que bajo su propia denominación de estrategias innovadoras plantea que *"Las decisiones que adopten los Estados Miembros sobre planificación y gestión de los usos del suelo pueden tener grandes repercusiones sobre el medio ambiente y provocar una fragmentación de las zonas rurales y presiones en zonas urbanas y costeras. La Comunidad puede aportar ayuda promoviendo las mejores prácticas y a través de los Fondos Estructurales"*(el subrayado es nuestro) por lo que propone, como acciones a emprender y desarrollar:

- La Comunicación de la dimensión territorial del suelo a la cual nos hemos referido anteriormente.
- Mejorar la aplicación de la Directiva de Impacto Ambiental.
- Introducir la Directiva de Evaluación Ambiental Estratégica de planes y programas.
- Programas de la Comisión para la difusión de las mejores prácticas respecto a la planificación sostenible.
- Programas y redes de intercambio de experiencias para el desarrollo de las buenas prácticas en materia de desarrollo urbano sostenible, lo que viene haciéndose fundamentalmente en el marco de la Agenda 21.

- Política comunitaria de cohesión y, en especial, el uso de fondos comunitarios para el tratamiento correcto de la planificación sostenible de los usos del suelo, incluso por lo que se refiere al desarrollo urbano.
- Aumento de los recursos y ampliación del alcance de las medidas agroambientales en la PAC.
- Promoción del turismo sostenible.

Por lo que respecta a la segunda de las Comunicaciones apuntada, la relativa al medio ambiente urbano, contiene un apartado específico para “urbanismo sostenible” y un anexo 2 en el cual, bajo el título “Una visión europea para las ciudades sostenibles y la gestión urbana, el transporte, la construcción y el urbanismo sostenibles”, efectúa las siguientes consideraciones:

“Una visión para un urbanismo sostenible.

El urbanismo sostenible es un proceso en el cual todos los protagonistas (autoridades nacionales, regionales y locales; ciudadanos; organismos de representación local; ONG; universidades y empresas) colaboran con el fin de integrar las consideraciones funcionales, medioambientales y de calidad para proyectar y planificar un entorno edificado que:

- cree para la población espacios de vida y trabajo estéticos, originales, seguros, sanos y de alta calidad, que fomenten un fuerte sentimiento de pertenencia, orgullo, equidad social, integración e identidad;

- cree las condiciones de una economía dinámica, equilibrada, abierta a todos y equitativa que promueva la regeneración urbana;

- trate el suelo como un recurso precioso que debe utilizarse de la manera más eficiente posible, reutilizando solares y edificios vacíos dentro de las zonas urbanas en vez de construir en terrenos vírgenes, evitando así la expansión urbana (ciudades densas y, a nivel regional, descentralización concentrada);

- tenga en cuenta la relación entre, por una parte, las ciudades y sus zonas metropolitanas, y, por otras, las regiones en las que se sitúan;

- asegure que los nuevos proyectos urbanísticos estén localizados de manera estratégica, sean accesibles mediante los transportes públicos, y respeten el medio ambiente natural (biodiversidad, salud y riesgo medioambiental);

- presente una densidad e intensidad de actividad y utilización suficientes para que los servicios como los transportes públicos sean viables y eficientes, respetando, al mismo tiempo, un entorno de calidad (intimidad y espacio privado, minimización de efectos nocivos, como el ruido, por ejemplo);

- fomente una utilización mixta del suelo con el fin de sacar el mejor partido posible de los beneficios de la proximidad y limitar así al máximo los trayectos entre domicilio, tiendas y lugar de trabajo;

- posea una estructura verde que optimice la calidad ecológica de la zona urbana (biodiversidad, microclima y calidad del aire);

- posea infraestructuras de calidad y bien planificadas, incluidos servicios de transporte público, calles, caminos peatonales y pistas para bicicletas a fin de fomentar la accesibilidad, especialmente para los grupos desfavorecidos, y de crear las condiciones de un alto nivel de actividad social, cultural y económica;

- aplique estrategias avanzadas de ahorro de recursos, como viviendas con bajo consumo de energía, transportes con un consumo de combustible económico, y sistemas de calefacción urbana y reciclado y
- respete y potencie el patrimonio cultural y los vínculos comunitarios”.

Estas importantes consideraciones contenidas en el anexo de la Comunicación a modo de resumen traen causa del contenido del meticuloso análisis que lleva a cabo la propia Comunicación en su parte material. Su lectura denota de forma incontrovertida el giro, el distinto talante de la Comunidad Europea en relación al suelo desde su vertiente urbanística o dimensión territorial en cuanto instrumento válido para alcanzar los objetivos propios de la protección medioambiental, en este caso la sostenibilidad.

Por último nos referiremos al ETE, siglas que se corresponden con la denominada “Estrategia Territorial Europea” antes conocida en España como “Perspectiva Europea de Ordenación Territorial” o PEOT, la cual supone, a mi modo de ver, el paso definitivo en el giro conceptual que venimos analizando.

En efecto, a la espera de la Comunicación “Planificación y Medio Ambiente: La Dimensión Territorial”, la propia Comunidad ha venido trabajando azarosamente en un proyecto ambicioso, atrevido y, sin duda discutido y discutible ante el propio reconocimiento de falta de competencias de la Comunidad Europea en materia de ordenación territorial. De ahí que, desde sus mismos prolegómenos, el documento se declare como un nuevo documento recomendativo¹³⁸ y, en ningún caso imperativo para los Estados Miembros¹³⁹.

¹³⁸ En palabras de PAREJO NAVAJAS se trata de un acto atípico. PAREJO NAVAJAS, T. *La Estrategia Territorial Europea. La percepción comunitaria del uso del territorio*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004 pág. 384.

¹³⁹ La aseveración, con todo, es discutible ya que la mera participación y aprobación del documento por los representantes de los Estados Miembros hace difícil, a los propios Estados, desoir, en sus políticas internas, lo convenido en el ámbito comunitario. Ello por no citar la trascendencia de los fondos de la Comunidad, que pueden llegar a tener un peso esencial en el seguimiento de la Estrategia Territorial, y la existencia de muchos aspectos relacionados, vinculados o, directamente abordados por la Estrategia, sobre los que sí ostenta competencias la Comunidad. Además, el que la ETE sea un acto no vinculante, no le resta, según ALONSO GARCIA, R. (El Soft law comunitario, *Revista de Administración Pública*, núm. 154, enero-abril 2.001, pág. 64), efectos jurídicos, tal y como se declaró

Con todo, -a los únicos efectos ejemplificativos que aquí nos interesa-, la ETE supone el reconocimiento expreso de la trascendencia de la ordenación territorial, en cuanto técnica urbanística trascendental para la protección del medio ambiente y para alcanzar los objetivos de sostenibilidad y equilibrio territorial, económico y social Europeo, y la decidida intención de la Comunidad de hacer uso de la misma, o lo que es lo mismo, la Comunidad, finalmente, ha tomado conciencia de la necesidad de considerar el suelo y su ordenación o planificación, como recurso ambiental el primero y como instrumento de protección el segundo.

A través de esta política de desarrollo espacial la Unión persigue garantizar un desarrollo equilibrado y sostenible del territorio de la propia Comunidad Europea, de acuerdo con los objetivos fundamentales de su política comunitaria, es decir, cohesión económica, social, desarrollo sostenible y conservación de la diversidad de recursos naturales y culturales. Sin llegar a introducir nuevas competencias comunitarias en materia de ordenación territorial, se instaura, sin embargo, un marco de orientación política para mejorar la cooperación de las políticas sectoriales comunitarias que tengan un impacto sobre el territorio, ya que ha podido comprobarse que las intervenciones de los Estados Miembros son más eficaces cuando se basan en

en la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 13 de diciembre de 1989 (asunto 322/88, Salvatore Grimaldi vs. Fonds des Maladies Professionnelles) en los siguientes términos: *“Las recomendaciones, que, a tenor del párrafo 5 del art. 189 del Tratado, no serán vinculantes, son generalmente adoptadas por las instituciones comunitarias cuando éstas no ostentan, con arreglo al Tratado, la potestad de dictar actos obligatorios, o cuando consideran que no procede dictar normas de mayor fuerza vinculante. Dado que constituyen actos que no pretenden producir efectos obligatorios, ni siquiera para sus destinatarios, no pueden, por sí mismos, crear derechos para los justiciables que éstos puedan ejercitar ante los órganos jurisdiccionales nacionales. Sin embargo, dado que las recomendaciones no pueden considerarse como actos carentes de todo efecto jurídico, los órganos jurisdiccionales nacionales deben tenerlas en cuenta a la hora de resolver los litigios de que conocen, sobre todo cuando aclaran la interpretación de aquellas disposiciones nacionales que fueron adoptadas con la finalidad de garantizar su aplicación, o también cuando tienen como finalidad completar las disposiciones comunitarias que tienen carácter obligatorio”.*

objetivos de desarrollo espacial definidos conjuntamente.¹⁴⁰ Merece, así pues, la pena detenernos en un análisis algo más pormenorizado de esta nueva acción comunitaria precisamente por lo novedosa y trascendente para el objeto de análisis, esto es, el que denominamos urbanismo ambiental.

La ETE, documento de carácter intergubernamental indicativo y no vinculante, nace en los años 60 con el Plan Europeo de Ordenación Territorial elaborado por el Parlamento Europeo. Los documentos Europa 2000¹⁴¹ y Europa 2000+¹⁴² supusieron un impulso definitivo a la instauración de la política concertada. Fue el Consejo de Lieja de 1993 el punto de partida para la elaboración de la PEOT, resultando finalmente aprobado en Postdam, en mayo de 1999, en el Consejo Informal de Ministros responsables de Ordenación Territorial, con el nombre, definitivo, de ETE.

La ETE consta de dos partes. La primera, relativa a la contribución de la política de ordenación territorial, en su calidad de nueva dimensión de la política europea, y la segunda sobre las tendencias, perspectiva y retos del territorio de la Unión.

En ella se parte del presupuesto de que el crecimiento económico y la convergencia de algunos indicadores económicos no son suficientes para alcanzar la cohesión económica y social, y no bastan, precisamente, porque falta una intervención concertada en el ámbito de la ordenación territorial, habida cuenta que el territorio permite corregir muchas de las disparidades existentes. De ahí que la ETE abarque cuatro ámbitos que se interactúan entre sí:

- La evolución de las zonas urbanas.
- La evolución de las zonas rurales.
- Los transportes.

¹⁴⁰ Esta afirmación, de la cual parte la ETE, constituye el elemento necesario para superar el principio de subsidiariedad.

¹⁴¹ Europa 2000. COM (90) 544, no publicado en el DOCE

¹⁴² Europa 2000+ COM(94)354 no publicado DOCE

- El patrimonio natural y cultural.

Y es que la ETE es plenamente consciente de que para alcanzar un desarrollo sostenible es inexcusable el concurso de la política territorial europea ya que, a través de ella, se podrán frenar las prácticas desequilibrantes y de sobreexplotación de los recursos y sustituirlas por su utilización racional.

Por otro lado la ETE, es igualmente consciente de que a pesar del título específico sobre cohesión económica y social del Tratado de Ámsterdam, las políticas sectoriales de la Unión no cuentan con unos objetivos de ordenación territorial claramente definidos, lo cual no deja de ser un vacío, habida cuenta que muchas de ellas inciden de forma muy importante sobre el territorio comunitario¹⁴³, concluyendo que, sin un necesario proceso de coordinación, tales políticas pueden agravar, lejos de paliar, las disparidades regionales ya que responden a objetivos sectoriales carentes de una dimensión territorial. Consiguientemente la ETE se concibe por la propia Comunidad y sus Estados Miembros como un instrumento de mejora de la coordinación de las políticas comunitarias, siendo sus objetivos y opciones para el territorio europeo:

1.- Un desarrollo territorial policéntrico con una nueva relación urbano-rural.¹⁴⁴

¹⁴³ El documento destaca, entre otras, los fondos estructurales, la PAC, la política de competencia, las redes transeuropeas (RTE) y la política medioambiental.

¹⁴⁴ Según la PEOT el corazón de Europa, formado por las ciudades de Londres, París, Milán, Munich y Hamburgo, está siendo la única zona dinámica de integración en la economía mundial, con lo que las tendencias territoriales tienden a la concentración de funciones en dicho núcleo. La PEOT propone el modelo de desarrollo policéntrico ya que así se evitaría una concentración excesiva de la población y del potencial económico, político y financiero en una única zona dinámica. El desarrollo descentralizado aumentaría el potencial de todas las regiones europeas y, por lo mismo, contribuiría a reducir las disparidades regionales. Este modelo de desarrollo territorial policéntrico propone las siguientes acciones:

- creación de varias zonas de integración económica mundial;

-
- fortalecimiento de un sistema equilibrado de regiones metropolitanas y agrupamientos de ciudades;
 - promoción de estrategias integradas de desarrollo urbano en los Estados miembros y que engloben a los espacios rurales próximos;
 - refuerzo de la cooperación temática (transportes locales, vínculos entre universidades y centros de investigación, gestión del patrimonio cultural, integración de los emigrantes) en redes transfronterizas y transnacionales en las que participen los países de Europa del Norte, de Europa Oriental y de la Cuenca mediterránea.

Además, con vistas a un desarrollo sostenible, las estrategias integradas de desarrollo de las **ciudades y regiones urbanas** deben responder a varios retos:

- reforzar el papel estratégico de las regiones metropolitanas y de las "ciudades-puerta" que dan acceso al territorio de la Unión (grandes puertos, aeropuertos intercontinentales, ciudades de ferias y exposiciones internacionales, centros culturales de renombre mundial), prestando una atención especial a las regiones periféricas;
- controlar la expansión urbana inspirándose en el concepto de "ciudad-compacta" (ciudad de distancias cortas), en particular en las regiones costeras;
- mejorar la base económica, basándose en el potencial específico del territorio y mediante la creación de actividades innovadoras, diversificadas y generadoras de empleo;
- favorecer la mezcla de funciones y grupos sociales, sobre todo en las grandes ciudades, con el fin de luchar contra la exclusión social de una parte de la población, reacondicionar las zonas urbanas en crisis y las instalaciones industriales abandonadas;
- administrar inteligentemente recursos tales como el agua, el suelo, la energía y los residuos, salvaguardar la naturaleza y el patrimonio cultural y ampliar los espacios naturales;
- mejorar los accesos por medio de transportes eficaces y no contaminantes.

En relación a **los territorios rurales** deben diversificarse sus actividades y basar sus estrategias en sus propias peculiaridades y necesidades. Se apuesta también por el redescubrimiento de la multifuncionalidad de la agricultura (seguridad alimentaria, productos de la tierra, turismo rural, valorización del patrimonio y el paisaje, utilización de energías renovables), el desarrollo de actividades vinculadas a las nuevas tecnologías de la información y el intercambio de experiencias sobre temas específicos.

La reflexión sobre **una nueva cooperación entre zonas urbanas y rurales** pasa por la promoción de enfoques integrados a escala regional los cuales contribuirán a solucionar dificultades insuperables por separado. Se espera que de esta cooperación surjan opciones originales de desarrollo y que se garantice el mantenimiento de una oferta básica de servicios y transportes públicos así como una mejor planificación del suelo.

2.- Acceso equivalente a las infraestructuras y al conocimiento.¹⁴⁵

3.- Gestión prudente de la naturaleza y del patrimonio cultural.¹⁴⁶

Un último comentario en relación a la ETE. Su aplicación, prevista a distintos niveles –todos los que pueden tener incidencia sobre la planificación territorial (comunitario, nacional, regional y local)- reserva aparentemente a la Comunidad Europea un papel un tanto desaliñado (evaluaciones sistemáticas de los impactos territoriales de las políticas comunitarias; fomento de la cooperación con Organizaciones Internacionales; obtención e intercambio de información; creación del Observatorio en red de ordenación del territorio europeo ORATE; cooperaciones transnacionales a través de INTERREG III, el proyecto TERRA, etc.). Sin embargo, en la práctica ya ha empezado a demostrarse y seguirá demostrándose que la fuerza de la Comunidad -

¹⁴⁵ Las infraestructuras de transportes y telecomunicación desempeñan un importante papel ya que permiten las interconexiones entre los territorios y, especialmente, entre zonas centrales y periféricas y centros urbanos y su entorno circundante. Además, cuestión realmente muy importante, el aumento del tráfico de personas y mercancías amenaza cada vez de forma más acuciante e importante al medio ambiente y la eficacia misma del transporte. A través de una política de desarrollo territorial (transporte público urbano, intermodalidad de los sistemas, etc.), se podrán afrontar integradamente las presiones sobre el medio ambiente debidas a la mayor movilidad, a la congestión del tráfico y a la utilización del suelo.

¹⁴⁶ El desarrollo territorial también puede desarrollar un importante papel en favor del mantenimiento y la utilización sostenible de la biodiversidad tanto a escala local como regional. Se considera prudente incluir la gestión de los lugares amenazados en estrategias de adaptación del territorio a zonas más extensas. La naturaleza y la cultura constituyen un importante factor de desarrollo regional, son la expresión de la identidad de Europa. Hay que invertir las tendencias de abandono y degradación para poder transmitir este patrimonio a las generaciones futuras. Para ello se hace necesario un enfoque creativo que pasa por la definición de estrategias integradas de conservación y rehabilitación y por campañas de sensibilización de la población acerca de la contribución de las políticas de ordenación territorial para la defensa de la herencia de las generaciones futuras.

En la Unión Europea, el desarrollo de los recursos naturales se basa también en la elaboración de estrategias integradas que garantizan una gestión duradera de los factores medioambientales (aire, agua, suelo) así como una protección específica de zonas concretas.

otorgando importantes medios económicos, interviniendo a distintos niveles de acción, algunos de ellos con carácter vinculante, como puede ser la misma directiva de evaluación ambiental estratégica, sentando bases de actuación/recomendación etc.-, está llamada a jugar un papel mucho más trascendente del que pudiese desprenderse de una primera lectura precipitada.

III.3.2.- Breves Conclusiones.

Con independencia de que volvamos sobre estas cuestiones en posteriores epígrafes, entiendo que esta "estrategia innovadora" propuesta en el Sexto Programa de Acción Medioambiental, nos conduce, cuando menos, tal y como apuntábamos al inicio del presente epígrafe, a reflexionar sobre posibles clasificaciones de futuro que cuenten definitivamente con el suelo como recurso ambiental y que reflejen su interdisciplinariedad y multifuncionalidad tanto ambiental, como económica y social. De igual manera que todos convenimos en calificar el Derecho Medioambiental como disciplina horizontal, igual tratamiento debemos darle al suelo como recurso natural.

En conclusión, esta breve incursión sólo ha intentado demostrar que el Derecho Comunitario no ha contemplado, hasta fechas recientes, el suelo como elemento o recurso medio ambiental y por ello tampoco ha incidido en las disciplinas jurídicas que se ocupan de su estudio y regulación -el Derecho Urbanístico y la ordenación del territorio- ni tampoco, lógicamente, se ha valido del instrumento más eficaz con que cuentan para alcanzar sus fines. Nos referimos a la planificación territorial y urbanística.

Con todo, según hemos podido observar y tendremos ocasión de seguir examinando, la concepción de la Comunidad puede estar cambiando. Giro que, de completarse, sería altamente beneficioso puesto que, si realmente los ordenamientos jurídicos en el ámbito medioambiental persiguen como objetivo fundamental su protección, con el fin de asegurar la pervivencia de la especie en las condiciones de bienestar alcanzadas por el hombre y pretendemos que

las generaciones futuras puedan gozar de los mismos recursos de los que hoy nos valemos y disfrutamos para nuestro desarrollo personal y colectivo¹⁴⁷, es necesario contemplar el suelo y su planificación -para concretar, ordenar, regular y en su caso prohibir o limitar las distintas funcionalidades que le son propias- como recurso ambiental el primero y como instrumento de protección el segundo. Siguiendo nuevamente a AVILA ORIVE¹⁴⁸ nos sumamos a su afirmación en el sentido de que *"Realmente, no resulta posible explicar el funcionamiento del ambiente sin considerar la participación del suelo. Ni es posible tampoco organizar la protección ambiental, al margen de la consideración del suelo. Una rápida exploración del ordenamiento ambiental, denota la relevancia de este elemento en las acciones de defensa y mejora del ambiente."*

En la misma línea ALLENDE LANDA¹⁴⁹ resalta la importancia del que denomina "recurso natural suelo", no tanto desde su función de soporte de la vegetación (suelo edáfico) y del resto de los organismos vivos, sino desde su función de soporte de actividades humanas, económicas, residenciales, ocio y esparcimiento. Incluso este autor da un paso más y no teme en reclamar la ambientalización del urbanismo amparándose en el llamamiento que la propia Comunidad Europea realiza en documentos tan conocidos como el "Libro Verde sobre el Medio Ambiente Urbano". No se le escapa a la Comisión las variadas posibilidades que ofrece la planificación urbana y las políticas de usos del suelo para alcanzar la protección y preservación de la calidad del suelo, recurso intensamente afectado por la utilización cotidiana del mismo.

¹⁴⁷ En otras palabras, específicamente las utilizadas por la Comisión Brundtland, "el desarrollo sostenible es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades".

¹⁴⁸ ÁVILA ORIVE J.L. *El suelo como elemento ambiental. Perspectiva territorial y urbanística*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1998, *vid.* obra citada en nota a pie de página nº 6, pág. 24 y ss.

¹⁴⁹ ALLENDE LANDA, J. *Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad*, Editorial Universidad del País Vasco, Bilbao, 2000.

Por ello reclama ALLENDE LANDA, *“La incorporación de la cuestión ambiental y, en concreto, la preservación y recuperación de los recursos naturales, debería figurar prioritariamente en la política territorial, instrumento preventivo de primer orden para garantizar un enfoque mucho más contrastado, ambientalmente, de las diversas políticas sectoriales en sus impactos espaciales”*.

Sentado que la política medioambiental europea en cuanto a su concepción del suelo como recurso ambiental puede estar variando, incluso hasta el extremo de incidir tímidamente pero también nítidamente en los instrumentos para su regulación y ordenación tradicionalmente reservados a los ordenamientos nacionales, quizás sería conveniente, antes de seguir avanzando, analizar el tratamiento que la ordenación del territorio y del uso del suelo merecen en los Tratados de la Unión.

III.4. La distribución competencial en la ordenación del territorio y uso del suelo.

En principio podría afirmarse que la distribución competencial que ha quedado sentada y analizada en el capítulo I, es plenamente aplicable a la materia de ordenación del territorio y uso del suelo.

Tal afirmación, sin embargo, de considerarse válida, implicaría la previa asunción de una premisa que por su trascendencia merecerá una reflexión. A saber, que la ordenación del territorio y el uso del suelo se consideran como elementos o instrumentos pertenecientes o incardinados en la materia de medioambiente en Derecho Comunitario.

Vaya por delante, en este intento de clarificación, que una cosa son los elementos o recursos medioambientales y, ahí incluiríamos el suelo, en atención a lo ya considerado con anterioridad, y otra bien distinta los instrumentos o técnicas de control, regulación u ordenación. Entendemos, consiguientemente, que la respuesta a este interrogante planteado no puede ser unívoca o genérica y que merecerá, por ello, dos análisis diferenciados,

con independencia de cuál pueda ser la respuesta o posición preponderante que al final deba imponerse; una para los recursos y otra para los instrumentos.

En cuanto a los recursos, ya hemos concluido que el Derecho Medioambiental Comunitario concibe el suelo como recurso ambiental. Apoyan esta rotunda afirmación multitud de resoluciones, programas, recomendaciones, reglamentos y Directivas de Unión.¹⁵⁰ Cuestión distinta, según hemos analizado en este mismo capítulo, es la de si el suelo, recurso ambiental del Derecho Comunitario, lo es exclusivamente desde su vertiente de soporte de vegetación (suelo edáfico) y del resto de los organismos vivientes o también desde su versión de soporte de actividades humanas de carácter económico, residencial y social.

Pues bien, creemos poder afirmar, en base a las nuevas estrategias iniciadas por la Comunidad anteriormente analizadas, que el suelo integral, es decir en sus dos anteriores versiones, hoy por hoy se puede considerar como recurso ambiental por el Derecho Comunitario¹⁵¹.

¹⁵⁰ No es éste el momento ni el lugar más indicado para repasar todo el elenco de normas, actos y decisiones comunitarias que califican al suelo de elemento o recurso ambiental. Esta calificación pasa desde el propio Tratado hasta los Programas. En el Cuarto Programa, por ejemplo, su apartado 5 lleva por título “Gestión de los Recursos del Medio Ambiente” y el subapartado 5.2 se dedica al suelo (“Protección del suelo”).

¹⁵¹ En apoyo de esta tesis citaríamos el Quinto y Sexto Programa de Acción Medioambiental, la reciente Directiva de Evaluación Estratégica de Planes y Programas y la Comunicación de la Comisión al Consejo de 16 de abril de 2.002 (COM /2002) 179 final) “*Hacia una estrategia temática para la protección del suelo*”.

No merece la pena detenernos, por obvio y conocido, en la consideración de recurso ambiental que el Derecho Comunitario otorga, desde sus mismos inicios, al suelo edáfico. Ahí quedan las normas, las muchas normas, sobre protección de espacios naturales y las no menos acciones comunitarias que han llevado directa o indirectamente aparejadas.

Mayor preocupación y, por tanto, mayor detenimiento debemos prestar, por el contrario, a la segunda acepción de suelo ya que la relativamente reciente normativa citada en su apoyo denota, cuando menos, que no siempre ha sido así o, siéndolo, la Unión no era plenamente consciente de ello o, simplemente, era consciente pero no había abordado su regulación por estimarlo innecesario.

Lo anterior nos permite ligar con la segunda incógnita que habíamos dejado planteado al inicio. ¿También los instrumentos de regulación, de

En cierto modo la Comunicación de la Comisión de 16 de abril de 2.002, da respuesta a todas estas cuestiones.

En efecto es finalidad de la Unión, en cumplimiento de uno de los objetivos del Sexto Programa de Acción Comunitaria, el establecer un plan para afrontar una estrategia comunitaria de protección del suelo, entendiendo por tal la capa superior de la corteza terrestre, compuesta por partículas minerales, materia orgánica, agua, aire y organismos vivos (definición dada en la propia Comunicación) y añade “(...) Resulta difícil aislar “suelo” del contexto territorial. No obstante, la presente Comunicación hace especial énfasis en la necesidad de proteger el suelo ya que es el único elemento en reunir determinadas funciones fundamentales para la vida. Se está preparando una Comunicación aparte con el Título “Planificación y medio Ambiente: la dimensión territorial”, que tratará de la ordenación racional del territorio conforme a lo establecido en el Sexto Programa de Acción en materia de Medio Ambiente”. (El subrayado es nuestro).

Como apuntábamos anteriormente, entendemos que la voluntad, cuando menos desde el Sexto Programa de Acción, de considerar una visión integral del suelo, en todas sus vertientes y funciones, como elemento o recurso medioambiental comunitario, es ya, más allá de discusiones doctrinales, inevitable a tenor de la Comunicación citada. En mi opinión, la propia Comunidad, con sus nuevas estrategias y acciones es la que está sentando las bases para una nueva concepción del derecho urbanístico medioambientalizado lo que, por otro lado le reportará, como ya está pudiéndose comprobar en sus últimas acciones, decisiones y normas, una mayor intervención en la ordenación territorial y urbanística del suelo, en cuanto recurso ambiental y, consiguientemente, desde su vertiente ambiental.

Por otro lado no es dable el restar trascendencia a esta Comunicación, tildándola de documento aislado puesto que, repetimos, como la propia Comunicación apunta, ésta es el resultado de unos objetivos sobre protección y ordenación del suelo -más allá de su cualidad edáfica- que se remontan al Quinto Programa de Acción y se consolidan en el Sexto y, lo que es más importante, se inserta en una nueva acción emprendida por la Comunidad -lenta, como todas ellas, pero de difícil retroceso- en la que bien podemos insertar el Sexto Programa, la propia Comunicación, la que está en preparación sobre planificación y dimensión territorial del suelo, la ETE y, no debemos olvidarlo, la Evaluación Estratégica de Planes y Programas (D 2001/42/CE). Resaltemos tan sólo en este momento, en relación a la Evaluación Estratégica Ambiental, que afecta, como norma, a prácticamente todos los planes y programas de utilización del suelo, siendo precisamente su finalidad u objetivo fundamental la de evaluar, para en lo menester modificar, mejorar, permitir o prohibir usos del suelo insostenibles desde un punto de vista ambiental. En definitiva, incluir el criterio “racionalidad ambiental” en la ordenación territorial y el uso del suelo.

control, de preservación de ordenación de ese recurso ambiental llamado suelo, tienen cabida en el derecho medioambiental comunitario?.

La respuesta a este interrogante intentaremos alcanzarla partiendo del ejemplo español ya que, como se verá, el proceso en Europa ha sido el mismo pero invertido, y por tanto las consecuencias y conclusiones que podamos alcanzar para este supuesto nuestro más cercano, serán extrapolables a la regulación comunitaria que ahora nos ocupa.

En nuestro derecho interno las disciplinas que han monopolizado la ordenación del suelo como soporte de actividades humanas y también, en buena medida, como soportes de vegetación y resto de organismos vivientes, han sido el urbanismo y la ordenación del territorio, la primera como disciplina que regula los procesos de ordenación del territorio y su transformación a través de la urbanización y edificación¹⁵², y la segunda en su visión superior de grandes parámetros y estrategias que incluye y compatibiliza los aspectos económicos, sociales, industriales, naturales, etc¹⁵³.

El medioambiente tradicionalmente no contaba con un espacio propio, como sí tiene ahora en cuanto disciplina independiente, sino que sencillamente se confundía en cuestiones puntuales tanto en el urbanismo, como muy especialmente en la ordenación del territorio e incluso entre ambas disciplinas. Pensemos, por ejemplo, cómo la legislación del suelo tradicionalmente ha reconocido al planeamiento general municipal el

¹⁵² PARADA, R. *Derecho Administrativo*. Vol. III *Bienes Públicos. Derecho Urbanístico*. Opus Cit.

¹⁵³ La Carta Europea de Ordenación del Territorio (CEOT), adoptada en la 6ª sesión de la Conferencia Europea de Ministros Responsables de Ordenación del Territorio (CEMAT) que se celebró en Torre Molinos el 19 y 20 de mayo de 1983, define la ordenación del territorio como “*la expresión espacial de las políticas económicas, sociales, culturales y ecológicas toda sociedad*”, resaltando la noción multidisciplinar omnicomprensiva de una disciplina científica, una técnica administrativa y una política interdisciplinar tendente al desarrollo equilibrado. De ahí que BASSOLS COMA, M. señale que no existe una definición jurídica de “ordenación del territorio” (BASSOLS COMA, M. Transportes y ordenación del territorio, en *Revista de Derecho Urbanístico*, año XXIII, núm. 115, octubre-noviembre-diciembre de 1989).

establecimiento de los elementos fundamentales que integran la estructura general y orgánica de la ordenación del territorio (art. 21 de la ya derogada Ley Catalana de Urbanismo D.L. 1/90) entendiéndose por tal, en palabras del Reglamento de Planeamiento Urbanístico (art. 25.1), *“el sistema general de comunicaciones, tanto urbanas como interurbanas” “puertos o aeropuertos” “centros productores de energía, embalses, líneas de conducción y distribución y otras análogas”*.

Por supuesto también se reserva a este plan urbanístico la clasificación del suelo y con ello, no tan sólo la identificación y delimitación del suelo no urbanizable -aquél que se preserva en el presente y futuro del fenómeno urbanístico- sino también la identificación, delimitación y protección de aquéllas áreas por sus especiales valores paisajísticos o ambientales¹⁵⁴, cinegéticos, forestales, minerales, etc.

La coincidencia, en ocasiones confusión, entre los distintos instrumentos, es pues innegable, como ya lo puso de manifiesto muy tempranamente en el ámbito esencialmente de la ordenación territorial PAREJO ALFONSO¹⁵⁵.

En realidad buena parte de las funciones protectoras del medioambiente que hoy se reclaman como disciplina autónoma, en el derecho interno español encontraron primariamente acomodo en la ordenación territorial y, muy específicamente, en los denominados planes territoriales.

¹⁵⁴ La Ley del Suelo Estatal 6/1998, en un intento loable, pero en la práctica fallido, de reglar el suelo no urbanizable, detalla las características que debe contener el susceptible de tal clasificación y así señala, entre otros, aquéllos que contienen un régimen especial de protección en la legislación sectorial o el planeamiento territorial y valores protegibles. La Ley Catalana 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo modificada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, (art. 32.3.b) añade aquél que se considere inadecuado por razón de garantizar la utilización racional del territorio y la calidad de vida según el modelo de desarrollo urbanístico sostenible definida por la propia norma en su artículo 3º.

¹⁵⁵ PAREJO ALFONSO, L. *La Ordenación Urbanística. El período 1.956-1.975*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1.979.

En este sentido, uno de los autores que sin duda mayor y mejor literatura vertió tempranamente fue PAREJO ALFONSO¹⁵⁶.

Resulta claramente interesante su interpretación del concepto de "ordenación urbanística" sentado en la Ley Sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 1.956.

"Sustantivamente, la ordenación urbanística consiste en último término en la localización racional, funcional y equilibrada de las actividades humanas (uso del suelo y de la edificación), con incidencia en el medio físico y con repercusión social o colectiva, coordinada con las exigencias del desarrollo económico-social y al servicio -elemento teleológico de definitiva trascendencia- del bienestar de la población. Es pues, una ordenación global en el doble sentido de no serle ajena, en principio, ninguna actividad humana de utilización o transformación del suelo y de comprender la totalidad del territorio nacional. El urbanismo no se reduce así, en la Ley del Suelo, a la ciudad, sino que rebasa dicho ámbito para satisfacer su vocación totalizadora. En definitiva, el urbanismo para la Ley del Suelo no es la ordenación de la ciudad y de su desarrollo, sino más bien equivale a lo que doctrinalmente se ha venido en llamar "ordenación del territorio"¹⁵⁷".

Ciertamente creo que es fácil evocar, tras la lectura de este párrafo de PAREJO, bases, principios e incluso conceptos hoy medioambientales.

Esa voluntad totalizadora, esa mención al desarrollo económico y social -hoy en clara referencia al desarrollo sostenible- esa cita al bienestar, a la localización equilibrada y racional de las actividades humanas con incidencia y repercusión sobre el medio, constituyen, insistimos, conceptos actualmente más ligados por la población al medioambiente que al urbanismo. De lo que se desprende, una vez más, la tesis compartida, defendida y sobre la cual se

¹⁵⁶ PAREJO ALFONSO, L. *El Derecho Urbanístico. Instituciones Básicas*. Ediciones Ciudad Argentina. Madrid 1986.

¹⁵⁷ PAREJO ALFONSO, L. *Derecho Urbanístico....* Idem Opus cit., pág. 42.

asientan todas las reflexiones del presente estudio, en el sentido de que el urbanismo y el medioambiente constituyen dos disciplinas mucho más cercanas y necesitadas entre sí de lo que a primera vista pudiese parecer y que, por supuesto, siendo los principios de integración y desarrollo sostenible los dos pilares básicos de este nuevo reto ordenancístico y político, han de procurar una nueva reinterpretación del derecho urbanístico como instrumento de la protección del medioambiente.

Esta misma reflexión se defendía ya por el propio PAREJO en el año 1.986, cuando expuso¹⁵⁸:

“...el Texto Constitucional, en su art. 45.2 y, por tanto dentro del capítulo relativo a <los principios rectores de la política social y económica>, establece el deber de los poderes públicos de velar <por la utilización racional de todos los recursos naturales>, y ello <con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva>. Se expresa aquí, sin duda, un valor material asumido constitucionalmente y condensable en las expresiones <calidad de vida> y <medio ambiente>, que no son conceptos absolutamente abstractos y vacíos de todo contenido, en cuanto expresiones de un preciso fin: la utilización racional de los recursos naturales¹⁵⁹. Entre éstos se incluye, desde luego y primariamente, el suelo¹⁶⁰, como se desprende de la ulterior asignación a los poderes públicos en el art. 47 del deber de regulación de la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación (en conexión con el derecho al disfrute de una vivienda digna y adecuada, que hace referencia a la calidad de vida en el medio urbano) y, en todo caso, del hecho evidente de que la forma de utilización del suelo dependen muy estrechamente tanto la calidad de la vida, como el medio ambiente, en el espacio urbano y en el rural. La ordenación física, en cuanto función pública (la ordenación del territorio y el urbanismo), constituye, sin duda alguna, el medio o instrumento por excelencia para la consecución del fin constitucional expuesto. De este modo, es decir, en virtud de esa relación de medio a fin, la ordenación física o territorial queda vinculada al orden de valores que los artículos 45 y 47 de la Constitución expresan y a las consecuencias jurídicas que del mismo resultan”.

Y añade:

“Así pues, la regulación legal de la ordenación del territorio y el urbanismo no puede configurar válidamente estas ordenaciones como unidireccionales o

¹⁵⁸PAREJO ALFONSO, L. Idem Opus cit. pág. 58.

¹⁵⁹ Obsérvese cómo el autor, para dar realce, contenido y trascendencia a dos conceptos hoy fundamentales, como son “calidad de vida” y “medio ambiente”, por entonces podían calificarse de abstractos, vagos y, en definitiva, “vacíos de contenido”. Para evitar en definitiva ese sentir común de muchos poderes públicos, de algún sector doctrinal y de la propia ciudadanía, se ve compelido a enlazar tales términos con algo muy real, físico, cuales son los recursos naturales.

¹⁶⁰ Encontramos en Parejo otro autor que participa de la convicción de que el suelo es un recurso natural tanto en su vertiente edáfica como de soporte de actividades.

sectoriales de eficacia económica o utilidad creciente del aprovechamiento en sentido cuantitativo, sino precisamente de calidad, es decir, globales o de síntesis, con ponderación -por tanto- de todos los factores que inciden en el bienestar de la población y en la armonía entre desarrollo y naturaleza.

(...)

Finalmente, la ordenación debe articularse como vinculante para las actividades públicas y las privadas. Aquí, como en los precedentes aspectos, no parece haber una novedad radical respecto a los planteamientos de la Ley del Suelo. Y, no obstante, el salto cualitativo hacia delante es decisivo, porque la consagración constitucional del valor material de la racionalidad de la utilización de los recursos naturales sustrae definitivamente la vigencia y eficacia de éste al poder dispositivo del legislador y, por tanto, al juego de la regla <lex posterior derogat anteriorem>, es decir, asegura la primacía del interés consistente en la racionalidad o bondad de la estructura espacial de la actividad social frente al inherente a cada uno de los sectores, públicos o privados, de esa actividad, según su lógica propia. Consecuentemente, la ordenación territorial prevalece por su conexión con los artículos 45 y 47 de la Constitución sobre las ordenaciones sectoriales, si bien -y esta advertencia es decisiva- sólo en los términos concretos que resulten de la legislación ordinaria (por más que éstos no puedan llegar a destruir el principio), ya que el valor constitucional aquí aludido no es único ni absoluto y ha de enmarcarse y relacionarse con el resto de los establecidos por la Norma fundamental.

(...)

Estamos, en definitiva, ante lo que la doctrina alemana ha acuñado como "Querschnittaufgabe", "HOCHINTERDEPENDENTE Fachaufgabe" o "sekundäre Staatsaufgabe", es decir, ante una función que supone un corte transversal sobre el resto de las funciones públicas, siendo por ello altamente interdependiente respecto de éstas, y una función que implica un grado evolutivo superior: la superación de las disfunciones generadas por el desarrollo paralelo y deficientemente coordinado de las actividades primarias sectoriales mediante la superposición a ellas de la ordenación territorial, en este sentido secundaria".

Pero no es tan sólo la interpretación de PAREJO. Esta se inspira en el texto de la norma urbanística básica en aquel momento en el Estado español, es decir, la Ley 19/1975 de Reforma de la Ley del Suelo que, como es bien sabido continúa, que no rompe, con su precedente de 1.956. Pues bien, si ya la Ley de 1.956 apuesta claramente por reconocer a determinadas figuras del planeamiento territorial (como por ejemplo el Plan Nacional nunca nato) la regulación de elementos no urbanísticos, sino -desde la visión de hoy- claramente identificables como medio ambientales, la de 1.975 se adentra en esta posición creando una nueva figura territorial, los llamados Planes Directores Territoriales de Coordinación, justificándose su nacimiento en la Exposición de Motivos de la Ley, en los siguientes términos:

"Para llenar el vacío existente en el ordenamiento jurídico en orden a la conexión del planeamiento físico con el planeamiento socioeconómico, se regula ex novo la figura de los Planes

Directores Territoriales de Coordinación, de ámbito espacial indeterminado a priori, y a los que se asigna, como misión fundamental, la de señalar las grandes directrices que han de orientar y coordinar la ordenación urbanística del territorio dentro de las previsiones de los Planes de Desarrollo y con la adecuada atención a los problemas del medio ambiente y establecer el marco físico en el que han de desarrollarse coordinadamente las previsiones, localizables especialmente, de la planificación económica y social.

De su articulado cabe entresacar sus funciones que pueden sintetizarse en las siguientes:

- Distribución geográfica de los usos y actividades a que debe destinarse el suelo.
- Señalamiento de áreas de reserva.
- Medidas de protección tendentes a la conservación del suelo y demás recursos naturales y defensa en general del medioambiente.
- Señalamiento y localización de infraestructuras básicas propias de su ámbito territorial.
- Programación de acciones para la ejecución de sus determinaciones y previsiones.

Queda pues, en nuestra opinión, ampliamente demostrado cómo el ordenamiento jurídico español en los momentos previos e inmediatamente posteriores a la C.E. inicia su andadura medioambiental tímidamente, insertando y apoderando a otras disciplinas plenamente asentadas y con instrumentos consolidados que se demuestran válidos para tal función, la regulación de los aspectos o de algunos aspectos medioambientales.

En el ordenamiento jurídico de la Unión el proceso ha sido el inverso. La materia madre ha sido la protección medioambiental, bien jurídico que ha creado un verdadero Derecho Comunitario medioambiental y en él, poco a

poco, se han ido residenciando funciones, materias, objetivos e incluso en ocasiones instrumentos propios de otras disciplinas.

Consiguientemente es comprensible que este "*confusionismo*" ya vivido en ordenamientos internos como el español, se haya trasladado al derecho comunitario, acrecentado por la siempre difícil acomodación y unificación -con sus distintos regímenes, instituciones y denominaciones- en un único texto de aplicación a todos los Estados Miembros. Ahora bien, un nuevo interrogante queda planteado, pues ¿la confusión es querida o inintencionada?

Entiendo que la Comunidad, más allá de denominaciones y búsquedas de espacios comunes, diferencia entre urbanismo, ordenación del territorio y medioambiente; consiguientemente, conoce que tales disciplinas -en cuanto cuerpos de ordenación y regulación del suelo y de los usos y actividades asentados sobre él- no son, *strictu sensu*, derecho medioambiental. Es más, creo que todos conocen y reconocen su autonomía, en cuanto derecho independiente plenamente enraizado en los ordenamientos de los Estados miembros los cuales, por cierto, hasta la fecha, se han mostrado muy celosos de su control, a través del ejercicio de una supuesta competencia exclusiva de los mismos respecto de la Unión y del principio de subsidiariedad.

Sin embargo, la misma Comunidad también se ha apercebido de la utilidad e innegable incidencia de tales instrumentos sobre el suelo, ahora ya sí, contemplado abiertamente como recurso ambiental en su doble acepción (edáfica y de soporte de actividades) y por ello intenta, en ese reino de la confusión y ambivalencia, dejar una puerta abierta a la conceptualización de uno y otro instrumento, cuando menos accidentalmente, como instrumento, amén de urbanístico o territorial, también ambiental¹⁶¹.

¹⁶¹ Resulta de gran interés a los efectos de profundizar e ilustrar las consideraciones vertidas en relación a las competencias de la Comunidad en materia de ordenación territorial, la reciente monografía de PAREJO NAVAJAS, T. (*La estrategia territorial europea...* Opus cit.). En ella la autora concluye, a mi modo de ver de forma incontestable, la falta de competencias de la Comunidad en la materia de ordenación del territorio, más allá de las cuestiones generales que guarden estrecha relación con el recurso suelo, pero, al mismo tiempo confirma y apoya el surgimiento de las políticas territoriales comunitarias.

En apoyo a esta tesis encontramos la propia redacción del Tratado en su artículo 175.¹⁶² En virtud de este precepto la toma de decisiones para alcanzar los objetivos de política medioambiental fijados en el artículo 174, se hará por unanimidad si las medidas afectan a ordenación territorial y utilización del suelo, con excepción de la gestión de los residuos, si bien el Consejo puede definir materias, en principio sometidas a unanimidad, que puedan ser tomadas por mayoría cualificada.

Nótese, en su consecuencia, que los instrumentos de ordenación territorial y utilización del suelo (este último a través del planeamiento y proyectos sectoriales, fundamentalmente) quedan vinculados a la política medioambiental, si bien sufren una diferenciación respecto al resto de materias –por tanto podríamos decir que se salen de lo ordinario- al sujetarlas a un procedimiento de adopción por unanimidad. Con todo, incluso la regla de la unanimidad puede rebajarse a mayoría cualificada, a decisión del Consejo.

Estos matices son los que impiden dar respuestas unívocas. Por resumir, podríamos concluir aseverando que mientras el suelo sí es considerado como recurso ambiental por el Derecho Comunitario, por el contrario el urbanismo y la ordenación del territorio mantienen su autonomía independiente al margen del Derecho de la Unión, si bien es posible, extraordinariamente, su inclusión en cuanto instrumentos válidos para la protección y regulación racional del recurso ambiental suelo.

Sentado todo lo anterior conviene dar un paso más y analizar hasta qué punto el estudio competencial sobre el medio ambiente efectuado en el capítulo primero es trasladable al presente.

La respuesta dada a los interrogantes planteados en las páginas precedentes ya denotan que nuevamente huiremos de la univocidades en favor de las matizaciones.

En principio podríamos afirmar que el concepto y tratamiento del suelo, como recurso ambiental, merece una competencia material para la Comunidad

¹⁶² Según redacción del Tratado de Niza.

y un reparto concurrencial debidamente ponderado por los principios de subsidiariedad y proporcionalidad entre la Unión y los Estados Miembros idéntico al general preconizado para el medioambiente.

Por el contrario a la ordenación del territorio y la utilización del suelo -en adelante urbanismo- no cabe darle idéntico tratamiento. Y no cabe porque como ya hemos visto anteriormente es el propio Tratado el que realiza distinciones, y además, nótese bien, realiza tales diferenciaciones en algo tan delicado -por la trascendencia práctica que ello tiene- como es el quórum necesario para su adopción.

Tanto el urbanismo como la ordenación territorial escapan del régimen general sentado en el apartado primero del mismo artículo 175¹⁶³, para someterlo al régimen de unanimidad.

Este precepto, precisamente, ha sido objeto de nueva redacción por el Tratado de Niza, consiguientemente será conveniente partir, del examen de su anterior redacción para posteriormente concluir, comparativamente con la vigente, qué movimientos modificativos se han producido y qué significado y alcance puede ello tener en el ámbito general de la acción y política ambiental de la Comunidad.

III.4.1. El artículo 175 en la redacción del Tratado de Ámsterdam.

Hemos apuntado en páginas precedentes la importancia que tiene el suelo, como elemento urbanístico y recurso medioambiental, frente a la escasa atención directa que ha merecido por parte de la normativa comunitaria, dejando de lado las últimas y más recientes actuaciones que como hemos dicho se deben a la nueva concepción comunitaria del mismo.

Ciertamente muchas son las normas de las dictadas hasta el momento por la Comunidad, que inciden directa o indirectamente sobre el suelo en sus

¹⁶³ “El Consejo, con arreglo al procedimiento previsto en el artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, decidirá...”.

distintas funcionalidades (suelo como soporte de (...), en la mayoría de los casos; suelo como elemento o recurso (...), en mucha menor medida; e incluso en algún supuesto aislado, según tendremos ocasión de analizar con posterioridad, suelo como elemento urbanístico¹⁶⁴) pero en bien pocas ocasiones se ha adoptado la norma con conciencia de regular el suelo desde su vertiente urbanística o de ordenación territorial.

La razón de la falta de una política comunitaria de perfil medioambiental-urbanístico, lo debemos, en buena medida, al artículo 175.2 del Tratado.

Con todo unas reflexiones algo más profundas podrían conducirnos a encontrar un campo de maniobra que la Comunidad, en realidad, ya había empezado a explorar.

En efecto, la primera consideración obligada que debe hacerse respecto del precepto citado es el de su concreta ubicación.

El artículo 175 pertenece al Título XIX (antiguo título XVI) del Tratado que lleva por título "Medioambiente". Luego es importante destacar que la máxima y superior norma jerárquica de la Unión Europea había asumido el suelo como un recurso medioambiental -en clara contradicción con los autores que la rechazan, entre otros MARTIN MATEO- y no tan sólo desde su perfil geológico, sino también urbanístico.¹⁶⁵

Una segunda consideración, no menos importante a la anterior, es que las decisiones que se someten a unanimidad son las relativas a ordenación territorial y utilización del suelo.

¹⁶⁴ Me refiero a la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

¹⁶⁵ En mi opinión, el matiz es importante, puesto que hoy por hoy, la única barrera que tienen el Consejo, la Comisión y el Parlamento para dictar normas comunitarias sobre urbanismo, desde su perspectiva medioambiental, es el quórum exigido para su adopción y el principio de subsidiariedad, del que ya nos hemos ocupado. Por tanto no es un problema de concepto sino de procedimiento.

Merece la pena detenernos en este punto para plantear unas matizaciones y reflexiones al respecto.

1º.- ¿Es lo mismo ordenación territorial y urbanismo?. La respuesta necesariamente debe ser negativa. Se denomina ordenación territorial a la planificación física y económica de vastos territorios. Su función es la de sentar las grandes directrices de ordenación física del territorio en coordinación con la planificación económica y social. Por el contrario, se conoce como urbanismo la acción de planificar el uso del suelo desde la perspectiva esencial de su urbanización y edificación¹⁶⁶.

2º.- ¿Urbanismo y utilización del suelo son términos equivalentes?. Nuevamente la respuesta debe ser negativa. La utilización del suelo es sólo uno de los aspectos que engloba el urbanismo, cuyo objeto es controlar que el destino concreto que pretende darse al suelo, es conforme a la legislación y planificación urbanística.

3º.- ¿Puede interpretarse que cuando el Tratado se refiere a "planificación territorial" y "utilización del suelo" lo hace en un sentido equivalente a previsión o determinación administrativa de su uso, o lo que es lo mismo, se está queriendo referir a la planificación urbanística y territorial en su función de permitir o prohibir determinados usos del suelo?.

Desde luego esta interpretación no es tan sólo posible sino plausible, sin embargo, a mi modo de ver, la concreta redacción del precepto, su ubicación, su unión al tema medioambiental y la utilización del término "medidas" no permite defender que se esté apoderando a la Comunidad para construir un modelo territorial íntegro y completo. Medidas, en una interpretación etimológica, la cual se ve plenamente confirmada por la interpretación hermenéutica del precepto, tiene un sentido mucho más

¹⁶⁶ Podemos recordar la diferenciación que hace BETANCOR RODRÍGUEZ, A. entre ambas disciplinas (Opus Cit. *Instituciones de derecho ambiental*. La Ley. Madrid, 2001, pág 680 y ss).

limitado y, en su consecuencia más cercano a intervención. En parecidos términos se declara PAREJO NAVAJAS¹⁶⁷.

Una última consideración importante sobre el apartado 2º del artículo 175 es el relativo a la excepción. Según rezaba el precepto no se sometían a unanimidad, y por tanto debíamos entender aplicable la regla de la codecisión (art. 251) a que se remite el apartado 1º del artículo 175, las medidas de carácter general sobre ordenación territorial y utilización del suelo.

Nuevamente la indeterminación de la norma, “medidas de carácter general”¹⁶⁸, hubiese obligado a continuos pronunciamientos del Tribunal. Sin

¹⁶⁷ PAREJO NAVAJAS, T. *La estrategia territorial europea ...* Opus cit. pág. 210.

¹⁶⁸ Dado el objeto del presente trabajo se renuncia a analizar qué puede interpretarse por “medidas de carácter general”. Sin embargo, no puede evitarse una breve incursión en la línea de reflexionar sobre posibles acepciones prácticas de los términos “medidas de carácter general”. En primer lugar, debemos centrarnos en el concepto “medidas” por contraposición a “disposiciones” y “acciones”, que son los otros términos utilizados en el art. 175. En mi opinión el término medidas es más amplio que el de disposiciones –que tiene una acepción claramente jurídica en el sentido de norma- y, consiguientemente, en el concepto medidas quedaría incluido la adopción de disposiciones o normas. Por el contrario, el concepto “acción” es más amplio, es omnicomprensivo de las medidas. La acción implica un plus, una estrategia. Sentada esta primera aproximación –que no pretende en ningún caso darse por cerrada pues la reflexión puede y debe ser mucho más profunda-, resta aproximarnos a la acepción “de carácter general”. El sólo sentido etimológico excluye la adopción de cualquier medida que se la considere sectorial o especial. Por tanto debemos excluir, por razón de coherencia, la tramitación de un planeamiento urbanístico comunitario, el cual entraría plenamente en el quórum de la unanimidad, si es que llegásemos a superar el escollo competencial y de la subsidiariedad que, si se nos permite decirlo, es mucho superar. Pero nada impide la adopción de medidas más genéricas que tendrían cabida en los términos “medidas de carácter general” sin necesidad de acudir a interpretaciones forzadas, al modo de la Directiva de Evaluación de Impacto de determinados Planes y Programas –D. 2001/42/CE- y, por tanto, en la misma línea adentrarse en aspectos generales del transporte-urbanismo, energía-urbanismo, etc. A mi modo de ver, el carácter general tampoco sería incompatible con la adopción de medidas que teniendo igualmente una base planificadora y territorial, sin embargo, fuesen de contenido más genérico. Pensemos por ejemplo, en planes directores territoriales sectoriales de protección paisajística, hábitats, etc. Este en puridad ha sido ya un camino explorado y transitado por la Unión (pensemos, por ejemplo en la Directiva Hábitats), lo que ocurre es que hasta la fecha no la habíamos conceptualizado como una actuación urbanística, de ordenación territorial y de utilización del suelo, sino desde la concepción del suelo tradicional de interés medioambiental, en cuanto soporte de un

ecosistema especial. Esta misma postura es la defendida por KRÄMER, L. (*Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea*, Editorial Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 1.999, pág. 129 y 130).

Proponemos a continuación, una breve incursión en las actuaciones de la Comunidad Europea en materia de protección de la biodiversidad y, muy específicamente, de protección de hábitats a través de Natura 2.000, pero no desde la visión tradicional a que nos hemos referido en el capítulo primero, sino desde una óptica novedosa; es decir, desde la perspectiva de la ordenación territorial y la utilización del suelo que tales actuaciones implican y su admisión, tal y como hemos defendido anteriormente, de medidas de carácter general.

El objetivo de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestres, posteriormente modificada por la Directiva 97/62/CE del Consejo, de 27 de octubre, es el de asegurar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales, así como de la fauna y la flora silvestres en el territorio europeo de los Estados miembros.

Con ella la Unión ha querido hacer frente a la degradación continua de los hábitats naturales y las amenazas que se ciernen sobre determinadas especies, preocupación primordial de la política de medio ambiente de la Comunidad Europea. Con tal fin la Directiva ha definido un marco común para la conservación de la fauna y la flora silvestres y los hábitats de interés comunitario, creando una red ecológica europea denominada "Natura 2000". Dicha red consta de "zonas especiales de conservación" designadas por los Estados miembros con arreglo a las disposiciones de la Directiva, así como de zonas especiales de protección establecidas en virtud de la Directiva [79/409/CEE](#) (conservación de las aves silvestres).

Para proceder a la designación de las zonas especiales de conservación la Directiva plantea un procedimiento con tres etapas.

En atención a los criterios establecidos en los anexos, cada Estado miembro prepara una lista de lugares con hábitats naturales y especies de fauna y flora silvestres. A partir de esas listas nacionales y de acuerdo con los Estados miembros, la Comisión elabora su propia lista de lugares de importancia comunitaria. Dentro de los seis años siguientes a la selección, el Estado miembro deberá designar el lugar como zona especial de conservación.

Para el supuesto de que la Comisión considerase que un lugar, por razón de un tipo de hábitat natural o de una especie prioritaria, debiese quedar seleccionado por el Estado Miembro y éste, por las razones que fueren, no lo hubiese incluido se prevé un procedimiento de concertación entre el Estado miembro y la Comisión. Para el supuesto de que tal acercamiento no diese los frutos pretendidos la Comisión puede, al margen del Estado, proponer al Consejo la selección del lugar como lugar de importancia comunitaria.

En mi opinión, la base territorial y sectorial de la norma comunitaria que acabamos de analizar resulta innegable. Y además nótese que no tan sólo se prevé la selección y delimitación territorial del espacio de especial protección e interés comunitario por el Estado, sino que en primer lugar, el Estado propone pero la Unión aprueba y, en segundo lugar, para el supuesto de que la Unión entendiese que

embargo no por ello debía renunciarse al importante espectro que se le abría a la Comunidad, una de cuyas primeras experiencias fue la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de junio de 2.001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio-ambiente, también conocida como evaluación estratégica, la cual será extensamente analizada en posteriores capítulos como exponente de la incidencia del principio de integración medioambiental en el derecho urbanístico, pero que ahora interesa traer a colación como supuesto de norma general de urbanismo o utilización del suelo puesto que, más allá de su incidencia o repercusión medioambiental, es innegable que tiene una trascendencia urbanística muy importante, tanta como el imposibilitar determinada planificación urbanística y territorial.

III.4.2. El artículo 175 en la redacción del Tratado de Niza.

El artículo 175 en su nueva redacción sigue manteniendo el quórum de la unanimidad, según hemos podido comprobar, si bien introduce dos variantes muy importantes.

En primer lugar elimina la excepción relativa a las “medidas de carácter general” y, en segundo lugar, añade un epígrafe novedoso, en el sentido de que la regla de la unanimidad puede ser sustituida por “mayoría cualificada”, si así lo acuerda el Consejo con arreglo al procedimiento de codecisión (art. 251).

Las novedades merecen ser objeto de atención y reflexión.

Por lo que respecta a la eliminación de la excepción referida a las “medidas de carácter general” puede, en principio ser interpretado tanto en

deben incluirse otros espacios al margen de la propuesta del estado, se prevé un procedimiento específico al efecto, incluso en contra de la voluntad misma del Estado miembro.

Dicho en otras palabras, la Directiva y la red Natura 2.000, recibirían, en nuestro ordenamiento interno, la calificación de norma o plan director territorial sectorial.

sentido negativo como positivo. Esto es, que a partir de la nueva redacción todo lo relativo al uso del suelo y ordenación del territorio se somete al quórum de la unanimidad, incluidas las medidas de carácter general, o bien al contrario, es igualmente dable la interpretación inversa en el sentido que la eliminación específica no varía el redactado anterior sino que, sencillamente, en aras a una mayor claridad de la norma se omite la referencia entendiéndola incluida en el apartado 1º del artículo 175.

En principio estimamos más razonable esta segunda acepción, habida cuenta que no parece admisible un paso atrás en las competencias de la Comunidad en una materia, además, en la que ya se había actuado¹⁶⁹.

Por el contrario, la segunda novedad de la vigente redacción -a saber, la posibilidad de que el propio Consejo, por codecisión, reseñe qué materias de las sometidas a unanimidad pueden adoptarse por mayoría cualificada- podría conducirnos a pensar, en una interpretación más formalista y literal de la norma, que la excepción a la regla general en la nueva redacción se debe a que se ha previsto que el Consejo, si lo estima conveniente, someta las "medidas de carácter general" a mayoría cualificada. Consiguientemente, -sostendrían los afines a esta postura amparándose en principios formalistas del tipo, donde no distingue la norma no debe distinguirse-, si el texto ha excluido la excepción ha sido por alguna razón -quizás por la propia inseguridad jurídica de los términos "medidas de carácter general"- y, a partir de Niza las concretas medidas, sean generales o no, que se excluyan de la unanimidad requerirán un pronunciamiento previo y expreso.

En cualquier forma, seamos más partidarios de una u otra posición lo cierto es que si el Consejo lo estima necesario y pertinente -requisito inexcusable tanto con la antigua como con la nueva redacción- puede adoptar medidas que afecten a la ordenación del territorio y a la utilización del suelo,

¹⁶⁹ Pensemos en la Directiva 2001/42/CE adoptada por el procedimiento de codecisión y, consiguientemente, entendiendo que se refiere a medidas de carácter general.

tanto generales como particulares, ya no por unanimidad¹⁷⁰ -quórum anterior que en la práctica hacía inviable su adopción- sino por mayoría cualificada, siendo además importante reseñar que para ello no se requiere la unanimidad del Consejo, lo que nuevamente hubiese dejado a bien seguro inédita la cláusula, sino que tal decisión se adoptará de conformidad a lo dispuesto en el artículo 251 del Tratado.

Resulta innegable el salto adelante que encierra esta nueva redacción, avance que se explica razonable en el contexto en el que ha sido adoptado y sus antecedentes inmediatos¹⁷¹. Los que hasta la fecha, los más escépticos y detractores a que la Comunidad pudiese incidir directamente en las competencias urbanísticas de los Estados Miembros, tenían soporte en la barrera infranqueable de la "unanimidad", empieza a presentar grietas importantes, cuando menos desde el punto de vista formal. Ya no existe impedimento formal. Habrá mayor o menor voluntad política, pero la posibilidad formal de su adopción ya no es algo discutible.

Con todo dos reflexiones más deben abordarse. De un lado el hecho de que el quórum -sea unanimidad, sea mayoría cualificada- en nada empece la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad ya que la concurrencia no deja de estar presente. Consiguientemente, al haberse superado, a nivel de Norma Suprema Comunitaria, un impedimento importante, no significa que todo esté hecho. Se ha sorteado, en este difícil y tortuoso camino, un primer obstáculo, pero sigue quedando mucho trayecto lleno de dificultades.

De otro lado, cuestión que entiendo no podemos pasar por alto, el nuevo redactado del artículo 175 apodera a la Comunidad para adoptar medidas que afecten a la ordenación territorial y utilización del suelo. Luego,

¹⁷⁰ Como afirma FONSECA MORILLO, F.J. "De Berlín a Niza: Panorama y lecciones" en *Boletín Europeo de la Universidad de la Rioja*, suplemento nº 7-8, marzo de 2.001, pág. 3, la unanimidad se va restringiendo paulatinamente a las áreas más sensibles a la soberanía nacional.

¹⁷¹ Nos referimos a la concepción del suelo como recurso ambiental y los documentos adoptados en los últimos tiempos al respecto en la línea ya apuntada en el epígrafe III.3.1.

en modo alguno puede caerse en el error de interpretar el reconocimiento de competencias urbanísticas al margen del título medioambiental. En su consecuencia se sobreentiende que se trata de decisiones medioambientales que, no obstante, comportan medidas que pueden afectar a la ordenación territorial y utilización del suelo.

Dicho lo cual entendemos que las consideraciones vertidas en cuanto a las competencias de la Comunidad y de los Estados en materia medioambiental son trasladables, con los matices expuestos, a la ordenación del territorio y uso del suelo, las cuales no se pueden considerar strictu sensu competencia de la Comunidad a salvo de sus aspectos e incidencias medioambientales.

Con todo y por lo que respecta específicamente al principio de subsidiariedad, convendrá detenernos en su aplicación y alcance al ámbito urbanístico y territorial que venimos tratando, si bien antes debemos una breve mención al redactado del artículo 175 en el Proyecto de C.E.

III.4.3.- El artículo 175 en la redacción del Proyecto de C.E.

El Proyecto de C.E. propone una redacción (art. III-125) prácticamente idéntica a la dada ex art. 175 en el Tratado de Niza. Consiguientemente pocas variaciones habrán lo cual no quita que el precepto haya merecido múltiples enmiendas, formuladas por distintos miembros, demostrativas de las distintas sensibilidades existentes y del interés que el tema de la intervención de la Unión en la ordenación del territorio y uso del suelo, suscita en el seno de la Comunidad. Para muestra un botón. En el proyecto de Constitución Europea se llegó a plantear por la Comisión una competencia compartida o concurrente en materia de ordenación del territorio (artículo 12). Al final no prosperó al entender que la competencia de la Comunidad debe ser de carácter complementario, de apoyo económico y, esencialmente, de fomento, tal y como se ha venido trabajando en los últimos años a través del PEOT y de las Estrategias sobre el Suelo y el Medio Ambiente Urbano.

III.5. El principio de subsidiariedad en el medio ambiente urbanístico y territorial.

En el ámbito territorial y urbanístico (ordenación del suelo fundamentalmente, pero también urbanística en clara referencia al medioambiente urbano y su ordenación) sin duda uno de los mayores defensores de la inoperancia del principio de subsidiariedad en sentido negativo para la adopción de medidas por la Unión Europea es LE CORNEC E.¹⁷² Según este autor el debilitamiento del principio de subsidiariedad en el ámbito de la ordenación del territorio está motivado por varios factores como son la idea del territorio como bien o patrimonio común de la Comunidad, la incapacidad demostrada frecuentemente por los Estados para asegurar la protección de este patrimonio común de la Comunidad y el hecho de que la ordenación del territorio como medio para la protección ambiental presenta aspectos transnacionales que no pueden ser regulados satisfactoriamente mediante la actuación de los Estados miembros.

Resulta clara la coincidencia de este autor con el contenido del protocolo y de la propia jurisprudencia¹⁷³, con lo que, de asumir su tesis, como personalmente asumo, obligado es concluir que no ha de ser el principio de subsidiariedad obstáculo para la adopción de medidas y normas comunitarias en materia de urbanismo y ordenación del territorio. Con todo me gustaría aportar algunas reflexiones personales que entiendo corroboran la postura sostenida por LE CORNEC.

¹⁷² LE CORNEC E. Droit Communautaire, règles d'urbanisme et subsidiariedad, en *Revue Européenne de Droit de l'environnement*, núm. 2 de 1998, citado por LOZANO CUTANDA, B. *Derecho Ambiental Administrativo*, Editorial DYKINSON, 4ª edición, Madrid, 2003, pág. 448.

¹⁷³ Nos referimos al Protocolo nº 30 adicionado al Tratado y las Sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas 13/5/97 (asunto C-233/94 República Federal Alemana c/ Parlamento, Consejo y Comisión) y 12/11/96 (asunto C-84/94 Reino Unido c/ Consejo Comisión, Reino de España y Bélgica), citados en el epígrafe I.2.3 (los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, pág. 34 y ss.).

Para ello es necesario partir de una diferenciación entre urbanismo y ordenación del territorio, pues parece que la primera está aún más lejos de la posibilidad de su regulación a nivel comunitario, por razón del controvertido principio de subsidiariedad. No está de más, consiguientemente, empezar por una clarificación de base y de conceptos, labor, por otro lado, nada sencilla pues todos los operadores jurídicos coinciden en la dificultad de su concreta definición y/o distinción¹⁷⁴.

La jurisprudencia ha sido, quizás, quien con mayor claridad ha abordado tal diferenciación, resaltando la STS 30 marzo de 1984 y especialmente, por su valor pedagógico, las SSTSJ Baleares 9-3-2001 y 2-11-2001. Transcribiremos esta última (STSJ Baleares 2-11-01 Pte: Socias Fuster, Fernando):

“La distinción entre los conceptos “ordenación del territorio” y “urbanismo” es siempre difusa cuando se trata de llevar al análisis de una actuación concreta. Las definiciones

¹⁷⁴ Sobre el particular son de cita obligada los trabajos dedicados a la ordenación del territorio de LOPEZ RAMON, F., agrupados en un volumen *Estudios Jurídicos sobre Ordenación del Territorio*. Pamplona Aranzadi 1995; PÉREZ ANDRÉS A.A., *La Ordenación del Territorio en el Estado de las Autonomías*, Madrid-Barcelona 1998; LOZANO CUTANDA B y BASSOLS COMA, M. en cuanto a la variante ambiental en la planificación en *Derecho Ambiental Administrativo* Opus. Cit. (pág314 y ss) y “Ordenación del Territorio y Medio Ambiente” en *Derecho y Medio Ambiente*, CEOTMA, Madrid 1981 respectivamente; GONZÁLEZ VARAS S., *La rehabilitación urbanística* Aranzadi. Pamplona 1998, en el aspecto urbanístico; ARGULLOL MURGADAS, E., *Estudios de Derecho Urbanístico* IEAL. Madrid 1984; GARCIA DE ENTERRÍA-PAREJO ALFONSO *Lecciones de Derecho Urbanístico*. Madrid 1981; TR FERNANDEZ *Manual de Derecho Urbanístico*. Madrid 1995; ESCRIBANO COLLADO “Ordenación del Territorio y Medio Ambiente” en *AA.VV Estudios sobre la Constitución Europea. Libro Homenaje al profesor E. García de Enterría* (S, MARTÍN RETORTILLO BAQUER, COORD). Tomo IV Cívitas. Madrid 1991; CARCELLER FERNANDEZ “Urbanisme i Ordenación del Territori” en *Comentaris sobre l’Estatut d’Autonomia de Catalunya*, Vol. I, IEA, Barcelona 1988 (pág 506); NOGUERA DE LA MUELA B., *La conflictividad competencial en materia de ordenación del territorio*, IEA, Barcelona 1993 (pág. 7 y ss). PAREJO ALFONSO, L “La Ordenación territorial: un reto para el Estado de las autonomías” en *REALA*, núm. 226, abril-junio 1985; MENÉNDEZ REXACH, A. “Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico” en *DA* núm 230-231, abril-septiembre de 1992, entre otros.

genéricas sobre la "ordenación del territorio" lo vinculan con "el conjunto de actuaciones públicas de contenido planificador cuyo objeto consiste en la fijación de los usos del suelo y el equilibrio entre las distintas partes del territorio" (STC 36/1994) por lo que no solo tiene un visión territorial más amplia que el "urbanismo", sino que además incide en aspectos competenciales más globales, sin limitarse al simple examen del uso urbanístico del suelo. La ordenación del territorio conlleva actuaciones coordinadoras de las diversas partes del territorio con un enfoque global, no sólo del uso del suelo, sino del equilibrio socioeconómico del ámbito afectado lo que implica un análisis de la política de transportes, equipamientos sanitarios, docentes, turísticos, etc. En suma, la ordenación del territorio comporta una visión global porque necesariamente el ámbito espacial es más amplio y porque afecta a políticas económicas, socioculturales, medioambientales etc., de todo este territorio, no limitándose al simple análisis de los usos del suelo."

A la vista de esta definición de ordenación del territorio una primera reflexión es obligada. Dado el más amplio y extenso carácter de la ordenación del territorio del meramente urbanístico y su incidencia en políticas de diversa índole, especialmente la económica, parece razonable afirmar que su ejercicio implica el de otros títulos competenciales de la Comunidad Europea, algunos de ellos incluso con carácter exclusivo, que necesariamente algún efecto minimizador han de tener sobre el principio de subsidiariedad, habida cuenta además que las medidas de ordenación del territorio se suelen concebir como un todo, suelen tener una naturaleza compleja pero compacta de difícil, por no decir imposible, disgregación. En mi opinión bien, puede decirse que la ordenación territorial responde a una política de estrategia y coordinación –por cierto, instrumento idóneo para sentar las bases para alcanzar la "economía medioambiental" citada en este trabajo- que no puede ser mutilada en sus medidas, pues ello redundaría directamente en el modelo elegido. En esta misma

línea se declara JIMÉNEZ DORANTES, Manuel¹⁷⁵ quien aborda un profundo y exhaustivo análisis de la competencia sobre ordenación territorial reconduciendo sus objetivos y fines al desarrollo social y económico, el medio ambiente adecuado y la calidad de vida como fin último.

Una segunda reflexión, encaminada a apoyar la tesis de LE CORNEC, sería de carácter eminentemente práctico. Pensemos en medidas de política territorial con incidencia medioambiental que deben ser adoptadas a nivel comunitario dada su transnacionalidad y/o su ineficacia a nivel de cada Estado miembro. Las grandes infraestructuras de transporte (aeropuertos, autopistas, carreteras, puertos, trenes de alta velocidad, etc.) son uno de los elementos típicos de la ordenación del territorio. Su incidencia medioambiental es innegable, siendo buena prueba de ello su sometimiento a evaluación de impacto ambiental (todas las infraestructuras citadas son objeto del Anexo I o II de la Directiva de Impacto Ambiental dada precisamente su incidencia notable sobre el medioambiente). Su influencia sobre el desarrollo económico, políticas pesqueras, agrícolas, libre circulación de personas y mercancías etc., está igualmente fuera de toda duda razonable. Finalmente, su efecto transnacional resulta no menos evidente. Piénsese en el Tren de Alta Velocidad. Éste no está sólo llamado a una función nacional sino también transnacional. La unión por ferrocarril de los Estados miembros, líneas estratégicas que unan puntos esenciales de carácter económico, financiero, aeroportuario para la Unión Europea. Esa medida requiere un trazado, unos fondos, una visión que trasciende ampliamente a la de los Estados miembros, no pudiéndose cubrir convenientemente desde la acción individual de cada uno de ellos, pues en demasiadas ocasiones los intereses particulares de cada Estado va en perjuicio de los intereses de la Comunidad Europea¹⁷⁶. Esta misma reflexión puede trasladarse al campo energético, hidrográfico, etc.

¹⁷⁵ JIMÉNEZ DORANTES, M. *Coordinación interadministrativa en la ordenación territorial*, Editorial Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2003.

¹⁷⁶ Pensemos en el caso del Estado español. En España, por intereses absolutamente particulares, se inició la infraestructura del AVE con un trazado (Madrid-Sevilla) que ningún beneficio

Pero no sólo en las grandes infraestructuras se denota la transnacionalidad de la ordenación del territorio, sino también en otras medidas que podríamos catalogar de menores, no por su trascendencia sino por espacio material. Uno de los grandes retos de la Comunidad Europea es el tema de los residuos. Nuestra sociedad industrial, agraria, urbana, crea una gran cantidad de residuos tremendamente perjudiciales para el medioambiente. Esos residuos requieren además, de conformidad a las nuevas Directivas, unos procesos de eliminación, valorización, reciclaje que generalmente, como norma, no se efectúan dentro de la propia empresa o ciudad sino que exigen su traslado a unos centros especiales (plantas de reciclaje, puntos verdes, vertederos, etc.) Por otro lado estas plantas, y especialmente los vertederos, no son queridos por nadie, siendo que los Estados miembros tienen graves problemas para su ubicación proponiendo en muchas ocasiones localizaciones que sin ser técnicamente las más apropiadas, las que cuentan con un mejor acceso, mejor localización estratégica para evitar los largos recorridos, sin embargo son los menos contestados socialmente y, por tanto, los más convenientes desde la política interior. A través de la ordenación del territorio podría conseguirse una red nacional y transnacional mucho más adecuada y menos costosa para el medioambiente desde todo punto de vista. Y para ello ni tan siquiera es necesario elaborar un plan territorial, es suficiente con dictar una Directiva marco que divida el territorio en sectores, establezca un número determinado de vertederos por sector (según los distintos tipos y categorías) y el cumplimiento de unos requisitos mínimos e inexcusables para su concreta localización.

Otra medida de carácter medioambiental que puede encontrar una buena solución a través de los instrumentos de ordenación del territorio y del urbanismo es el relativo a los complejos o polígonos industriales. Como es bien sabido la política territorial y urbanística de todas las grandes urbes de nuestro entorno de los últimos 50 años ha sido el de erradicar la industria de

ha tenido sobre la Unión Europea, y ello en perjuicio de un trazado que permita unir España – Francia, el cual, diez años después de la inauguración del primero, sigue estando pendiente de ejecución.

los núcleos de población, concentrándolo en grandes polígonos o sectores industriales, a las afueras de las urbes. Esta traslación no tan sólo ha comportado un incremento de red de transporte (carreteras, autopistas etc) para posibilitar su conexión, sino también el traslado y ampliación de elementos energéticos a puntos del territorio que, con anterioridad a la ubicación de tales polígonos, no tan sólo eran vírgenes sino que en la mayoría de los casos ni tan siquiera tenían ninguna perspectiva ni vocación urbanística. Esta tendencia a la aglomeración de gran industria –que sin duda desde otros prismas puede tener efectos beneficiosos- ha demostrado tener un importante impacto medioambiental, ya que los efectos nocivos de todo proceso industrial (tanto paisajístico, por su localización, como contaminación de aguas, suelos, aires etc) se multiplican por el número de empresas existentes, siendo en ocasiones la concentración de las empresas, la causa de mayor contaminación, ya que ello impide o perjudica la renovación natural de los elementos por saturación. Pensemos en el cauce de un río. No es lo mismo que vierta a él una empresa, que cien. La capacidad de recuperación es limitada. El vertido de una empresa puede no perjudicarle de forma grave. El vertido de 100 empresas puede contaminar irremediablemente sus aguas.

Sin embargo, por otro lado, el crecimiento y desarrollo económico que la industria aporta a los municipios les conduce a crear cada vez de forma más importante suelo industrial, muchas veces desmesurado para la realidad del municipio, con la intención de atraer la radicación de empresas no foráneas, incluso en algunos casos con la aportación de medios de fomento (auxilios directos e indirectos, beneficios jurídicos etc). Los Municipios cuentan con unos instrumentos de planeamiento que les permiten decidir prácticamente de forma soberana su previsión. Sin embargo el perjuicio medioambiental que esa política municipal tiene, trasciende el ámbito municipal, regional y nacional por su efecto multiplicador. Así pues, nuevamente, unas medidas comunitarias de

ordenación territorial, podrían ser altamente beneficiosas para el conjunto de la Comunidad¹⁷⁷.

Finalmente, en el ámbito ya más estrictamente urbanístico, si bien algunas de las reseñadas anteriormente podrían también tildarse de tales, dependiendo del concreto tipo de medida se adoptase para alcanzar los fines propuestos, han sido resaltadas por LOZANO CUTANDA¹⁷⁸. En su opinión tres documentos comunitarios auguran el salto cualitativo hacia una decidida intervención en el uso del suelo por parte de la Comunidad, siempre entendidas como medidas para proteger el medioambiente –nótese que aparece aquí la concepción apuntada en este trabajo del derecho urbanístico en su nueva faceta de herramienta¹⁷⁹ idónea para la protección del medioambiente- a transponer por los Estados miembros en sus instrumentos de planeamiento.

¹⁷⁷ Entre otros autores, GOMEZ OREA, D. Evaluación de Impacto Ambiental, en *Ciudad y Territorio*, núm. 75-1/1988 y ALLENDE LANDA, J. *Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad*, Universidad País Vasco, Bilbao, 2000, sostienen que la localización geográfica de un proyecto es uno de los aspectos determinantes para su impacto ambiental, de ahí la importancia de la ordenación territorial como instrumento de previsión y prevención de impactos.

¹⁷⁸ LOZANO CUTANDA. B. *Derecho Ambiental*Opus cit. pág. 448 a 550.

¹⁷⁹ En cuanto a la calificación de “nueva herramienta”, quizás sería más correcto dejarlo en mero *redescubrimiento* del derecho urbanístico como instrumento idóneo para la protección del medioambiente, puesto que hace ya algunos años PAREJO ALFONSO. L, consideraba que “*La ordenación territorial mira a la entera actividad social en su estructura espacial. La ordenación de la economía la contempla desde la perspectiva de la optimización del rendimiento y de la utilidad de sus diversas manifestaciones (sectores). Dicho en términos constitucionales: la primera sirve a los valores <medioambiente adecuado para el desarrollo de la persona>, <utilización racional de los recursos naturales>, <utilización del suelo de acuerdo con el interés general> y, en definitiva, <calidad de vida>, proclamados todos ellos en los artículos 45 y 47 de la norma fundamental; la segunda procura la consecución de los consistentes en <el progreso social y económico>, <la distribución de la renta regional y personal más equitativa>, el <pleno empleo>, <la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos>” y concluye “...las ordenaciones territorial y económica, aunque diferentes, están obligadamente en íntima relación, de modo que ninguna de las dos puede cumplir adecuada y satisfactoriamente su función propia sin el juego de la otra”.(PAREJO ALFONSO, L. *Derecho Urbanístico. Instituciones* Opus cit., pág. 202). Igualmente BASSOLS COMA ha sido un importante defensor en la línea ya apuntada en el capítulo segundo.*

1º.- "El Libro Verde sobre el medio ambiente urbano" elaborado en 1990 por la Comisión Europea con la finalidad de abrir el debate y suscitar la reflexión sobre posibles líneas de acción. La Comisión afirma en este documento que le corresponde "definir, en colaboración con los Estados miembros y las autoridades locales, orientaciones que tendrán por objeto modificar la práctica urbanística y proporcionarán un complemento importante a la Directiva prevista sobre la evaluación de los impactos en el medio ambiente de las políticas, proyectos y programas de ordenación del territorio".

En esta línea de trabajo, aún cuando no la reseña LOZANO CUTANDA, creo que deberíamos incluir la Convención de Florencia de Protección del Paisaje (1994) la cual también se preocupa y muy especialmente del llamado paisaje urbano. Esta Convención firmada por España –aunque aún no ratificada- y por Cataluña, entra de pleno en el aspecto medioambiental del urbanismo de las ciudades y su extrarradio.

No es de extrañar la preocupación de las instancias internacionales y europeas por este problema, hoy podríamos calificar de grave. Hace ya algunos años las políticas urbanísticas se han dirigido a potenciar el llamado crecimiento en horizontal provocando la creación de nuevos sectores residenciales alejados del centro urbano que, amén de agotar innecesariamente el suelo, provocan un sin fin de problemas de movilidad y transporte (carreteras, autopistas, túneles, autovías, nuevas redes de metro, ferrocarril etc, para procurar la conexión del centro residencial con el centro urbano donde generalmente está el puesto de trabajo) con un innegable y fuerte impacto ambiental. Además, todo ello, se produce en buena medida en perjuicio de la propia ciudad que observa impasible como poco a poco algunos de sus barrios se van vaciando y degradando, al tiempo que su población envejece (no puede negarse la importante incidencia que ha tenido sobre estas políticas arquitectónicas y urbanísticas el elevado precio del suelo en las ciudades). Este problema, multiplicado por el total de poblaciones que lo sufren, se convierte en un problema que trasciende claramente las fronteras de los Estados, por la sencilla razón de que ello provoca, de un lado, la

disminución de un recurso natural limitado, que es de todos, el suelo y, de otro, un gravísimo impacto ambiental sobre el resto de recursos.¹⁸⁰

2º.- El segundo de los documentos citados por LOZANO CUTANDA son los informes elaborados por la Comisión titulados “Europa 2000. Perspectivas de desarrollo del territorio de la Comunidad” presentado en 1990 y “Europa 2000. Cooperación para la ordenación del territorio europeo” presentado en 1994¹⁸¹. En estos documentos se afirma la necesidad de iniciar una decidida política de cooperación comunitaria en este ámbito y se recuerda que el crecimiento urbano, junto al turístico y agrario, es uno de los elementos fundamentales de destrucción del medioambiente¹⁸². Por ello se destaca la necesidad de prestar una especial atención a la ordenación de los espacios urbanos “medidas de planificación y de gestión integrados en las que el medioambiente ocupe un lugar de pleno derecho (lucha contra la contaminación, mejora de la ecología y de los paisajes urbanos), sobre todo en los grandes núcleos urbanos.”

3º.- Por último, se refiere al Quinto Programa de Acción, puesto que en él se afirma que la planificación urbanística y la ordenación del territorio integrada en la que se optimice la participación y distribución de los distintos usos y actividades de modo coherente con la capacidad sustentadora del medioambiente, constituirá un elemento de particular importancia en ese afán

¹⁸⁰ Ya tuve ocasión de reflexionar sobre las nuevas políticas urbanísticas y sus graves efectos en el medioambiente. *Vid.* La Ordenación del Territorio y de la ciudad en el siglo XXI, *Revista InterCEU*, núm. 65, Madrid, abril de 1999.

¹⁸¹ Estos documentos han dado lugar a la aprobación de la “Estrategia Territorial Europea” (Postdam 1999) de la cual ya nos hemos ocupado.

¹⁸² Los pasados días 30 y 31 de mayo de 2002, la Universidad Pompeu Fabra, a través de su Observatorio de la Evolución de las Instituciones, celebró un Simposio que llevaba por título “La Dimensión Ambiental del Territorio frente a los Derechos Patrimoniales”. ROMANO VELASCO J., Profesor de Economía Aplicada de la Universidad de Valladolid ofreció en su ponencia el siguiente dato. El crecimiento de la población en Europa ronda el 6%. Por el contrario, el incremento del suelo construido gira alrededor del 20%. La desproporción es total y absoluta, mientras la población sólo crece un 6%, la ocupación del suelo se dispara hasta un 20%.

de encontrar una mayor y mejor cohesión entre los aspectos económicos y sociales de la Comunidad.

Finalmente, para concluir estas reflexiones sobre el principio de subsidiariedad y su no concepción como factor impeditivo para la regulación comunitaria de la ordenación del territorio y el urbanismo dada su trascendencia supranacional desde muchos puntos de vista (inoperancia de la actuación individual de cada Estado miembro, como ha demostrado la realidad de los hechos, su impacto más allá de las fronteras, su incidencia sobre un recurso agotable que es de todos, etc.), estimo conveniente una última reflexión.

La preservación del medioambiente, la adopción de medidas protectoras de los recursos, la introducción de nuevas técnicas y limitaciones, suelen comportar un coste directo o indirecto sobre los agentes económicos y sociales que cada vez están menos dispuestos a soportar en este mundo de la globalización. Ello provoca, por otro lado, que los poderes públicos se vean muchas veces servidores de unos intereses privados y económicos de las empresas que les obligan a claudicar en las imposiciones que éstas les exigen a cambio del mantenimiento de la empresa en el lugar –cuanto más pequeño es el poder público, más se agudiza esta indeseable situación-, con lo que, como viene demostrándose, los Estados, las regiones, las provincias, los municipios, no son muy proclives a la adopción de unas medidas de carácter medioambiental, que puedan resultar costosas o limitativas para los operadores y agentes económicos, si éstas no están absolutamente generalizadas, ya que, caso contrario, se produce un efecto de competencia desleal entre los propios entes territoriales. Es decir, la empresa “x” marcha al Estado “y” porque ambientalmente le resulta más favorable (esto es, no impone problemas, limitaciones, ecotasas, valorizaciones, costosos informes de impacto, etc.). Este mismo ejemplo sirve a nivel regional y local. Consiguientemente, también desde este prisma parece conveniente la adopción de unas medidas marco de carácter urbanístico y territorial, de obligado o cuando menos recomendable cumplimiento para todos los Estados miembros, cada uno acomodándolo a sus especiales características y

necesidades, pues la realidad nos enseña que en el mundo de la globalización, el municipio, la región y el Estado se demuestran entes poco aptos, por todos los motivos expuestos, para emprender acciones en solitario. La cooperación parece despuntar como la técnica del futuro para salvar los problemas apegados a la transnacionalidad, globalización y localización. Ciertamente la proximidad del poder local permite una actuación más eficaz, pero la observancia y tratamiento del problema desde una esfera supranacional se revela necesaria. Por tanto, la cooperación entre uno y otro Estado deberá darnos la clave para superar los problemas que plantean las soluciones o respuestas unidireccionales.¹⁸³

III.6. Las cooperaciones reforzadas y su incidencia en el medio ambiente urbanístico y territorial.

La cooperación reforzada, si bien se incorporó en los Tratados con alcance general a raíz de la reforma desarrollada por el Tratado de Ámsterdam, los mecanismos de flexibilidad han estado presentes, como señala URREA¹⁸⁴, en todo el proceso de integración europeo.

La cooperación reforzada, como técnica aplicable a las competencias compartidas de la Unión, sirve, en sentido contrario al principio de subsidiariedad, para superar un posible bloqueo de la Comunidad. En este sentido se manifiesta BRIBOSIA¹⁸⁵. En su consecuencia, un número de Estados

¹⁸³ La tradicional política del “think global, act local” está en crisis, tal y como ha puesto de manifiesto AGUILAR FERNÁNDEZ, S., al concluir que la subsidiariedad no es la mejor técnica para la política medioambiental. AGUILAR FERNÁNDEZ, S. “Conclusiones: la Subsidiariedad no es la clave de una mejor política ambiental”, en obra colectiva, *Política ambiental en España: subsidiariedad y desarrollo sostenible*, AGUILAR FERNÁNDEZ, S., FONT, N., SUBIRATS, J., Editorial Tirant-lo Blanch, Valencia, 1.999, pág. 267 y ss.

¹⁸⁴ URREA CORRES, M. *La Cooperación Reforzada en la Unión Europea. Concepto, Naturaleza y Régimen Jurídico*, Editorial Colex, Madrid, 2002.

¹⁸⁵ BRIBOSIA, H. De la subsidiariedad à la coopération renforcée, *Le Traité d’Amsterdam : une négociation inachevée*, coord. LEJEUNE, Y., *Revue du Marché Commun et de l’Union Européenne*, núm. 147, abril 1.998.

(inferior al total que componen la Unión) podrán recurrir a la cooperación reforzada, siempre que, los Estados Miembros no hayan logrado los objetivos de la Comunidad mediante los procedimientos ordinarios previstos en los Tratados, ello en el bien entendido que la cooperación reforzada sólo será posible si la Comunidad no ha intervenido, ya que desde el momento en que la Comunidad intervenga, ningún proyecto de cooperación reforzada tendrá cabida. La única excepción a la regla vendría dada por la circunstancia de que la Comunidad decidiese una nueva legislación sobre una materia ya normatizada con la intención de profundizar. Si la Comunidad fracasase en tal intento los Estados Miembros podrían pretender una cooperación reforzada.

El Tratado de Niza, precisamente, a diferencia del de Ámsterdam que nada decía al respecto, prevé en su artículo 45 la necesidad de que la Comisión y el Consejo velen por la necesaria coherencia de las acciones deudoras de la Comunidad (principio de subsidiariedad), de las deudoras de la cooperación. Y es que, tanto unas como otras son Derecho Comunitario Europeo, si bien, las primeras obligan a todos los Estados Miembros, mientras que las segundas tienen limitado su ámbito de actuación al de los Estados parte de la cooperación.

Con todo, una regla importante debe ser destacada en relación a este mecanismo de integración diferenciada y es que, si bien el Tratado de Ámsterdam institucionalizó este mecanismo con alcance general, es decir, sin previa determinación de su ámbito de aplicación ni de Estados participantes, sin embargo le concedió, ex art. 43.1 TUE, una naturaleza residual, absolutamente excepcional habida cuenta que, únicamente cuando el proceso de integración clásico haya fracasado se habilitará el recurso a la cooperación reforzada.

Así pues, dos serán las condiciones que deberán concurrir para poder iniciarse un proyecto de cooperación reforzada entre algunos Estados Miembros:

1º Habrá que tratar de lograr los objetivos por el procedimiento clásico de integración.

2º Deberá haber fracasado el intento anterior.

Tal y como señalan MANGAS MARTÍN¹⁸⁶ Y URREA CORRES¹⁸⁷ entre otros éste sería el supuesto “...por ejemplo, de una propuesta legislativa que debiéndose aprobar bien sea por unanimidad, o incluso por mayoría cualificada, no consigue los votos necesarios para adoptarse¹⁸⁸”.

Ello nos permite enlazar y encontrar la razón de ser de este epígrafe en el presente análisis sobre el urbanismo, el suelo y la ordenación del territorio.

En efecto, tal y como hemos tenido ocasión de comprobar en los capítulos anteriores, la intervención de la Comunidad sobre la ordenación del territorio y la utilización del suelo es cuestión en absoluto pacífica¹⁸⁹. Algunos Estados son partidarios de la intervención y consideran que no debe por ello establecerse un procedimiento de decisión distinto del general aplicable a las cuestiones medioambientales. Otros, por el contrario, niegan de plano cualquier capacidad de actuación por considerar que constituye una materia competencia exclusiva de los Estados Miembros. Finalmente, una corriente ecléctica que, fundamentalmente acepta la intervención, si bien la somete al régimen de la unanimidad o bien la limita a la regulación de aquellos aspectos esenciales.

En definitiva, opiniones claramente diversas, varias y en algunos casos contrapuestas.

Por otro lado, la unanimidad vigente hasta el reciente Tratado de Niza¹⁹⁰, ha sido la causa fundamental de su no progresión. Es por ello que el mecanismo de cooperación reforzada podría dar salida a un problema, hasta la fecha no resuelto.

¹⁸⁶ MANGAS MARTÍN, A. La cooperación reforzada en el Tratado de Ámsterdam, *Comunidad Europea Aranzadi*, núm. 10, octubre de 1998, páginas 27 a 38.

¹⁸⁷ URREA CORRES, M. *La cooperación reforzada.....* Opus cit.

¹⁸⁸ URREA CORRES, M. Idem opus cit. pág. 183.

¹⁸⁹ A efectos ejemplificativos, nos remitimos a las enmiendas efectuadas por los distintos miembros de la Convención a la redacción de los arts. 124 y 125 del Proyecto de Constitución Europea.

¹⁹⁰ Redacción recogida igual en el Proyecto de Constitución.

En principio nada obstaría para que un mínimo de ocho Estados Miembros, prointegración en materia de ordenación territorial y uso del suelo desde su perspectiva medioambiental, aunasen sus esfuerzos y convicción en un proyecto de cooperación reforzada que supusiera la aprobación de un Derecho Comunitario sobre la ordenación territorial y uso del suelo. Las limitaciones o inconvenientes que deberían superar, no obstante, serían, entre otras, las siguientes:

- a) La cooperación reforzada no puede convertirse en causa de desmantelamiento de la Unión por la adopción de acuerdos parciales, sino en un camino, emprendido por unos pocos, que alente a todos. Este es el sentido que debe darse al art. 43.1.a del Tratado cuando reza:

“impulsar los objetivos de la Unión y de la Comunidad, así como proteger y servir sus intereses y reforzar su proceso de integración”.

- b) Deberá respetarse el acervo comunitario, el marco institucional de la Unión, sus objetivos e intereses, no pudiendo afectar a las competencias exclusivas de la Unión ni a la ciudadanía de la Unión, ni a las políticas, acciones y/o programas comunitarios.
- c) No podrá generar discriminación entre los nacionales, ni falsear la competencia, ni restringir el comercio.

En definitiva, citando a URREA CORRES¹⁹¹:

“Finalmente, y aunque efectivamente el Tratado no establece expresamente las materias en las que pueden autorizarse cooperaciones reforzadas, en nuestra opinión, son ámbitos susceptibles de ser desarrollados mediante el citado mecanismo de integración todos aquéllos que no están expresamente prohibidos por lo establecido en el artículo 11 del TCE, con

¹⁹¹ URREA CORRES, M. Idem opus cit. pág. 373. Para una extensa consulta sobre todo el régimen jurídico aplicable a este mecanismo, nos remitimos a esta autora.

independencia de que su adopción requiera mayoría cualificada o unanimidad. En este contexto, parece indiscutible considerar como ámbitos susceptibles de integración diferenciada más evidentes, aquéllos en los que la intervención de la Comunidad no excluya a la de los Estados miembros. Es decir, parece sensato admitir como ámbitos "naturales" de las cooperaciones reforzadas del TCE las denominadas competencias complementarias, a saber, educación, formación profesional, cultura y salud pública. Por lo que respecta a las competencias compartidas, éstas podrán ser objeto de cooperación reforzada siempre que la Comunidad no haya procedido a legislar impidiendo de esta forma cualquier otra clase de intervención".

En conclusión, un nuevo camino a explorar para plantearse una regulación de Derecho Comunitario del uso del suelo y ordenación del territorio impensable hace escasamente unos años, como impensable seguramente hubiese sido que la Comunidad, en su proyecto de Constitución se plantease, como así ocurrió, el reconocimiento de una competencia compartida en materia de ordenación del territorio y uso del suelo.

En cualquier caso podemos finalizar este capítulo afirmando que la perspectiva medioambiental del suelo en el derecho comunitario, tras unos inicios dubitativos y carentes de convicción, goza no tan sólo de espléndida salud sino que ha abierto un nuevo campo de actuación a raíz de la convicción del interés medioambiental que tiene el suelo en su íntegra concepción multifuncional y de la trascendencia también ambiental que ostentan los instrumentos y disciplinas que tradicionalmente se han ocupado de su regulación en su función urbanística.

CAPITULO CUARTO.- EL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN.

IV.-1.- Introducción.

IV.2.- Breve exégesis del principio.

IV.3.- Alcance y contenido del principio de integración.

IV.4.- Problemas para la efectiva aplicación del principio de integración: Propuestas.

IV.5.- El principio de integración como impulsor de la actuación comunitaria en planificación y uso del suelo desde su perspectiva ambiental. Antecedentes. El V y el VI Programa de Acción.

IV.6.- Una manifestación concreta del principio de integración en la planificación y uso del suelo: La Evaluación Estratégica.

IV.7.- Breves conclusiones.

CAPITULO CUARTO.- EL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN.

IV.1- Introducción.

A los títulos específicos con que cuenta la Comunidad Europea para adoptar normas jurídicas sobre la ordenación del territorio y urbanismo como elementos o mecanismos de preservación del suelo o como recurso medio ambiental en el sentido más amplio del término, se suma el principio de integración que la Comunidad ha querido elevar de rango, desgajándolo de sus homónimos relacionados en el artículo 174 del Tratado -que se limitan a informar la política medioambiental de la Unión-, y trasladándolo al art. 6 del Tratado, con lo que lo convierte en principio informador de toda la política, de toda actuación de la Comunidad.

El artículo 6 del Tratado dispone:

“Las exigencias de la protección del medioambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad a que se refiere el artículo 3, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible”.

IV.2.- Breve exégesis del principio.

La actual redacción del artículo 6 del Tratado es deudora del Tratado de Ámsterdam de 2 de octubre de 1.997¹⁹², publicada en el DOCE 340, 10 de noviembre de 1.997.

En materia ambiental el Tratado de Ámsterdam comporta un claro avance. Ya no tan sólo en sus referencias al principio de desarrollo sostenible en el Preámbulo y artículo 2, sino también en la sustitución del procedimiento

¹⁹² El Tratado de Ámsterdam es el resultado del propio Tratado de Maastricht, cuyo artículo IV párrafo 2 previó la celebración de una Conferencia Intergubernamental para la revisión parcial del Tratado de la Unión, a la vista de tres años de funcionamiento y pensando en una eventual ampliación de la Unión al Este de Europa. Vid. JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 1999, pág.477.

de cooperación (artículo 175.1) por el más simplificado de codecisión del artículo 251¹⁹³.

Por lo que respecta al artículo 6 y el principio de integración, el Tratado de Ámsterdam encuentra su antecedente inmediato en el Tratado de Maastricht¹⁹⁴ y en el Cuarto Programa de Acción. Sin embargo, el documento que seguramente ha colaborado de forma más decisiva y significativa a la consagración de este principio como pilar fundamental de la actuación y políticas comunitarias, ha sido el Quinto Programa de Acción titulado "Hacia un desarrollo sostenible" (1993-2000), publicado como Resolución del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados Miembros, reunidos en el seno del Consejo el 1 de febrero de 1.993, sobre un Programa Comunitario de política y actuación en materia de medioambiente y desarrollo sostenible¹⁹⁵.

En mi opinión, la verdadera y fundamental trascendencia de este Quinto Programa se debe a que sentó las bases para provocar un punto de inflexión en la política medioambiental Europea, concibiéndose a sí mismo no sólo como una unión de mercados y monetaria, sino también como una verdadera "Unión medioambiental".

La causa fundamental de tales atributos se encuentra en la pretensión del V Programa de integrar las cuestiones y aspectos medioambientales en la definición y ejecución del resto de políticas sectoriales de la Comunidad, aspecto que se reitera en la revisión del Programa¹⁹⁶ al sentar cinco campos

¹⁹³ Otras novedades importantes son, por supuesto, el propio artículo 6, y la unión de las disposiciones medioambientales bajo el nuevo Título XIX del Tratado (art. 174 a 176).

¹⁹⁴ En el Tratado de Maastricht, el principio de integración se impone como exigencia en la fase de definición o ejecución de otras políticas comunitarias. Con el Tratado de Ámsterdam se traspa el principio al artículo 6, con lo que deviene criterio general de la acción comunitaria, extendiendo su aplicación tanto a las políticas como las acciones.

¹⁹⁵ DOCE 138, de 17 de mayo de 1.993.

¹⁹⁶ *Informe de la Comisión sobre la aplicación del Programa comunitario de política y actuación en materia de medioambiente y desarrollo sostenible. "Hacia un desarrollo sostenible", COM (95) 624 final, Bruselas, 10 de enero de 1.996.*

de actuación prioritaria, siendo uno de ellos la mayor integración de la política medioambiental en otras políticas comunitarias.

En cualquier forma, la realidad es que el proceso de integración ha sufrido una aceleración acentuada en los últimos tres, cuatro años. Los Consejos Europeos de Cardiff, Viena, Colonia y Helsinki han impulsado la elaboración de estrategias de integración en los principales sectores. Primero fueron agricultura, transporte y energía. Posteriormente se avanzó hacia otros sectores como industria, pesca, medioambiente urbano y mercado interior, entre otros.

Fue en junio de 1998, en la Cumbre de Cardiff, cuando se sientan las bases para una actuación coordinada que permita la integración de las exigencias medioambientales en el resto de políticas de la Unión. El Consejo Europeo propuso a cada Consejo sectorial la elaboración de sus propias estrategias en tal sentido. Fruto de Cardiff, en octubre, la Comisión presenta una comunicación sobre la integración del medioambiente en la política energética. En enero de 1999, la Comisión presenta la Comunicación titulada "Orientaciones para una agricultura sostenible" y en la Cumbre de Viena de 1998 el Consejo Europeo invita a los Consejos de Mercado Interior, Industria y Desarrollo a definir sus propias estrategias de integración ambiental, la cual se cumplimenta en junio de 1999.

En los Consejos Europeos de mayo en Colonia y de diciembre en Helsinki, el proceso de integración recibe un nuevo impulso. Todos los sectores coordinados deben elaborar sus indicadores de integración con métodos adecuados de evaluación. Mientras tanto, paralelamente, en julio de 1999, es el sector de la pesca el que presenta su comunicación relativa a las estrategias de integración, seguida, en noviembre del mismo año, de nuevas políticas integradoras en el ámbito del medio urbano, en este caso a propuesta del propio Parlamento Europeo.

Estos nuevos aires han llegado por supuesto a los Estados miembros. Concretamente, en el caso español se ha creado la Red de Autoridades Ambientales en diciembre de 1997, integrada por representantes de las

Comunidades Autónomas, Ministerio de Medio Ambiente y Ministerios Gestores de los Fondos Estructurales y de Cohesión (Economía y Hacienda, Agricultura, Pesca y Alimentación y Trabajo y Asuntos Sociales). En sus sesiones plenarias participan también representantes de las Direcciones Generales competentes de la Comisión Europea. Esta Red ya ha elaborado su programación 2000-2006 con indicadores ambientales para la evolución y seguimiento y una metodología básica común para la evaluación ambiental estratégica de los Planes, Marcos y Programas Operativos.¹⁹⁷

IV.3.- Alcance y contenido del principio de integración.

JUSTE RUIZ¹⁹⁸ considera que el principio de integración del artículo 6 del Tratado debe ser interpretado *"en el sentido de que los objetivos de la política ambiental han de ser tomados en consideración antes de decidir cualquier acción comunitaria susceptible de incidir sobre el medioambiente en el ámbito de las otras políticas comunitarias (económica, industrial, agrícola, social, etc.), así como en los procesos de ejecución de las acciones de que se trate"*.

La propia Comisión¹⁹⁹ define de forma indirecta el principio de integración cuando señala *"Los cambios que deben producirse, por ejemplo, en la forma en que cultivamos, suministramos energía, proporcionamos transporte, y utilizamos la tierra, tienen que producirse mediante cambios en las políticas que regulan esos aspectos. Para ello es preciso integrar los requisitos de la protección del medio ambiente en otras políticas, y la Comunidad tiene que analizar sus sistemas de actuaciones de gobernanza e intentar modificarlos para que haya coherencia entre nuestros objetivos"*

¹⁹⁷ *Información de Medio Ambiente*, mayo de 2000, Ministerio de Medio Ambiente.

¹⁹⁸ JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio ... opus cit.*, pág. 439.

¹⁹⁹ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre el Sexto Programa de Acción. COM (2001) 31 final, Bruselas, 24 de enero de 2001.

sociales, económicos y medioambientales y entre los medios utilizados para llegar a ellos”.

En la misma línea, otros autores como MEZZETTI, DI PLINIO Y FIMIANI²⁰⁰ o TOULEMON. Concretamente, MEZZETTI señala que la intervención comunitaria en materia de ambiente debe integrarse e insertarse en el interior de la política y de intervenciones singulares comunitarias, garantizando que cualquier acción comunitaria tenga en debida consideración los objetivos de protección de los recursos ambientales. Según este principio de tutela ambiental, debe armonizarse e integrarse con la realización del mercado único y los otros objetivos de la Comunidad²⁰¹.

Queda clara la coincidencia de todos los autores y de los propios órganos comunitarios en el contenido y alcance del principio de integración.

Personalmente, a las opiniones de los autores citados, me gustaría añadir unas breves reflexiones que pueden ayudar a ilustrar no tanto el contenido como el alcance del principio.

En primer lugar, constatar que el principio de integración ha dado carta de naturaleza a algo que ya sabíamos todos; esto es, que el derecho y la política medioambientales son materias transversales, horizontales, con toda la complejidad que en la práctica ello conlleva, pues exige especiales esfuerzos de coordinación y coherencia.

En segundo lugar, en mi opinión, no puede explicarse aisladamente el principio de integración a partir de los principios de prevención y desarrollo sostenible. En cuanto al primero, el de prevención, en la medida que la práctica de la integración no persigue otro objetivo que el de prevenir, desde el mismo momento de la adopción de las grandes decisiones y actos

²⁰⁰ MEZZETTI, L. *Manuale di diritto ambientale*, CEDAM, Padova, 2001. DI PLINIO, G. y FIMIANI, P. *Principi di Diritto Ambientale*, Giuffrè Editore, Milano, 2002. TOULEMON, R. « La prise en consideration de l'environnement dans les autres politiques communautaires ; en particulier dans la réforme de la politique agricole commune », en *La protection de l'environnement par les Communautés européennes*, Paris (Pédone), 1988, pág. 69 y ss.

²⁰¹ MEZZETTI, L. *Idem* Opus cit. pág. 61-62.

normativos, el impacto y coste ambiental que éstas pueden conllevar y, en atención al principio de proporcionalidad, coste-beneficio y mejores técnicas disponibles, aprobarlas, atemperarlas o pura y llanamente rechazarlas.

En cuanto al segundo, el desarrollo sostenible²⁰², en la medida que el principio de integración se convierte en un instrumento para hacerlo posible y efectivo. Algunos autores identifican esta operación como el intento de conciliar economía y medioambiente o, si se prefiere, el intento por alcanzar la llamada "economía ambiental".

IV.4.- Problemas para la efectiva aplicación del principio de integración: Propuestas.

Ha quedado patente la trascendencia e importancia de este principio, ya no tan sólo en sentido abstracto, como mero principio informador, sino en las ventajas y posibilidades que su aplicación práctica puede traer consigo. El principio de integración permitirá a la Comunidad intervenir, desde el punto de vista medioambiental, en aspectos de la política de la propia Unión y de sus Estados miembros, que hasta el momento eran de difícil asunción, tal y como ha ocurrido en materia urbanística, según tendremos ocasión de analizar en posteriores apartados. Sin embargo, no pueden negarse las múltiples complicaciones que acarrea su aplicación, según ha podido comprobar y constatar la Comisión en distintos momentos y documentos²⁰³. Y es que, tal y como ya se ha puesto anteriormente de manifiesto, la aplicación del principio de integración exige grandes dosis de voluntad política y coordinación. En esta línea se enmarcan las propuestas que han sido formuladas esencialmente por

²⁰² El principio del desarrollo sostenible ha sido introducido por el Tratado de Ámsterdam, en los artículos 2 y 6 -por tanto nuevamente entre los principios- sin contener una definición precisa. La primera vez que se utilizó este principio fue en el año 1.987, en el informe Brundtland de la Comisión mundial para el ambiente y el desarrollo. Posteriormente se retomó en la Conferencia del Rio de 1.992, en la que sí se define.

²⁰³ Entre otras, Comunicación de la Comisión al Consejo Europeo de 27 de mayo de 1.998, COM (98) 333 final; Comunicación de la Comisión de 24 de noviembre de 1.999, COM (99) 543 final.

la Comisión a instancias del Consejo Europeo y que pasaremos inmediatamente a relacionar, sin ánimo de agotarlas sino simplemente de citar algunas de ellas a mero título de ejemplo, pues no puede olvidarse que es ésta una materia sobre la cual la Comunidad no ha hecho más que empezar.

Entre otras, las recomendaciones presentadas en distintos momentos por la Comisión, han sido:

- Integración de la dimensión medioambiental en todas las iniciativas de las instituciones comunitarias.
- Examen de las políticas vigentes.
- Establecimiento de estrategias de actuación en sectores clave.
- Análisis de las prácticas de los Estados Miembros en sus políticas y prácticas de integración.
- Integración del medio ambiente como objetivo de intervención de los Fondos Estructurales.
- Colaboración entre las Administraciones de medio ambiente y las Organizaciones No Gubernamentales.
- Indicadores para seguir los progresos y evaluar la eficacia de las políticas.
- La evaluación ambiental estratégica.
- Mejorar la cooperación y cambios de información.
- Ayudas económicas a las políticas integradoras.

Éstas son sólo un exponente de las múltiples propuestas, algunas de ellas llevadas a cabo con resultado satisfactorio, como en el marco de la reforma de la política agraria común²⁰⁴.

²⁰⁴ La reforma de la PAC concede gran importancia a los requisitos medioambientales a través de la reducción de los mecanismos de sostenimiento de los precios a favor de los pagos directos, lo que mejorará los resultados económicos de los productores y favorecerá una utilización más equilibrada de los factores contaminantes; la posibilidad que se ofrece a los Estados miembros de subordinar los pagos

Personalmente, considero que podrían sumarse otras, quizás algo más concretas que, de instaurarse, podrían colaborar de forma decisiva a la efectiva aplicación del principio de integración. No obstante, para ello es necesario diferenciar dos ámbitos de aplicación distinta. De un lado, en la política comunitaria y, de otro, en las políticas internas de los Estados miembros.

Si concebimos este principio en su dimensión no tan sólo comunitaria, sino también nacional, a lo que nos da pie la relación de los artículos 3 y 6 del Tratado, nos permitirá aflorar una nueva dimensión y aplicación práctica de la política medioambiental integrada.

La primera medida sería la de crear un nuevo órgano, o en su caso dotar de competencias a alguno de los ya existentes y sin duda el más adecuado sería la Comisión, con la función de emitir informe preceptivo, aunque no vinculante, a toda previa adopción de acuerdo, decisión, recomendación o norma sobre cualquier materia que pueda tener incidencia sobre el medio ambiente.

El objeto de este informe sería el de analizar la repercusión ambiental de la medida, con especial atención a la posibilidad de alcanzar iguales o similares fines mediante otros medios menos perjudiciales desde el punto de vista medioambiental.

Este órgano que se integraría en la Comisión, debería estar dividido en subcomisiones en atención a un principio de especialización, y compuesto por técnicos presididos por el Director General de Medio Ambiente de la Comisión.

Hemos dicho que el informe sería preceptivo pero no vinculante. Consiguientemente, el órgano resolutorio podría apartarse del informe, si bien en tal caso debería exigírsele motivar la causa de la separación.

¿Cuáles son las virtudes de esta propuesta?.

directos al cumplimiento de los requisitos medioambientales y la aprobación de un programa de desarrollo rural, centrado en la protección del medioambiente.

1º) Se asegura que toda acción o política sea adaptada con previo y pleno conocimiento de su resultado medioambiental.

2º) Se asegura que se estudien y analicen soluciones alternativas.

3º) La separación del informe obliga al órgano resolutorio a realizar un esfuerzo de motivación que además será conocido por todos.

4º) Los informes y la resolución misma -debidamente motivada caso de apartarse- deberían publicarse para conocimiento de todos los ciudadanos.

Esta misma medida podría obligarse a ser seguida por los Estados Miembros. Para ello sería necesario que la Comunidad aprobase una nueva Directiva Marco, la cual permitiría que cada Estado la aplicase en la forma más conveniente a su estructura, centralizada o descentralizada, en la que se impusiese la previa valoración de la norma jurídica (leyes y reglamentos) a un informe preceptivo y no vinculante sobre los aspectos medioambientales, en los mismos términos anteriormente expuestos.

Esta medida sería especialmente efectiva en el ámbito nacional de los Estados miembros, puesto que el informe, y en su caso la separación del mismo, daría a los órganos jurisdiccionales nacionales el conocimiento y la consiguiente revisión de materias discrecionales de muy difícil enjuiciamiento, además de evitar al ciudadano el coste elevadísimo, en muchos casos inasumible, de la decisión discrecional frente otras medidas igualmente válidas y más respetuosas con el medioambiente, extremo éste que también requiere prueba.

En definitiva, esta medida colaboraría de forma importante a hacer efectiva la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional sentada, entre otras en sus SSTC 64/82, de 4 de noviembre²⁰⁵ y 170/89, de 19 de octubre²⁰⁶, en el

²⁰⁵ STC Pleno de 4-11-1982, nº 64/82, rec. 114/1982; BOE 296/82, de 10 de diciembre (Pte. Latorre Segura). Se estima parcialmente el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 12/1981, de 24 de diciembre del Parlamento de Cataluña de Normas Adicionales de Protección de espacios de Interés Natural afectados por actividades extractivas.

²⁰⁶ TSC Pleno, de 19-10-1989, nº 170/1989, rec. 404/1985, BOE 267/1989, de 7 noviembre 1989. (Pte: Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Miguel).El Tribunal Constitucional desestima el recurso

sentido de la necesidad de armonizar el derecho a un medio ambiente adecuado -art. 45 CE-, con los principios rectores de la política económica y social, y con la utilización racional de los recursos naturales -es decir, lo que hoy denominaríamos “desarrollo sostenible”- según decida en cada caso el legislador, atendiendo a los intereses en juego y la prevalencia de uno u otros, siendo necesario, dice el TC en su Sentencia 64/82, que la prioridad o prevalencia de la economía sobre el Medio ambiente se declare expresamente, pues, de lo contrario, debe primar el medio ambiente sobre la economía²⁰⁷.

Otras medidas a nivel comunitario que colaborasen a hacer efectivo el principio de integración, podrían ser de carácter económico, en el sentido de retirar ayudas y subvenciones a aquellas actuaciones o actividades que no se demuestren sostenibles, favoreciendo, contrariamente, mediante subvenciones directas o indirectas –otorgamiento de subvenciones propiamente dichas o medidas de exención y/o desgravación fiscal, como aplicación de tipos de IVA reducidos etc,- aquellas actividades y/o productos respetuosos con el medio ambiente. Este mismo criterio debería introducirse en las directivas reguladoras de la contratación administrativa, estableciendo como criterio de selección del contratista además de lo ya existente (precio, tecnología, experiencia, cuadros de personal, etc.) la sostenibilidad del proyecto y de la propia empresa²⁰⁸.

de inconstitucionalidad promovido contra la Ley de la Comunidad Autónoma de Madrid 1/1985, 23 de enero, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares.

²⁰⁷ En definitiva la propuesta estaría en la línea de extender la EAE a las políticas y la potestad normativa.

²⁰⁸ En esta línea ya se ha empezado a trabajar y algunas legislaciones incluyen estos aspectos.

En el ámbito del fomento sería muy importante impulsar los sistemas de ecogestión, ecoetiquetas y ecoauditorias, con una fuerte campaña de información a los ciudadanos.

Otra medida que podría resultar importante, y que ya ha sido aplicada en sectores concretos de algunos Estados miembros, como por ejemplo España, son las llamadas "moratorias"²⁰⁹. Para ello sería necesario que cada Estado, a través de su respectiva estructura territorial, llevase a cabo un "memorando-estudio" de sus recursos naturales, con la finalidad de conocer su estado, grado de contaminación, etc.

Esta información será básica para la realización de programas-actuación, que implicasen incluso, en los casos más graves, moratorias en la autorización de nuevas actividades perjudiciales para el medioambiente en aras a facilitar su regeneración. También en este caso el medio más eficaz para alcanzar tales objetivos sería mediante la aprobación de una Directiva-Marco que permitiese a cada Estado singularizar los mecanismos, órganos y procedimientos más adecuados.

Otra medida de carácter estrictamente administrativo, y que respondería a esas sobredosis de coordinación que requiere la efectiva aplicación del principio de integración, pasaría por la celebración de reuniones bilaterales de carácter periódico –sería especialmente conveniente que estos encuentros se celebrasen trimestral o semestralmente- entre el Ministerio de Medioambiente y cada uno de los responsables del resto de Ministerios cuya actividad incida sobre el medio ambiente, con la finalidad de crear políticas conjuntas de integración y de coordinación de sus actuaciones. Posteriormente, de forma anual, sería conveniente que los Estados tuviesen la

²⁰⁹ En España no tan sólo se ha dado el caso de la famosa moratoria de edificación de las Islas Baleares, sino que también otras comunidades han utilizado esta técnica en otros ámbitos medioambientales. Así, recientemente, la Comunidad de La Rioja ha publicado el Decreto 25/2002, de 3 de mayo, por el que se establece una moratoria para la planificación de nuevos parques eólicos (BOLR de 7 mayo 2002).

obligación de elevar a la Comisión una Memoria-valorativa para su informe y debate a nivel comunitario.

Finalmente, la práctica demuestra que las reglas no se suelen cumplir si los ciudadanos no son compelidos coactivamente para ello. Así pues se hace también necesario fortalecer la potestad disciplinaria de los Estados frente a los ciudadanos y evitar por todos los medios (ceses efectivos de empresas, multas pecuniarias elevadas, y otro tipo de sanciones, en el ámbito administrativo y una clarificación de los tipos penales por delitos ecológicos reservados para supuestos realmente graves y, por ello, suficientemente diferenciados de las infracciones administrativas para evitar que el hecho antijurídico y su responsable terminen, como suele ocurrir muchas veces, en tierra de nadie) que la vulneración de la norma resulte más beneficiosa y ventajosa que su cumplimiento.

En cuanto a la responsabilidad de los propios Estados frente a la Comunidad, es materia, como se sabe, harto compleja. Debería no obstante seguirse y profundizar en la aplicación de las medidas previstas en el art. 228 (introducido por el Tratado de Maastricht), tal y como hizo el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su Sentencia de 4 de julio de 2.000, asunto "Comisión c/ Grecia" .

IV.5.- El principio de integración como impulsor de la actuación comunitaria en la planificación y uso del suelo desde su perspectiva ambiental. Antecedentes. El V y el VI Programa de Acción.

Tal y como ha quedado reflejado en distintos momentos del análisis, no ha sido hasta fechas muy recientes que la Comunidad Europea ha empezado a dictar normas que inciden de forma directa sobre el suelo desde el punto de vista urbanístico o territorial y, sin duda, el principio de integración ha tenido un papel protagonista en esta nueva política europea. Esta afirmación no está huérfana de fundamento, bien al contrario los propios documentos de trabajo de la Unión Europea reconocen abiertamente la necesidad y conveniencia de iniciar una nueva estrategia medioambiental-urbanística amparándose,

fundamentalmente como elemento justificador de las novedosas propuestas, en el principio de integración.

En efecto, fue primero el Quinto Programa de Acción y posteriormente el vigente Sexto Programa los que abiertamente apuestan por esta estrategia.

Concretamente, en la Comunicación de la Comisión relativa a la evaluación global del Quinto Programa²¹⁰, ésta afirma que la degradación y pérdida de suelo -principalmente por la erosión, contaminación y extracción de material de recubrimiento- es altamente preocupante, siendo además que la pérdida por actividades humanas es entre 10 y 50 veces superior a la provocada por la erosión natural. De ahí que concluya la necesidad de determinar la relación existente entre las políticas e intervenciones comunitarias y los problemas del suelo para facilitar decisiones sobre la elaboración de una estrategia comunitaria coherente. En otro apartado de este informe²¹¹, aún reconociendo que la ordenación del territorio es un asunto de responsabilidad fundamentalmente de los Estados, no obstante ello, reconoce que algunas iniciativas estratégicas de la Unión permiten desarrollar un planteamiento más integrado, por ejemplo, la perspectiva europea de ordenación del territorio, la cual tiene por objeto impulsar la cooperación entre los Estados miembros en la consecución de un desarrollo sostenible mediante una ordenación más equilibrada del territorio de la Unión Europea. Esta nueva generación de instrumentos relacionados con el uso del suelo favorecerá la cooperación entre los Estados miembros, las regiones y los municipios o entes locales.

Posteriormente, en el Sexto Programa de Acción²¹² ya se aborda abiertamente la trascendencia del control territorial del suelo como medio de

²¹⁰ *El Medio ambiente en Europa :Hacia donde encauzar el futuro*. Bruselas, 24 de noviembre de 1999, COM (1999) 543 final.

²¹¹ Apartado 6.4 que lleva por título “*Instrumentos de Ordenación Territorial*”

²¹² “*Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos*”. Programa de acción para el medio ambiente en Europa en los albores del siglo XXI, 2001/0029 (COD), Bruselas, 24 de enero de 2001, COM (2001) 31 final.

protección del medioambiente, siendo de destacar, en este sentido, cómo se contempla la planificación y uso del suelo como una estrategia para cumplir los objetivos medioambientales.

En efecto, en el apartado 2, bajo la denominación *“Una estrategia para cumplir nuestros objetivos medioambientales”* se afirma:

“Es preciso que exploremos al máximo una gama completa de instrumentos y medidas para influir sobre las decisiones que toman empresas, consumidores, ciudadanos y responsables de otras políticas, por ejemplo cuando a nivel local deben adoptarse decisiones sobre planificación y gestión de los usos del suelo.

*Por consiguiente el presente programa propone cinco estrategias prioritarias que nos ayudarán a cumplir objetivos medioambientales. (...) **La quinta, por último, está orientada a perfeccionar la planificación y gestión de los usos del suelo”***

En el apartado 2.5, que lleva por título *“Introducir la dimensión medioambiental en las decisiones sobre planificación y gestión de los usos del suelo”*, se desarrolla la calificada como quinta estrategia prioritaria, siempre amparada en la integración de las consideraciones medioambientales en las decisiones sobre planificación, afirmando desde su primera frase que *“en el complejo juego de fuerzas y presiones que dan lugar a los problemas ecológicos, la planificación y gestión de los usos del suelo desempeñan un papel vital”*.

Sin embargo, tras articular tan importante y categórica afirmación, lo cierto es que las acciones propuestas producen un cierto desencanto por su falta de contenido. La causa de todo ello la hallamos en la autolimitación que declara el propio documento cuando afirma que después de las directivas sobre evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica, *“el*

*único papel que puede desempeñar la Comunidad es impulsar y propiciar una planificación eficaz y políticas adecuada a nivel local y regional.*²¹³

Sin duda ponderaremos la virtualidad y acierto o no de esa consideración extremadamente minimizadora del papel que puede adoptar la Unión, pero será en un momento posterior. Por ahora a mero título de crítica reflexiva, puede traerse a colación algunos ejemplos y aspectos tratados en el epígrafe correspondiente al principio de subsidiariedad.

En cualquier forma, la conclusión que interesa destacar en el presente momento es que el principio de integración ha sido el catalizador, el impulsor, el factor desencadenante de una nueva estrategia en la política medioambiental de la Unión, que puede resultar altamente atractiva, interesante y eficaz, aunque no falta de polémica y de seguros detractores.

IV.6.- Una manifestación concreta del principio de integración en la planificación y uso del suelo: La Evaluación Estratégica.

La conocida como Evaluación Estratégica de Planes y Programas ha tenido entrada en el Derecho Comunitario y esperamos que en breve en los ordenamientos internos de los Estados miembros -si bien algunos de ellos ya contaban con procesos paralelos-, con la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2.001 (Diario Oficial L 197 de 21/7/2001), procedente de la Posición Común 25/2000. Esta norma, de

²¹³ Las acciones propuestas en el documento sobre la estrategia de planificación y uso del suelo son las siguientes: 1º.- Suscitar interés mediante una comunicación sobre planificación y medioambiente: la dimensión territorial. 2º.- Mejorar la aplicación de la directiva sobre evaluación de impacto e introducir las evaluaciones ambientales estratégicas tras su adopción a nivel comunitario. 3º.- Elaborar un programa de trabajo de la Comisión para difundir las mejores prácticas respecto la planificación sostenible, con la creación de una página Web e instrumentos conexos. 4º.- Apoyo a los programas y redes que fomentan el intercambio de experiencias y el desarrollo de buenas prácticas en materia de desarrollo urbano sostenible. 5º.- Política comunitaria de cohesión y el uso de los fondos comunitarios para la planificación sostenible. 6º.- Aumento de los recursos y alcance de las medidas agroambientales. 7º.- Promover y crear redes de destinos turísticos para impulsar asociaciones activas a favor del turismo sostenible. (Bruselas, 24 de enero de 2001, COM (2001) 31 final, 2001/0029 COD).

obligada implementación en los ordenamientos de los Estados miembros desde el día 21 de julio de 2004 pasado, responde plenamente al objeto del análisis que nos ocupa, esto es, la incidencia del principio de integración ambiental en el derecho urbanístico y la ordenación territorial.

Se nos dirá que responde principalmente al principio de prevención y a tal aseveración sólo cabe sumarnos; sin embargo, no es menos cierto que siendo la evaluación estratégica una técnica largamente reclamada desde el mismo momento e incluso con anterioridad (en realidad corrió en sus inicios paralela) a la evaluación de impacto ambiental, su aprobación no ha sido posible hasta haber avanzado la política de integración ambiental practicada por la Comunidad y, en igual medida, exigida a los Estados pertenecientes a la Unión.

En su consecuencia nos reiteramos y reafirmamos en nuestra apreciación inicial. La Directiva 2001/42/CE se inserta plenamente en la recién inaugurada estrategia comunitaria de prestar una especial atención a la planificación y uso del suelo como instrumento, según hemos convenido en capítulos anteriores, ciertamente útil para alcanzar muchos de los objetivos medioambientales, y ello es primordialmente deudor del principio de integración.

Sobre este particular no debemos olvidar que ya en el Cuarto Programa de Acción se señala en su apartado 5.4 "*Áreas Urbanas, zonas costeras y montañosas*" que "*los problemas del medio ambiente urbano deben gozar de una prioridad creciente dentro de la política comunitaria del medio ambiente*", reflexión que conduce a ALLENDE LANDA²¹⁴ a concluir que la política territorial y los planes de ordenación urbana constituyen un marco idóneo, dado su carácter integral y multisectorial, para incorporar, a través de las técnicas de evaluación estratégica, la protección y preservación de los recursos naturales, entre ellos, con especial protagonismo, el suelo.

²¹⁴ ALLENDE LANDA, J. *Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad*, Universidad País Vasco, Bilbao, 2000. Pág., 147 y ss.

Y es que, como sigue apuntando el mismo autor²¹⁵, a través de la técnica de la evaluación se incentiva la integración de la ordenación ambiental con otras formas de planificación/ordenación económica, social y territorial.

A través de la evaluación estratégica se ha superado el enfoque limitado al medio físico y natural para abordar una visión omnicompreensiva de impactos multidimensionales: ambientales, socio-económicos, tecnológicos, culturales y, por supuesto territoriales.

De ahí que ALLENDE sostenga, a mi entender con muy buen criterio, que el verdadero significado ambiental de un proyecto no lo halleemos en el propio proyecto sino esencialmente en su localización y ello no depende del proyecto mismo sino del plan, con lo que entroncamos nuevamente la protección de los recursos y del medio con una coherente y ambientalizada ordenación territorial. De ahí que aplaudamos la definición de la protección de los recursos naturales como parte integral de la planificación del territorio.

En esta misma tesis se alinea GOMEZ OREA²¹⁶. Este tratadista, indudablemente fértil y férreo defensor del ensamblaje entre la ordenación del territorio y el medio ambiente sostiene: *"Desde el punto de vista de la ordenación del territorio, la E.I.A., puede considerarse como un instrumento para la regulación del uso del suelo, cuya mayor virtualidad la adquiere cuando se utiliza en la normativa de un plan para controlar la localización y desarrollo de aquellas actividades ... que aparecen expectantes en el territorio"*.

IV.7.- Breves Conclusiones.

Finalizada la primera parte del trabajo de investigación con este cuarto capítulo, estimo conveniente realizar, a modo de resumen, estas breves conclusiones.

²¹⁵ ALLENDE LANDA, J. *Medio Ambiente, Ordenación del Territorio...* Opus cit. pág. 149.

²¹⁶ GOMEZ OREA, D. Evaluación de Impacto Ambiental, en *Ciudad y Territorio*, núm. 75-1/1988, enero-marzo, 1988, pág. 6.

En los capítulos precedentes, y muy especialmente en el segundo y tercero, se ha intentado defender la tesis de que el urbanismo y la ordenación del territorio constituyen instrumentos ideales para la integración medioambiental. Para ello nos hemos valido del análisis de las últimas tendencias normativas, tanto nacionales como comunitarias, constatando, a través de ellas, el inicio de una tímida simbiosis entre ambas disciplinas; el urbanismo y el medio ambiente. Y es que, como constata MARTÍN BASSOLS²¹⁷, valiéndose de la aseveración de PRIEUR²¹⁸, la planificación urbanística ocupa un puesto relevante en la protección del medio ambiente dado que la integración no es una moda sino algo consustancial a ambas disciplinas.

Pues bien, ha llegado el momento de profundizar en esta línea de investigación e intentar sentar unas breves conclusiones que nos permitan adentrarnos en las siguientes partes de la presente tesis puesto que en ellas se toma como premisa la constatación del que denominamos Urbanismo Ambiental.

¿Existe o no el Urbanismo Ambiental?. ¿Qué es?. ¿Cuáles son sus principios?. ¿Por qué aparece?. ¿En qué momento?. ¿A qué se debe su conceptualización?. ¿Cuáles han sido las causas mediatas e inmediatas de su nacimiento?. ¿Es una disciplina independiente o es una mera conjunción de dos ramas encontradas?.

En realidad, muchos son los interrogantes que se nos plantean al hablar del urbanismo ambiental. No estamos, en el presente momento, en predisposición para responder a muchas de las cuestiones que han quedado planteadas y otras tantas que nos asaltarán a medida que vayamos

²¹⁷ BASSOLS COMA, M. "La Planificación Urbanística: su contribución a la protección del medio ambiente" en *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO, J. Civitas. Madrid 1.996.

²¹⁸ PRIEUR, M. «Urbanisme et environnement» en *Droit de l'urbanisme. Bilan et perspectives*. AJDA. Droit administratif. Mayo 1.993. Pág. 80.

profundizando sobre la materia. Esperamos, no obstante, alcanzar respuestas o cuando menos reflexionar acerca de ellas en la última parte del análisis.

Sin embargo, si podemos, llegados este punto de la investigación, arriesgar unas primeras conclusiones las cuales, de paso, abordarán, en cierto modo, algunas de las preguntas planteadas.

La integración de la perspectiva ambiental, con la finalidad última de alcanzar un desarrollo sostenible que asegure un crecimiento equilibrado y la herencia de los recursos para la calidad de vida de las generaciones venideras, ha puesto sobre la mesa dos importantes realidades. De un lado la constatación de que el suelo es un recurso ambiental necesario e inexcusable para el desarrollo de la vida al igual que el agua y la atmósfera, los tres, elementos integrantes del sistema ambiental en palabras de BASSOLS COMA²¹⁹. De otro lado se ha constatado que ese suelo, llamémosle ahora territorio, en cuanto soporte de todas las actividades desarrolladas por el hombre, puede y debe ser objeto de ordenación ya que de tal regulación depende en gran medida la protección del ambiente, de todos los recursos naturales y el paradigma de la sostenibilidad. Dicho en otras palabras la Comunidad Europea, los Estados Miembros y los entes regionales y locales han redescubierto la trascendencia de la ordenación y planificación territorial para alcanzar los fines perseguidos por la nueva política ambiental, una política que tiende, paulatinamente, a abandonar la intervención sectorial, individual de los recursos, en pro de una política global o integral.

Esta situación -constatada, según hemos podido analizar en los capítulos precedentes, en las políticas y actos más innovadores de los distintos estadios de poder- permitirá la recuperación -de ahí que anteriormente utilizásemos el término redescubrir- de dos políticas que en los Estados -no así en el derecho comunitario- nacieron de la mano y que por razones de sus políticas organizativas (el fenómeno de la descentralización y autonomías), económicas (la crisis económica de los años 80 y parte de la década de los 90) y políticas internacionales (globalización) y comunitarias, -ésta última por

²¹⁹ BASSOLS COMA, M. "Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, opus cit., pág. 42.

razones, a mi modo de ver, fundamentalmente de competencias limitadas, que la condujeron a primar las regulaciones sectoriales o verticales (agua, riesgos, fauna, etc.)- separaron y sumieron a la ordenación del territorio y al medio ambiente a funciones limitadas. La primera, la ordenación del territorio, prácticamente reducida al planeamiento urbanístico de las áreas urbanas. El segundo, el medio ambiente, a un reducto de protección de espacios rurales, parques y poco más.

La consecuencia ha sido el deterioro del medio, el desequilibrio territorial, la pérdida de calidad de vida en las ciudades, graves problemas de movilidad, excesivo malgasto de energía, pérdida de espacios y, en general malversación de todos los recursos por razón de una deficiente ordenación "territoambiental"²²⁰.

En Francia²²¹, una de las respuestas dadas a la ciudadanía, conscientes del problema desde la década de los 90, ha sido la de crear en 1.997 el Ministerio de Ordenación del Territorio y del Ambiente, seguido rápidamente - en diciembre de ese mismo año- de la decisión de recuperar la antigua alianza entre ambas disciplinas a través del desarrollo sostenible.

En el caso de España, la creación del Ministerio de Medio Ambiente -en ocasiones unido al de Obras Públicas y Transportes y en otras independiente- y su mayor protagonismo en la estructura de nuestro gobierno -basta comparar los presupuestos asignados en los distintos años-, unido a la promoción de los Planes Territoriales Sectoriales, los Autonómicos de Ordenación del Territorio y los de Ordenación de los Recursos Naturales, tanto por la legislación estatal como autonómica, ha comportado una respuesta asimilable a la francesa y, consiguientemente podemos también hablar en

²²⁰ El término "territoambiental" no existe. Es una unión de los conceptos de territorio y ambiente que proponemos con el fin de ejemplificar la simbiosis propuesta.

²²¹ Consultar THEYS, J. L'aménagement du territoire à l'épreuve du développement durable, en *regards sur l'actualité*, núm. 302, juin-juillet, 2004, ; THEYS, J. Un nouveau principe d'action pour l'aménagement du territoire ? Le developpement durable, et la confusion des (bons) sentiments, *Note du Centre de prospective et de veille scientifique*, núm 13, DRAST/METL, janvier, 2.000. pág. 37 a 55

España de un mayor acercamiento, simbiosis o simple recuperación de la perspectiva ambiental en la ordenación del territorio o, si se prefiere, lo que aquí hemos convenido en acatar como "Urbanismo Ambiental"; es decir, una suerte de disciplina y técnica -disciplina en cuanto el urbanismo ambiental ostenta, según veremos en capítulos sucesivos, sus propios principios, naturaleza y régimen y técnica en cuanto la ordenación o planificación territorial permite materializar ya no tan sólo el Urbanismo Ambiental sino, en buena medida, la sostenibilidad, entendiendo por tal el crecimiento equilibrado y ponderado económico, social y ambientalmente en términos de igualdad- que se nutre de dos materias (el urbanismo y el medio ambiente) y se asienta sobre tres pilares: la ordenación territorial, la integración y el desarrollo sostenible.

Creo que con lo expuesto hasta el momento podremos convenir pacíficamente que el nacimiento del Urbanismo Ambiental lo debemos en buena medida al Derecho Comunitario.

Ciertamente, como ya he dicho antes, la ordenación territorial y la protección del ambiente nacieron de la mano de los ordenamientos de los Estados Miembros. Sin embargo, no es menos cierto que, tal y como igualmente se ha señalado, muchas y muy diversas causas condujeron a su separación y, en su consecuencia, minimizar los objetivos y alcance de uno y otro.

El proceso en la Comunidad Europea, por el contrario, ha sido el inverso. La unión se inició exclusivamente con unas competencias ambientales que después, pasados muchos años desde sus inicios, ha descubierto podían mejorarse, o si se prefiere mejor servir, tanto al fin de la protección como de la sostenibilidad, mediante una técnica (la de la ordenación y utilización del suelo) que, sorprendentemente, el propio TCE le permite intervenir, si bien única y exclusivamente desde la perspectiva y necesidades de la competencia ambiental. De ahí la necesidad de promover el urbanismo ambiental. En primer lugar, porque ciertamente se cumplirán mejor los objetivos de su política ambiental y, en segundo lugar, porque sólo creando la unión, la

simbiosis entre el medio ambiente y el urbanismo se legitima y justifica la intervención de la Comunidad sobre la ordenación del territorio y utilización del suelo.

Como apunta PAREJO NAVAJAS²²² puede ser que esta nueva política comunitaria constituya un acto intermedio hacia una nueva competencia comunitaria, como ocurrió ya en su día con la política ambiental²²³, o puede ser que sólo se trate de una política de referencia respecto de la cual, en modo alguno, puede despreciarse su impacto. En cualquier caso, parece evidente que la técnica de la evaluación ambiental estratégica colaborará decididamente a la integración y, por tanto a la generalización del urbanismo ambiental.

²²² PAREJO NAVAJAS, T. *La Estrategia territorial europea. La percepción comunitaria del uso del territorio*, Editorial Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2004, pág. 386.

²²³ En este sentido, FALUDI, A. y WATERHOUT, B. *The making of the European Spatial Development Perspective. No Masterplan*, London, Routledge, Taylor & Francis Group, 2002, pág. 158 y ss.

CAPITULO QUINTO.- LA EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA.

V.1.- Introducción.

V.2.- Antecedentes.

V.3.- Concepto de Evaluación Ambiental Estratégica (EAE) y notas características.

V.3.1.- El concepto de EAE.

V.3.2.- Notas características de la EAE.

V.4.- Diferencias entre la EAE y la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA)

V.5.- Modelos básicos de EAE.

V.5.1.- Modelos según Partidario.

V.5.1.1.- Por partes.

V.5.1.2.- Implícita.

V.5.1.3.- Explícita

V.1.5.4.- Estratégica de sostenibilidad.

V.5.2.- Modelos según Clark.

V.5.2.1.- Estratégica completa.

V.5.2.2.- Apreciación/Evaluación.

V.5.2.3.- Evaluación de políticas basada en el análisis de costo-beneficio.

V.5.1.2.4.- Estratégica progresista.

V.6.- Dos modelos legislativos de evaluación ambiental estratégica: el Holandés y el Británico.

V.6.1.- Aproximación a la EAE Holandesa.

V.6.2.- Aproximación al modelo Británico.

CAPÍTULO QUINTO.- LA EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA.

V.1.- Introducción.

Se conoce como evaluación ambiental estratégica (EAE) o Strategic Environment Assessment (SEA), a la acción de realizar estudios de efectos ambientales en las fases primarias de adopción de las decisiones públicas (políticas, planes y programas). Se trata, consiguientemente, por comparación con la denominada evaluación de impacto ambiental (EIA), de adelantar el análisis de las repercusiones a un momento anterior, incluso muy anterior a la fase concreta de proyecto, obra o instalación, propia del ámbito de aplicación de la EIA.

La razón de esta evaluación, según coinciden todos los expertos, se fundamenta en los muchos beneficios que reporta al medio ambiente la técnica más apreciada, es decir, la inspirada por el principio de prevención²²⁴.

Como es bien sabido el medio puede ser muy sensible y, por ello, en ocasiones, su contaminación, el impacto de la actividad humana sobre los recursos, puede provocar la imposible o muy difícil recuperación de los recursos.

De ahí que todos compartamos la teoría de que la mejor contaminación es la inexistente y, de ser ello imposible, debemos procurar, al menos, su previsión y alcance, ya que sólo así será posible prever una respuesta que minimice sus efectos e incluso valorar soluciones alternativas que siendo igualmente factibles procuren una menor afectación a los recursos y al medio ambiente en general.

Esta pretensión la hallamos en el principio de prevención. A él responde la técnica de la EIA y a él responde también la de la EAE²²⁵.

²²⁴ ROSA MORENO, J. *Régimen Jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental*, Editorial Trivium, Madrid, 1993, considera que el principio de prevención suministra suficiente justificación a la EAE

En este sentido destacamos la opinión de CALVO HERRERO²²⁶ -por coincidir en ella la visión científica y jurídica dada su condición de Bióloga y Diplomada en Derecho Ambiental- en cuanto resalta el carácter preventivo de toda forma de evaluación.

*“La Evaluación de impacto Ambiental es una técnica originada en Estados Unidos, que fue posteriormente introducida en la Comunidad europea, cuyo objeto es detectar con la suficiente antelación los efectos nocivos que la actuación humana tiene sobre el medio y poder de esta manera aplicar sistemas preventivos, que permitan un desarrollo más compatible con la preservación de los recursos y el medio en el que vivimos, lo que a la larga se traduce en una mejora de la calidad de vida”.*²²⁷

²²⁵ La Directiva 2001/42/CE relativa a la evaluación de planes y programas, sienta su fundamento jurídico en los arts. 6 y 174.2 del Tratado de Ámsterdam, sumando al principio de integración los de prevención y cautela.

KRÄMER, L. *El Derecho Ambiental y el Tratado de la Comunidad Europea*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1.999, apunta que, aún cuando este segundo principio, el de cautela, no está bien definido, justifica la adopción de medios relacionados con la planificación.

ROSA MORENO, J., (Idem opus cit.) por el contrario, entiende que el principio de prevención es más que suficiente fundamento y rechaza, por tanto, la cita de un principio que, como el de cautela, sigue planteando serios problemas de interpretación.

²²⁶ CALVO HERRERO, R. Evaluación estratégica ambiental de planes y programas, en *Revista mensual de gestión ambiental*, núm. 24, diciembre 2.000, pág. 7.

²²⁷ En el mismo sentido se manifiestan, entre otros muchos, PONT I CASTEJÓN, Isabel y ZETTER, J., en la obra común “Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial: Actes de les Primeres Jornades d’Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial, Universitat de Girona, Girona 2002; UTRERA CARO, S.F. La evaluación de impacto ambiental y el Plan Hidrológico Nacional como instrumentos para la protección del medio ambiente y del desarrollo sostenible, en la obra colectiva *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*, Director PIÑAR MAÑAS, J.L., Editorial Civitas, Madrid, 2002, pág. 157 a 204; NORMAN LEE, Evaluación ambiental estratégica de políticas, planes y programas, en *Avances en evaluación de impacto ambiental y ecoauditoría*, Edición de PEINADO LORCA, M. y SOBRINI SAGASETA de ILÚRDOZ, Editorial Trotta, Madrid, 1997, pág. 283 a 292.

En definitiva, como sostiene MONTORO CHINER²²⁸, la finalidad debe ser la compatibilidad del progreso y calidad de vida mediante la utilización racional de los recursos. Con la aplicación de los principios de proporcionalidad y compensación se evita que sea siempre lo más trascendente el medio ambiente, pero también se evita que los recursos naturales sean sacrificados en aras del progreso.

V.2.- Antecedentes.

La evaluación de impacto ambiental es una técnica de protección ambiental de carácter preventivo cuyo precedente legal, coincide la práctica totalidad de la doctrina²²⁹ en residenciarla en el ordenamiento jurídico estadounidense. Fue en el año 1.969, si bien no entró en vigor hasta 1.970, cuando se aprobó la National Environmental Policy Act (NEPA)²³⁰. En esta norma apareció un instrumento nuevo el cual exigía, con carácter previo a la toma de la decisión pública, además de evaluar y ponderar los elementos clásicos de viabilidad, económicos, etc., la necesidad de atender también a los valores ambientales. Concretamente se exige la toma en consideración y análisis de los cambios que previsiblemente comportará la actuación sobre la cual verse la decisión pública a adoptar, la proposición de alternativas, la participación pública de los ciudadanos en el proceso, etc.

La voluntad inicial del legislador estadounidense fue la de someter a esta nueva evaluación ambiental cualquier decisión (fuese acto, plan,

²²⁸ MONTORO CHINER, M. J. “Objetivos, naturaleza y límites de la declaración de impacto ambiental de las infraestructuras públicas” en *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 110. Abril-Junio 2001. Pág. 173 a 271.

²²⁹ Entre otros muchos, CLARK. B, ROSA MORENO, J., MARTÍN MATEO, R., UTRERA CARO, S. F., CALVO HERRERO, R., LOZANO CUTANDA, B., NORMAN LEE, MONTORO CHINER, M^a. J., etc.

²³⁰ Reseña MARTÍN MATEO, R., como intervino decisivamente en la configuración y redacción de la NEPA por encargo de la Presidencia de EEUU LYNTON, K. CALDWELL, calificado como padre del Derecho Ambiental moderno. MARTÍN MATEO, R. *Tratado de Derecho Ambiental*, Vol. I, Editorial Trivium, Madrid, 1991, pág. 305.

proyecto, programa o política) que pudiese dar lugar a cualquier efecto ambiental significativo, decisión, como bien apunta UTRERA CARO,²³¹ confirmada por los Tribunales en cuanto señalaron que “acto” debía interpretarse como omnicomprendido de política, plan o programa siendo los elementos determinantes para su sujeción dos:

- Afectación al medio ambiente.
- Requerimiento de alguna aprobación por parte de las autoridades del Gobierno federal.

Sin embargo como constatan ROSA MORENO²³² y PONT I CASTEJON²³³, entre otros, la realidad de la práctica cotidiana ha demostrado que el número de políticas, planes o programas que se someten a evaluación frente a la de proyectos sigue siendo muy pequeña²³⁴. Lo mismo ocurre, según apunta UTRERA CARO, en otros países deudores del rule of law (Australia y Nueva Zelanda) donde también tempranamente se adoptó la evaluación ambiental estratégica.

La herencia de la experiencia americana llega a Europa en fechas bastantes tempranas. Los dos primeros países en recibirla son Alemania y Francia²³⁵. Posteriormente se generalizará al resto de Estados,

²³¹ UTRERA CARO, S. F. “La evaluación de impacto ambiental” Opus cit. pág. 161-162.

²³² ROSA MORENO, J. Las evaluaciones de impacto ambiental y las evaluaciones estratégicas en la nueva normativa comunitaria, en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 190, noviembre de 2000, págs. 133 y ss.

²³³ PONT I CASTEJON, I. “El régimen jurídico comunitario de la evaluación de impacto ambiental. Perspectivas con relación a la Directiva europea”..., en *opus cit.*, pág 32 y ss.

²³⁴ Tenemos un ejemplo de EAE para proyecto de ley, en la Fuel Use Act de 1978 y otro de programa de administración en el de control de la maleza en parques nacionales.

²³⁵ Alemania y Francia fueron las primeras en introducir la evaluación de impacto ambiental en sentido estricto. Sin embargo, con anterioridad, encontramos antecedentes en Gran Bretaña, que con su Town and Country Planning Act de 1971, ordena la incorporación de objetivos para la mejora del entorno en los Planes Directores o Leyes urbanísticas, con especial defensa del paisaje y conservación de la naturaleza, como pueden ser la belga, holandesa o alemana. Sobre este particular puede consultarse LEE, WODD, EIA. A European Perspective, en *Built Environment*, núm. 2/1978, pág. 106 y 107.

fundamentalmente como consecuencia de la aprobación de la Directiva 85/337/CEE del Consejo de 27 de junio de 1.985, sobre la Evaluación de las Repercusiones de Determinados Proyectos Públicos y Privados sobre el medioambiente, posteriormente modificada por la Directiva 97/11/CE. Sin embargo el camino, como siempre, fue lento y no exento de múltiples obstáculos.

En fechas inmediatamente posteriores (año 1.972) a la entrada en vigor de la NEPA (1.970) la Comunidad Europea presencia la Conferencia de Estocolmo (1.972) en la cual, como es bien sabido, el protagonismo del principio de prevención, al que tan vinculado está la evaluación ambiental, es patente.

Es claro que lo allí dicho conmueve a la Comunidad y fruto de ésta, y de la Conferencia de París que se celebra ese mismo año, nacen los Programas de Acción Medioambiental que tan buenos resultados e importante papel han jugado en la política medioambiental de la Unión.

Pues bien, recordemos que en el Primer Programa de Acción (1973-76) ya no tan sólo se constata la importancia del principio de prevención sino que se llega a reivindicar la necesidad de analizar la posible incidencia sobre el medio ambiente en los estadios más iniciales de la decisión/planificación.

En el segundo Programa se sigue ahondando e insistiendo en la conveniencia y necesidad de las medidas preventivas. Sin embargo lo determinante de este Segundo Programa, en cuanto denota un nuevo avance, un nuevo eslabón en la larga escalera de la consecución de la EAE, radica en el expreso emplazamiento al Consejo para la presentación de una propuesta de norma sobre la evaluación de las repercusiones sobre el medio.

Estos trabajos, como señala UTRERA CARO²³⁶, tienen como punto de partida los estudios que a mediados de los 70 se encargaron por la Comunidad a diversos expertos sobre la conveniencia de trasladar a Europa una normativa equivalente a la NEPA. La coincidencia de los expertos en la respuesta

²³⁶ UTRERA CARO, S. F. *Idem* Opus cit., pág. 162).

afirmativa es unánime advirtiendo ya en ese momento la conveniencia de hacer extensiva la evaluación a las políticas, planes y programas.

Sin embargo las dificultades en su adopción y las muchas procelosas discusiones que se sucedieron condujeron a la Comunidad a convenir una táctica de introducción de la evaluación ambiental por fases²³⁷. En una primera fase se impondría a proyectos públicos y privados²³⁸ y, en una segunda, se haría extensiva a los planes, políticas y programas²³⁹.

Consiguientemente no es de extrañar que en el Tercer Programa de Acción (1.982-86) se afirme que la EIA deba dirigirse a la planificación y a la preparación de cualquier forma de actividad que pueda causar daños significativos a su entorno. Es más, como apunta PONT I CASTEJON²⁴⁰ *"persigue que tal técnica englobe directamente a proyectos públicos y privados, planes de ordenación del territorio, programas de desarrollo económico y social, nuevos productos, nuevas tecnologías y legislación"*.

Sin embargo, la realidad ha sido bien distinta. El mandato del Segundo Programa al Consejo, en el sentido de avanzar en la técnica de la evaluación con la propuesta de una norma, no ve la luz hasta bien entrado, casi acabando, el Tercer Programa, el cual, según hemos podido comprobar, iba mucho más avanzado de lo que la maquinaria normativa de la Comunidad podía abarcar y aceptar. Con todo no puede silenciarse que en la primera propuesta de Directiva²⁴¹ el ámbito de aplicación era mucho más amplio del que finalmente fue aprobado, consecuencia de la negociación de introducción

²³⁷ En realidad, fue la fuerte oposición política de varios Estados miembros la que condujo, aplicando tácticas posibilistas, a una introducción progresiva.

²³⁸ De ahí la Directiva 85/337/CEE, de 27 de julio de 1.985.

²³⁹ El resultado ha sido la Directiva 2001/42/CE, de 27 de junio de 2.001.

²⁴⁰ PONT I CASTEJON, I "El régimen jurídico comunitario..." Opus cit.

²⁴¹ DOCE C 169, de 9 de julio de 1.980.

por fases. Y es que el Parlamento resultó ser realmente proclive a la inclusión expresa de los planes²⁴², tesis que, como es bien sabido, tampoco prosperó.

Es más, la discusión para finalmente alcanzar la EAE de planes y programas se ha hecho realmente difícil, compleja y larga. Ha habido que esperar hasta el 2.001 para que finalmente la D. 2001/42/CE viese la luz, y así y todo, según analizaremos en epígrafes posteriores, el ámbito inicialmente previsto también se ha visto reducido –tal y como ya había ocurrido anteriormente con el ámbito de la Directiva relativa a la EIA- a planes y programas²⁴³, en su consecuencia con exclusión de las políticas y buena parte de los actos legislativos²⁴⁴.

Paralelamente los sucesivos Programas de Actuación han proseguido siempre en la misma línea, insistiendo en la necesidad de su adopción. Recordemos, en este sentido, cómo el Quinto Programa declara:

“La evaluación ambiental estratégica constituye la garantía de que los responsables políticos, las partes interesadas y la población van a recibir información pertinente y oportuna y serán consultadas durante el proceso decisorio, y aumenta la calidad de la toma de decisiones a todos los niveles²⁴⁵”.

V.3.- Concepto de Evaluación Ambiental Estratégica y notas características.

²⁴² DOCE C 66, de 15 de marzo de 1.982.

²⁴³ ROSA MORENO, J. considera “es indispensable extender las evaluaciones ambientales a los planes, programas e incluso a las políticas y leyes susceptibles de producir efectos ambientales”(Régimen Jurídico de la Evaluación.... Opus cit.).

²⁴⁴ Algunos autores, como NORMAN LEE y UTRERA CARO, S. F., entre otros, señalan la dificultad en diferenciar entre políticas, planes y programas; pero sobre ello, reflexionaremos al abordar el ámbito de la Directiva 2001/42/CE.

²⁴⁵ Interesa destacar la trascendencia que desde siempre se le ha dado a la consulta y participación públicas (información) en el proceso EAE.

Con carácter previo al análisis y reflexiones acerca de la D. 2001/42/CE sobre EAE se hace necesario abordar la definición, el concepto de esta nueva técnica de prevención, resultado de la acción de integración de la protección medioambiental en las políticas y decisiones urbanísticas y de ordenación territorial de la Unión y de sus Estados Miembros, con el fin de, seguidamente, reflexionar sobre las verdaderas y las aparentes diferencias entre una y otra técnica (EAE y EIA).

V.3.1.- El concepto de EAE.

Muchos son los autores que han sucumbido al intento de conceptuar o definir la EAE, la mayoría con el fin de diferenciarla de la EIA.

UTRERA CARO²⁴⁶ hace un esfuerzo de recopilación y síntesis de las distintas definiciones de EAE más habituales, partiendo del propio concepto que de ella da la D. 2001/42/CE, en su art. 2.b) y, en su consecuencia define la EAE como *"la preparación de un informe sobre el medio ambiente, la celebración de consultas y la consideración del informe sobre el medio ambiente y de los resultados de las consultas en la toma de decisiones sobre los planes y programas y el suministro de información sobre la decisión de conformidad con los artículos 4 a 9 de la Directiva."*

Sin embargo, en mi opinión, no puede considerarse strictu sensu que el art. 2 de la D. 2001/42/CE contenga una definición de EAE sino simplemente una síntesis procedimental de la evaluación.

Por el contrario si lo es la que a continuación cita UTRERA CARO contenida en el Manual sobre Evaluación Ambiental de Planes de Desarrollo Regional y Programas de los Fondos Estructurales de la Unión Europea. Según el citado Manual la evaluación del impacto ambiental estratégico es *"aqueel proceso sistemático de evaluación de las consecuencias sobre el medio ambiente de las actividades de una política, plan o programa propuestos que tiene por objeto conseguir que éstas queden plenamente incorporadas y sean*

²⁴⁶ UTRERA CANO, S.F. Idem opus cit., pág. 158 y ss..

*tenidas en cuenta en la fase más temprana del proceso decisorio en las mismas condiciones que las consideraciones de índole económico o social*²⁴⁷.

A continuación UTRERA CARO cita a PEÑA FREIRE y SERRANO MORENO²⁴⁸ los cuales definen la EAE como *"el procedimiento administrativo que acompaña al de planificación, realizada mediante políticas públicas, planes generales o sectoriales y programas públicos y en virtud del cual se valoran los eventuales efectos de su ejecución sobre el ambiente y la calidad de la vida y se introducen como criterios de la decisión de las variables naturales de los ecosistemas relevantes para el equilibrio ecológico y la calidad de vida"*.²⁴⁹

Seguidamente, siempre siguiendo a UTRERA CARO, ROSA MORENO²⁵⁰ cita a CLARK, B.D.²⁵¹ el cual nos ofrece una visión técnica del concepto y lo define como *"el proceso formalizado, sistemático y global para evaluar el impacto ambiental de una política, plan o programa y sus alternativas, incluida la preparación de un informe sobre los resultados de esa evaluación y el uso*

²⁴⁷ La Comisión Europea obtiene la fuente, según reseña UTRERA CARO, de SADLER and VERHEEM (1.996), *Strategic Environmental Assessment Status, Challenges and future directions. Ministry of Housing, Spatial, Planning and Environment, The EIA Commission, The Netherlands*. Véase *Manual sobre evaluación ambiental de planes de desarrollo regional y programas de los fondos estructurales de la Unión Europea*, Informe definitivo de agosto de 1.998, editado por la Dirección General del Medio Ambiente, Seguridad Nacional y Protección Civil de la Comisión Europea y publicado en 1.999 por las Comunidades Europeas.

²⁴⁸ SERRANO MORENO, J.L. y PEÑA FREIRE, A.M., *Ecología y Derecho. 2. La Evaluación Ambiental*, Editorial Comares, Granada, 1.994, pág. 71.

²⁴⁹ Apunta UTRERA CARO que *"para los autores, por proceso de planificación debe entenderse precisamente la secuencia de actividades que conducen de la política al plan, del plan al programa y de éste al proyecto"*(Idem opus cit.).

²⁵⁰ ROSA MORENO, J. Las evaluaciones de impacto ambiental y las evaluaciones estratégicas en la nueva normativa comunitaria, en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 190, noviembre de 2.000, pág. 133 a 148.

²⁵¹ CLARK, B.D. Alcance y Objetivos de la Evaluación Ambiental Estratégica, en *Estudios Públicos*, núm. 65, 1.997, pág. 187. Trabajo presentado en el Seminario *"Aspectos Conceptuales y Metodológicos para la Evaluación Ambiental Estratégica (EAE)"*, organizado por el Centro de Estudios Públicos, junio de 1996.

de los resultados en el proceso de toma de decisiones de autoridades políticamente responsables”²⁵².

Otros autores como CALVO HERRERO²⁵³ se remiten a la definición de GLASSON el cual considera que la EAE es *“un proceso extenso, sistemático y formalizado de evaluación de impacto de los Planes y Programas (P.P.) y sus alternativas, que incluye la preparación de un informe con los hallazgos de la evaluación para ser utilizado en los procesos de toma de decisiones de asuntos públicos”*.

Finalmente, citaremos la definición de EAE propuesta por los dos autores citados por MARTÍN MATEO²⁵⁴, LEE y COENEN JORISSEN. El primero considera que *“puede ser definida en su formulación moderna como un proceso por el cual una acción que debe ser aprobada por una autoridad pública y que puede dar lugar a efectos colaterales significativos para el medio, se somete a una evaluación sistemática cuyos resultados son tenidos en cuenta por la autoridad competente para conceder o no su aprobación”*²⁵⁵, COENEN JORISSEN, por su parte considera que *“En general, el estudio de impacto ambiental se puede considerar sobre todo como un procedimiento previo para la toma de decisiones. Sirve para registrar y valorar de manera sistemática y global todos los efectos potenciales de un proyecto con objeto de evitar desventajas para el medio ambiente”*²⁵⁶.

La definición de EAE que se propone, vistas algunas de las más comúnmente citadas por la doctrina, es la siguiente:

²⁵² La definición que ROSA MORENO, J. atribuye a CLARK es en realidad de THERIVEL (Strategic Environmental Assessment. Londres: EARTHSCAN. 1.994).

²⁵³ CALVO HERRERO, R. Evaluación Estratégica Ambiental de Planes y Programas, en *Revista Mensual de Gestión Ambiental*, diciembre de 2.000, pág. 8.

²⁵⁴ MARTÍN MATEO, R. *Tratado de Derecho Ambiental*.... Opus cit. pág. 301-302.

²⁵⁵ LEE. “Environmental impact assessment: a review”, *loc. cit.* pág. 5.

²⁵⁶ “El estudio de impacto ambiental en los Estados Miembros de la Comunidad Europea”, pág. 11, en “Jornadas de Sevilla”, 1.998.

“La evaluación ambiental estratégica es un procedimiento administrativo establecido en o para la aprobación de los planes, programas, políticas o actos legislativos con incidencia sobre el medio ambiente, con el fin de analizar ambientalmente el ámbito o sector objeto de ordenación así como las propuestas y sus eventuales efectos, siendo el acto administrativo que ponga fin al mismo de trámite o definitivo, de naturaleza discrecional, de imperativa observancia, de obligada información y consulta públicas e inserción en el acto de aprobación”.

La definición propuesta intenta interiorizar un elemento, a mi entender fundamental de la EAE, que no siempre queda patente en los conceptos y prácticas que de tal procedimiento conocemos. Y es que siendo la virtualidad, la razón de ser de la evaluación ambiental estratégica, la de adelantar la evaluación ambiental a la fase más embrionaria del proceso, que con el tiempo amparará la actividad humana sobre el medio, no puede limitarse a evaluar la decisión, el programa o el plan, sino que real y efectivamente debe tener un peso importante en la elección misma del modelo de plan, programa, política o acto legislativo. Tal pretensión sólo es posible si la evaluación la iniciamos en la fase realmente embrionaria, es decir, en la fase propiamente anterior a la elaboración del plan, programa, política o acto legislativo, así pues en la fase de anteproyecto. Sólo así se alcanzará el fin primordial, el objetivo fundamental de la EAE, esto es, la elección, elaboración y formulación del proyecto más adecuado, desde el punto de vista ambiental, para su posterior aprobación. Dicho en otras palabras, la EAE que propugnamos no es aquella, eminentemente formalista, cuyo objeto empieza y finaliza en la emisión de un informe ambiental sobre un determinado plan, programa o proyecto de ley – práctica, absolutamente generalizada en las evaluaciones de impacto ambiental de proyectos- sino una EAE dinámica, extendida en el tiempo, que acompaña e informa todas y cada una de las fases de proposición, elaboración y adopción de la decisión pública o privada más acorde con los principios de protección del medio ambiente y desarrollo sostenible.

Por tanto, no debería concebirse, en mi opinión, la EAE como un procedimiento de control ambiental de un proyecto de plan o programa, sino como el proceso de elaboración mismo del plan²⁵⁷. Deberíamos huir, en su consecuencia, de la concepción de la evaluación como documento dictado a posteriori, más de naturaleza reparadora que preventiva y, por supuesto ajena a la génesis misma de la propuesta. Esta ha sido, en esencia, el papel que ha protagonizado la Evaluación de Impacto Ambiental. En realidad, un grave defecto de conceptualización inicial, unido a una extendida mala práctica en su aplicación, han sido en buena medida los responsables de la desconfianza generalizada del ciudadano sobre tal práctica.

La EAE cuenta intrínsecamente con las cualidades necesarias para superar las deficiencias tantas veces denunciadas en relación a la técnica de evaluación de impacto ambiental, sin embargo, para ello es estrictamente necesario, tal y como será aquí defendido, huir de extrapolaciones y analogías genéricas y, por supuesto, tomar buena nota de los errores y defectos del pasado.

Un ejemplo permitirá expresar de forma más clara el concepto propuesto.

La experiencia nos ha demostrado hasta la fecha que la evaluación de impacto ambiental se lleva a cabo sobre un proyecto elaborado y cerrado.

El procedimiento de impacto ambiental por tanto, como norma, no sirve para un establecimiento alternativo, o un trazado alternativo, o un proceso alternativo sino que, sobre un proyecto dado controlamos su incidencia ambiental de tal forma que, en el mejor de los casos -salvo supuestos

²⁵⁷ En esta misma línea ALLENDE LANDA, J. “La Evaluación ambiental y la ordenación del territorio” en *Avances en la evaluación de impacto ambiental y ecoauditoria*, Edición de PEINADO LORCA, Ed. Trotta, Serie Medio Ambiente, Madrid 1.997, pág. 155), defiende que “*La nueva concepción del desarrollo sostenible y la urgencia de su implementación en la escala local-regional representan una excelente oportunidad para incorporar con gran peso específico la cuestión ambiental y ecológica en la planificación territorial de manera integrada, en íntima simbiosis, y no como un proceso paralelo, externo, sectorial como se ha venido contemplando hasta ahora*”.

excepcionales- se introducen algunas condiciones y medidas que mejoran ambientalmente ese proyecto, que no otro. Incluso en ocasiones la evaluación de impacto ambiental ha servido para maquillar actuaciones o proyectos profundamente contrarios al medio ambiente, llegando incluso a justificar, desde el punto de vista medioambiental, proyectos absolutamente inadmisibles. Y es que, tal y como apuntábamos anteriormente, el proyecto encuentra su amparo y legitimación en un documento previo, generalmente adoptado al margen de las sensibilidades ambientales y como norma de superior rango jerárquico que el del propio proyecto sometido a evaluación de impacto ambiental.

De ahí que antes utilizásemos el adjetivo de reparador, frente al de prevención, para calificar la evaluación de impacto ambiental y afirmar, en definitiva, que un grave defecto de concepto -su incapacidad para denegar la actividad en cuanto tal con abstracción del proyecto en particular- unida a importantes dosis de "*mala praxis*" por parte de todos (administración y particulares) nos han conducido a una declaración, la de impacto ambiental, que sólo aspira a un papel restaurador y minimizador de impactos.

La evaluación ambiental estratégica que se propone, por el contrario, pretende ir realmente al núcleo embrionario de la inicial decisión y correr con ella paralela, en simbiosis, a lo largo de todo el proceso. Es la que VITTADINI²⁵⁸ denomina "*integrazione completa*" o, lo que es lo mismo, entender la evaluación estratégica como un proceso que se inicia con el comienzo del proceso de planificación y le sigue, con instrumentos apropiados, a lo largo de todas sus fases, comprendida la de ejecución.

Por ejemplo, la decisión política es la de aprobar un plan de ordenación y crecimiento turístico. Caeremos en los mismos defectos que pregonamos de la evaluación de impacto ambiental si primero elaboramos urbanísticamente el plan y después lo sometemos a evaluación.

²⁵⁸ VITTADINI, M. R. *L'Accordo delle Regioni Enplan intorno al procedimento di valutazione ambientale dei piani e programmi*, II. Seminario Internacional. Planeamiento integrado y sostenible, Barcelona, 21 de mayo de 2.004. (www.gencat.net).

Mi concepto de evaluación actuaría de forma bien distinta, pues sería incluso previa al proyecto de plan.

En efecto, adoptada la decisión política de elaborar, tramitar y aprobar el plan de ordenación y crecimiento turístico, se evaluaría la realidad territorial desde el punto de vista ambiental y sólo después se ensamblarían los criterios económicos y urbanísticos tendentes a la elaboración de un plan sostenible.

Obsérvese pues que se propone una evaluación ambiental de la realidad física, económica y social sobre la cual se pretende actuar para, a partir de ella, elaborar un proyecto de plan acorde con su resultado. Sólo así, a mi entender, se asegura que los resultados de la evaluación se utilicen en el proceso de toma de decisión (requisito incluido en la definición de CLARK) y se dé verdadero cumplimiento al principio de prevención. En otras palabras se trata de elevar el elemento ambiental, como mínimo, al mismo nivel que el económico, territorial y social y con ello, lo veremos en capítulos sucesivos, se nos planteará la oportunidad de replantearnos nuestros modelos de programación y planificación.

En efecto, según iremos avanzando en el análisis de esta nueva técnica, la EAE debe ser entendida como un elemento intrínseco a la toma de decisiones que aumenta su valor añadido, su credibilidad y, por supuesto su calidad.

Precisamente por ello, la EAE quizás no debiéramos planteárnosla como un nuevo procedimiento administrativo, sino como una nueva forma de concepción y desarrollo de los planes y programas.

ALLENDE LANDA²⁵⁹ sintetiza los objetivos que se alcanzarán de incorporarse la cuestión ambiental en los procesos de ordenación del territorio, destacando, entre otros:

²⁵⁹ ALLENDE LANDA, J. La Evaluación Ambiental y la Ordenación del Territorio, en *Avances en la Evaluación de Impacto Ambiental y Ecoauditoría*, edición de PEINADO LORCA, M., Editorial Trotta, Serie Medio Ambiente, Madrid, 1997.

- Controlar la extensión de las conurbaciones urbano-metropolitanas sobre terrenos agrícolas de gran fertilidad o espacios rurales valiosos.
- Facilitar la integración espacial de las funciones residenciales, de trabajo, recreo, comercio, etc. Revertiendo el creciente tráfico pendular y las molestias de la multiplicación de viajes que el modelo de desintegración espacial de usos del suelo generaba.
- Controlar y reducir la transferencia de residuos al suelo, agua y aire.
- Controlar y racionalizar el impacto ambiental del turismo de masas y de las actividades de ocio causantes de importantes daños sobre ecosistemas altamente frágiles y sensibles.
- Recondicionar la agricultura monofuncional, centrada en el crecimiento de la productividad, de gran amenaza para la fertilidad del suelo y la diversidad ecológica y estética del espacio rural.
- Frenar la desaparición, a veces irreversible y acelerada, de los biotopos naturales y seminaturales que enriquecen el suelo.
- Recuperar y rehabilitar el medio ambiente de las ciudades, regenerando su deteriorada calidad ambiental.
- Conocer la capacidad de carga o acogida del territorio, sus limitaciones y vulnerabilidad para diversos usos, así como sus aptitudes sostenibles.
- Conocer, delimitar y evaluar los recursos naturales y ecosistemas singulares a proteger y conservar.

Sentada esta cuestión de concepto, sobre la cual volveremos posteriormente al analizar el procedimiento, fases, contenido del informe, etc., pasemos a reseñar las notas características de la EAE con el fin de,

seguidamente, reflexionar sobre sus diferencias con la EIA y, en su caso, la conveniencia o no de su doble existencia.

V.3.2.- Notas características de la Evaluación Ambiental Estratégica.

De las distintas definiciones reseñadas en el anterior apartado cabe extraer las siguientes notas características de la denominada EAE.

1º.- Se trata de un procedimiento administrativo.

La evaluación estratégica constituye sin duda un procedimiento administrativo que debe constar de distintas fases.

Según las legislaciones, al igual como ocurría con la EIA, el procedimiento de evaluación podrá concebirse como procedimiento independiente que finalizará con un acto definitivo o bien, se podrá concebir como un procedimiento inserto en el principal o sustantivo de adopción o aprobación del plan o programa. En este caso, nos hallaríamos ante un acto de trámite, siendo plenamente aplicables al caso las distintas teorías doctrinales y opiniones que ya fueron en su momento vertidas por la práctica totalidad de la doctrina en relación al acto administrativo que pone fin al procedimiento de evaluación de impacto ambiental en nuestro ordenamiento jurídico en aplicación de la Ley²⁶⁰.

En cuanto a las fases del procedimiento²⁶¹, igualmente deberemos estar a lo que la legislación en cada caso disponga. No obstante, en atención a la

²⁶⁰ Puede consultarse, entre muchos otros, MARTÍN MATEO, R. *Tratado de Derecho Ambiental...* Opus cit. pág. 331); PÉREZ GUERRERO, F.L. “Sobre la calificación jurídica de la declaración de impacto ambiental”, en obra colectiva, *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tomo III, Coord. SOSA WAGNER, F., Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2.000, págs. 3981 a 3997; JORDANO FRAGA, J. La Evaluación de Impacto Ambiental: Naturaleza, Impugnabilidad y Perspectivas, en *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 143, mayo-junio, 1.995, págs. 127 y ss.

²⁶¹ CLARK, B.D. “Alcance y objetivos de la Evaluación” Opus cit., propone las siguientes etapas en un proceso típico de EAE: 1. Screening; 2. Focalización o Scoping; 3. Información básica; 4.

definición propuesta, sería aconsejable el seguimiento de los siguientes trámites:

A.- Fase de Determinación de la Evaluación.

Ha podido comprobarse, al leer las distintas definiciones de EAE, que prácticamente todas ellas se referían a programas, planes, actos legislativos o políticas, con incidencia sobre el medio.

De ahí podemos deducir, como también ya ocurrió con la EIA, que la primera decisión a adoptar será la de someter o no el programa, plan o política de que se trate a la evaluación.

Históricamente, los distintos ordenamientos jurídicos han resuelto la cuestión acudiendo, en síntesis, a dos procesos distintos:

- a) Sistema de listado: todo plan, programa o política insertada en la lista de sujeción creada al efecto, debe someterse imperativamente a evaluación. Este sistema admite la versión cuántica.
- b) Sistema screening o consideración individual: en estos casos el plan o programa o decisión deberá someterse a una evaluación previa para determinar su incidencia sobre el medio y grado con el fin de ordenar su sujeción o no a evaluación ambiental estratégica. Generalmente, este sistema suele ir acompañado de unas tablas de criterios o umbrales de sujeción.

Personalmente considero que el sistema más adecuado pasa por la conjunción de los dos anteriores.

Es sabido, ab initio, que determinadas políticas, planes o programas tendrán incidencia sobre el medio. En tales supuestos es suficiente con la técnica del listado.

Por el contrario, aquellos otros supuestos en que la incidencia depende de una determinada cantidad o presión, o bien en aquellos otros supuestos en que, en principio, no parezca que puedan tener una incidencia relevante pero pudiesen llegar a tenerla, deberían someterse a screening.

Este proceso de screening debe, no obstante, cumplir, a mi modo de ver, con unos requisitos mínimos acordes con el concepto propuesto y defendido de E.A.E.

En primer lugar, deberá llevarse a cabo por el órgano administrativo específico y expresamente autorizado a tal efecto. Tal órgano, a mi modo de ver, debe ser un órgano técnico compuesto por expertos en la materia, es decir, expertos ambientales, territoriales, económicos y sociales.

Estimo importante reflexionar acerca de la composición de dicho órgano puesto que la E.A.E. es una técnica que afectará tanto a proyectos²⁶² públicos como privados y, especialmente a los primeros. En su consecuencia, un mínimo de independencia, credibilidad y confianza en sus decisiones, debería alejarnos de encomendar tales funciones -trascendentales en el procedimiento de EAE- a órganos jerarquizados y de composición exclusivamente funcional.

A mi modo de ver, todo el proceso ganaría en credibilidad, transparencia, independencia y eficacia si constituyésemos un órgano específico cuyos actos causarían estado, formado la mitad por funcionarios y la otra mitad por especialistas de reconocido prestigio ajenos a la administración (esencialmente catedráticos y profesionales independientes), presididos por el Director General de Medio Ambiente de la Administración estatal y/o autonómica el cual tendría voz, pero no voto y asistidos por un secretario, sin voz y sin voto, con funciones meramente de fedatario público y auxilio en la redacción de actas, etc. Personalmente considero que tal órgano debiera depender de la Administración ambiental (esto es del Ministerio de

²⁶² Aquí se utiliza el término proyecto en el sentido de proyecto de norma, política, plan o programa.

Medio Ambiente o, en su caso, de las Consejerías autonómicas de medio ambiente) y no de la Administración autora del Plan o Programa (esta separación respecto de la administración autora del plan o programa se me revela especialmente trascendente en el supuesto de los planes territoriales y urbanísticos).

La designación de unos y otros debería ser por un tiempo limitado (a lo sumo tres años), sin posibilidad de renovación sucesiva, aunque sí al tema.

En cuanto a remuneraciones, los miembros de la Comisión deberían cobrar dietas y un plus en caso de ponencia. Medidas, en definitiva, para conseguir la máxima independencia y distancia del poder y de los grupos de presión.

En cuanto a los acuerdos del órgano ya hemos dicho que causarían estado y siendo de trámite, sin embargo, debería ser recurrible.

La normativa reguladora de la E.A.E. debiera contemplar la documentación que deba someterse a consulta del órgano, con el fin de que éste conociese las orientaciones y líneas maestras de sus objetivos, ámbito y contenido con el fin de poder pronunciarse. A mi modo de ver sería suficiente con una memoria que contuviese, como mínimo, los siguientes extremos:

- Materia.
- Ámbito
- Fines
- Objetivos
- Medios.

No es necesario, ni tan siquiera conveniente, avanzar más en esta fase y, por supuesto, debe evitarse la presentación de un documento excesivamente elaborado (fase de anteproyecto o proyecto) ya que ello dificultará y pondrá en peligro la verdadera, real y efectiva integración completa del elemento ambiental en la fase de elaboración y adopción del Plan, Programa, Política o Ley.

Presentada la documentación el órgano deberá verificar si concurren o no los supuestos de exclusión y elaborará una propuesta que debiera ser consultada, en caso afirmativo (es decir, en el supuesto de que se estime que el plan o programa no queda sujeto a evaluación), al público (trámite de información pública) y a los órganos administrativos competentes en la materia del Plan, Ley, Política o Programa a redactar.

Evaluados e informadas las consultas, se adoptará el acuerdo que pondría fin a esta fase, el cual debería ser motivado, publicado y notificado al interesado y a los órganos administrativos consultados.

En el supuesto de que el órgano competente estimase que no concurren los supuestos de exclusión y que, por tanto, el Plan, Programa, Ley o Política debe someterse a evaluación, cabría adoptar directamente tal acuerdo sin necesidad de consultas.

Finalmente, esta fase, para los supuestos de sujeción, podría incluir el proceso de scoping, o, lo que es lo mismo, la determinación del ámbito, extensión y elementos que deben ser objeto de evaluación, en los términos que se detallan en el siguiente apartado.

B.- Consulta previa.

Ésta puede ser, o no, de carácter potestativo.

Su finalidad es la de que el órgano ambiental, a petición del interesado, exprese los extremos sobre los cuales debe versar el estudio de evaluación o, lo que es lo mismo, definir los objetivos de la acción estratégica y elementos o recursos ambientales más importantes, con identificación del ámbito territorial.

La consulta previa, prevista también en la legislación de impacto ambiental, no ha alcanzado, sin embargo, el objetivo inicialmente previsto. Y es que, en buena medida, su falta de regulación, especialmente en cuanto a la documentación a aportar, en la práctica ha derivado en la presentación del proyecto, perfectamente elaborado, con lo que la virtualidad de trabajar sobre anteproyectos, los cuales ciertamente admiten real y efectivamente la introducción de todo tipo de variables, no ha sido posible.

En la llamada evaluación ambiental estratégica, entiendo que la consulta previa debería imponerse con carácter imperativo pudiendo cumplir las dos siguientes finalidades:

- Para el supuesto de los planes o programas sujetos, reseñar el ámbito material y territorial del estudio de evaluación, incluso acompañándose el resultado de las consultas a otros órganos competentes por razón de las materias (Es lo que Clark, B.D. identifica como fase de scoping).
- Para el supuesto de los planes o programas de dudosa sujeción a evaluación ambiental, la consulta haría las veces de screening y, en su caso reseñaría igualmente el ámbito y alcance de la evaluación (scoping)²⁶³.

El análisis preliminar, consulta previa o scoping a realizar por el mismo órgano técnico reseñado en el anterior apartado, debe tener por objeto primordial, el señalamiento de los elementos esenciales de la evaluación y, en su consecuencia, ordenar el análisis, como mínimo, de los siguientes extremos:

1.- Identificación de todos los sujetos intervinientes (estado, provincia, comunidad autónoma y entes locales, otros entes territoriales competentes y autoridades ambientales).

2.- Identificación de las características ambientales del medio sobre el cual se va a actuar (aspectos prioritarios, información disponible, interrelación de problemas con espacios sensibles, y el resto de ámbitos: sociales, económicos, territoriales...).

3.- Relación con los otros planes o programas (tanto horizontales como verticales): análisis de influencias, su relevancia y efectos ambientales,

²⁶³ La utilidad de esta fase de *scoping* y la conveniencia de su introducción es puesta de manifiesto por MONTORO CHINER, M.J., quien precisamente la reclama y echa en falta en el R.D.L. 9/2000 sobre E.I.A. MONTORO CHINER, M.J. “Objetivos, naturaleza y límites de la declaración de impacto ambiental de las infraestructuras públicas” en *Revista Española de Derecho Administrativo*. Núm. 110. Abril-Junio 2001. Pág. 173 a 201.

coherencia de objetivos entre unos y otros y con los objetivos de sostenibilidad.

4.- Identificación de los efectos del plan o programa (a escala temporal y espacial): análisis de los efectos acumulativos, secundarios, sinérgicos, a corto, medio y largo plazo, permanentes o temporales y positivos o negativos sobre la biodiversidad, la población, la fauna, la flora, el suelo, el agua, el aire, el patrimonio y la salud humana.

5.- Identificación de los objetivos medioambientales fijados en los ámbitos internacionales, comunitario, estatal, autonómico y local y grado de cumplimiento/respeto/observancia por el plan o programa.

6.- Informe de sostenibilidad: interrelación entre la economía, el medio ambiente, el trabajo, el territorio, la calidad de vida y los objetivos del plan o programa con análisis de alternativas reales.

7.- Medidas de prevención y compensación.

8.- Medidas de supervisión.

C.- Elaboración del estudio de evaluación estratégica.

El estudio debe partir del análisis detallado y conjunto de la realidad física, territorial, económica y social, con señalamiento de las limitaciones derivadas de la necesaria protección medioambiental y expresa referencia a la sostenibilidad (desarrollo versus espacio ambiental).

D.- Elaboración del proyecto de Plan o Programa atendiendo al resultado del estudio de evaluación estratégica.

Obsérvese, en buena hermenéutica con la definición dada anteriormente y con la especial mención a la que denominamos "*EAE dinámica*", que la elaboración del proyecto de plan, programa, proyecto de ley o proposición política se produce con posterioridad y a la vista del resultado de la primera de las evaluaciones ambientales. Con ello se ponen los instrumentos y medios necesarios para efectivamente integrar los aspectos

medioambientales en la decisión administrativa, política o legislativa posibilitándose, en mucha mayor medida, alcanzar el objetivo final del desarrollo sostenible.

E.- Sometimiento del Plan, Programa y Estudio de evaluación ambiental estratégica a informe de la autoridad ambiental y demás órganos competentes.

Siempre acordes con el carácter dinámico de nuestra proposición de EAE, una vez elaborado el proyecto de plan, programa, ley o política, ésta se somete a evaluación ambiental. Obsérvese la diferencia con el trámite anterior. En la fase inicial se trata de evaluar ambientalmente la realidad física, territorial, poniéndola en conexión con el resto de factores. Esta primera evaluación delimitará, ab initio, la actuación de los órganos competentes para la elaboración de la propuesta, del que denominados "*proyecto*". Una vez efectuado el proyecto, éste debe ser sometido efectivamente a evaluación con el fin de analizar la incidencia medioambiental de las concretas medidas contenidas en el mismo, señalamiento de medidas correctoras, alternativas, valoración de la integración, etc.

A mi modo de ver, en esta fase es muy importante el análisis comparativo e interrelacionado del resultado de la primera evaluación con el plan o programa finalmente elaborado para su aprobación.

A tal efecto deberán identificarse todas aquéllas propuestas que resultan poco acordes o incluso contrarias a los intereses ambientales justificadas en la preeminencia de otros elementos (sociales, económicos, territoriales, etc.). Para ellas, especialmente, se hace necesario el abordar alternativas reales con el fin de que las autoridades competentes y el público se manifiesten al respecto.

F.- Sometimiento a información pública del plan o programa, estudio de evaluación ambiental e informe de evaluación ambiental estratégica.

Esta fase es de gran trascendencia en cuanto supone el acercamiento y, por tanto, la participación del ciudadano en la toma de decisión. La más

moderna doctrina ambientalista aborda sin ambages por la necesaria implicación de la ciudadanía en los asuntos ambientales. Sólo así será posible avanzar firmemente hacia un desarrollo sostenible.

Es más, según mi criterio, la participación ciudadana y las consultas públicas y a otros órganos administrativos se erigen en un factor y pilar de legitimidad del sistema²⁶⁴.

En efecto, la participación pública, así como las consultas a los órganos administrativos distintos de aquél que planifica, otorgan credibilidad a la técnica de evaluación a los ojos de la colectividad, siendo además imprescindible, a tal efecto, la transparencia de las decisiones, el otorgamiento permanente y completo de toda la información y la obligación de tener en cuenta el resultado de las consultas en la toma de decisiones.

Por otro lado, no podemos olvidar que, precisamente en esta línea, son destacables los esfuerzos que desde la Comunidad Europea se han hecho y siguen haciéndose sobre tan trascendental materia, verdadero derecho de la ciudadanía a la participación en los asuntos públicos²⁶⁵.

G.- Adopción del acuerdo de aprobación del Plan o Programa con expresa referencia al informe de evaluación ambiental estratégica.

Es absolutamente necesario, en todo proceso de evaluación ambiental estratégica que se precie de tal, la exigencia de que la adopción de la decisión final (aprobación del plan, programa, ley o política), se haga con expresa referencia al informe de evaluación ambiental, tanto en los aspectos positivos, -entendiendo por tales todos aquellos que han sido tenidos en cuenta, haciéndose especial mención a la forma en que han encontrado traducción o acomodo en el acuerdo o ley- como aquellos negativos en cuanto han supuesto separación del interés ambiental. Es especialmente en este segundo

²⁶⁴ Sobre la materia de información y participación en materia de medio ambiente puede consultarse el interesante artículo de VILLARIAS LORCA, M. "Información y participación en materia de medio ambiente en la U.E." *Noticias de la Unión Europea*. 2004-II-234 a 239. Pág. 49 y ss.

²⁶⁵ La Convención de la CEPE sobre el acceso a la información, la participación en la adopción de decisiones y el acceso a la justicia en cuestiones ambientales (Convención de Aarhus).

supuesto –sin que ello suponga el desmerecimiento del anterior- donde la exigencia, si cabe, es mayor ya que, tratándose, como se trata, de decisiones discrecionales, es absolutamente necesaria la justificación del sacrificio total o parcial del objetivo ambiental en beneficio de cualesquiera otros factores (territoriales, sociales, económicos, etc.). Sólo así la evaluación ambiental estratégica tendrá sentido y sólo así la intervención de los ciudadanos y la revisión de las decisiones por los tribunales, también en lo que al orden ambiental se refiere, será posible.

H.- Fase de control y seguimiento.

No podemos olvidar que, a diferencia de la EIA, en la EAE nos hallamos en un estadio muy inicial de la decisión que traerá, a través de su ejecución, la concreta actuación que incidirá y transformará el medio.

Consiguientemente, en mi opinión, la evaluación ambiental requiere un sistema de control y seguimiento con el fin de dar cumplimiento a los siguientes objetivos:

h.- Verificación del cumplimiento y virtualidad de las medidas protectoras.

hh.- Toma de datos para futuras evaluaciones. Creación de un banco de datos.

hhh.- Informes, a la vista de los dos anteriores resultados, con el fin de adoptar, de ser necesarias, medidas modificativas de la decisión inicial o para su posible introducción en futuras evaluaciones.

2º.- Es un proceso de tutela integral.

La evaluación ambiental estratégica es un proceso que analiza y evalúa la interacción entre los distintos factores (físicos, ecológicos, económicos, ambientales, sociales, políticos, territoriales e institucionales) en la adopción de una determinada decisión con el fin de alcanzar la sostenibilidad.

Es por ello que podemos calificarlo de instrumento de tutela integral ambiental.

3º.- La evaluación ambiental estratégica está vinculada a un proceso de decisión.

La evaluación ambiental, como técnica del principio de prevención, no tiene virtualidad independiente puesto que su razón de ser va ligada a la aprobación de una política, de un acto legislativo, de un plan o programa que tenga o pueda tener incidencia sobre el medio ambiente.

Consiguientemente, no es un principio, ni tan siquiera un acto administrativo en sentido estricto, sino una técnica de prevención.

Por otro lado, como tal, su principal razón de ser, y en ello se diferencia claramente de la EIA, es la de valorar el factor ambiental en la fase más temprana, en cumplimiento del criterio, corolario del principio de prevención, "*cuanto antes mejor*".

Precisamente, a través de la EAE deberían superarse las tres grandes limitaciones de la EIA:

- a) La EIA de determinados proyectos tiene lugar demasiado tarde, habida cuenta que la decisión de su instalación es anterior, justamente en un momento en el que la evaluación no es, como norma, exigible.
- b) La EIA no puede valorar la acumulación de proyectos, su ámbito de actuación queda reducido a uno específico.
- c) Pérdida de la visión global territorial tan necesaria para el cumplimiento del principio de sostenibilidad y, en general, para la protección del medio ambiente.

Consiguientemente, la evaluación ambiental estratégica, bien en procedimiento independiente, bien en incidente del procedimiento principal o

sustantivo, se lleva a cabo para posibilitar el acuerdo de aprobación del plan o programa.

4º.- La EAE es obligatoria o imperativa.

Una vez los ordenamientos internos acojan la evaluación ambiental estratégica, pasará a ser un condicionante imperativo para la aprobación de la decisión con incidencia ambiental, con la finalidad, precisamente, de que se tenga en cuenta el factor ambiental en la decisión.

Su omisión, como ocurre en el caso de la EIA, ha de ser castigada con el vicio más grave, esto es, nulidad radical.

Cabe preguntarse si puede sostenerse igual tesis para el supuesto de que la EAE se conciba como procedimiento inserto en el principal, siendo que la nulidad radical ligada a inobservancia de procedimiento, en nuestro ordenamiento jurídico interno, se vincula a una inobservancia total y absoluta.

La respuesta, en mi opinión, debe ser afirmativa ya que ha sido la propia jurisprudencia quien ha matizado el rigor del precepto en aquellos supuestos en que se omite un trámite esencial. Piénsese, por ejemplo, en materia de expropiación forzosa. El elemento formal de la expropiación, elevado a la categoría de orden público procesal, es de tal trascendencia que la sola omisión de uno de los trámites considerados esenciales, se equipara a la vía de hecho, esto es, inobservancia total y absoluta del procedimiento y se castiga con la sanción más grave, la nulidad radical o de pleno derecho.

Nada empeco, consiguientemente, a aplicar idéntica doctrina, cuando además, como es sabido, contamos con el antecedente de la legislación de evaluación de impacto ambiental la cual llega a contemplar la suspensión automática, caso de impugnación jurisdiccional, si se acredita que el proyecto ha sido autorizado sin DIA. Entiendo absolutamente esencial la adopción de idéntica medida para el supuesto específico de las E.A.E. La inobservancia de la evaluación no sólo debe ser castigada con el máximo rigor sino que además

debe comportar la suspensión del plan, programa, proyecto, ley o decisión por parte de los órganos judiciales en el caso de su impugnación.

5º.- El acto que pone fin a la evaluación es un acto discrecional.

Al igual que ocurre en el caso de la EIA, el acto que ponga fin al procedimiento de evaluación estratégica, será un acto discrecional. Por ello, al igual que ocurre con la DIA, es absolutamente necesario, imprescindible e inexcusable que esté motivado y, particularmente añadiría, sea comprensible²⁶⁶.

6º.- Acto, de trámite o definitivo, de obligada inserción en el acto de aprobación.

Identificamos como acto a aquél que pone fin al procedimiento de evaluación, y que será de trámite o definitivo²⁶⁷ según que el procedimiento para su adopción se inserte en el principal de la aprobación del plan, programa, acto legislativo o político, o bien se tramite en procedimiento independiente²⁶⁸. Conforme con la conceptualización de la EAE aquí propuesta, en

²⁶⁶ ROSA MORENO, J. *Régimen jurídico de la evaluación* opus cit., págs. 270 a 284. En opinión de ROSA MORENO, reside aquí, en el carácter discrecional de la EAE, uno de sus principales problemas ya que, aún cuando existen elementos y criterios para reducir ese margen de discrecionalidad (el elemento formal y los principios generales del Derecho, entre los más importantes), la complejidad de la materia y la inevitable incertidumbre científica en la solución de los conflictos ambientales, hacen imposible otra opción.

²⁶⁷ La jurisprudencia del Tribunal Supremo declaró la naturaleza definitiva del acto que pone fin a la evaluación de impacto hasta su sentencia de fecha 30-11-98. A partir de esta Sentencia, el Tribunal Supremo ha venido consagrándolo, hasta la fecha, como acto de trámite.

²⁶⁸ En nuestro propio Estado, existen otros ordenamientos, distintos del Estatal (por ej. Canarias) donde se ha configurado la DIA como acto definitivo, independiente del acto por el cual se aprueba o autoriza el proyecto (procedimiento sustantivo). Otros ordenamientos de otras Comunidades Autónomas, por el contrario, siguiendo el modelo de la legislación estatal, han configurado a la DIA

cuanto a técnica que se inserta en el procedimiento de adopción y/o elaboración del plan, programa o política desde sus mismos inicios, considero que el acto que ponga fin a la evaluación propiamente dicha debe considerarse como acto de trámite, no susceptible de recurso independiente, salvo que concurra alguno de los supuestos excepcionales que pueda amparar su impugnación. En efecto, siendo que el resultado de la evaluación debe insertarse, en el sentido de integrarse, en el plan, programa, etc., para el cual se ha efectuado, será en el trámite de impugnación de este acto sustantivo, donde deberá en su caso recurrirse el contenido de la evaluación. La anterior afirmación no ha de servir, sin embargo para restar trascendencia o importancia a la evaluación. Su conceptualización como acto de trámite nada tiene que ver con el reconocimiento de una mayor o menor relevancia jurídica, por comparación con los actos definitivos, sino que responde a una voluntad absoluta de integrar la técnica de evaluación en el nacimiento, elaboración, adopción y ejecución del plan, programa o política. Considero que ésta inserción se produce de forma más efectiva incluyendo la técnica de evaluación en el procedimiento sustantivo que concibiéndose dos procedimientos distintos: uno para elaborar y aprobar el plano o programa y otro para evaluarlo estratégicamente²⁶⁹.

como acto de trámite totalmente dependiente del procedimiento principal o sustantivo de aprobación o autorización del proyecto.

²⁶⁹ Sobre la cuestión de la naturaleza e impugnabilidad o no del acto que pone fin a la evaluación de impacto ambiental, la cual, entiendo puede hacerse extensiva al acto que pone fin a la evaluación ambiental estratégica, puede consultarse: BETANCOR RODRÍGUEZ “Debate:¿Es impugnabile separadamente la Declaración de Impacto Ambiental? *En Gestión Ambiental* núm. 2, 1999, pág. 62-72; JORDANO FRAGA “La evaluación de impacto ambiental: naturaleza, impugnabilidad y perspectivas”, en *RDUMA* Num. 143, 1995, PÁG. 129-145; MONTORO CHINER, M.J, “Objetivos, Naturaleza y límites de la Declaración de Impacto Ambiental de las Infraestructuras Públicas”m en *REDA* núm. 110, 2001, pág. 173-201; QUINTANA LÓPEZ “La Evaluación de impacto ambiental en la jurisprudencia” en *RAP* núm. 153, 2000, pág. 421-440; MARTÍN MATEO *Tratado de Derecho Ambiental Trivium 2Vols.* Madrid 1991; RAZQUIN LIZÁRRAGA, J.A *La evaluación de impacto ambiental.* Aranzadi, Navarra 2001.; ROSA MORENO, J. *Régimen Jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental.* Trivium Madrid 1993, AGUDO GONZÁLEZ, J “Evaluación de impacto ambiental: Problemas jurídicos” en *RDUMA*, núm. 176, 2000, pág. 27-94 y CARBALLEIRA RIVERA, T “El

Otra cuestión es la relativa a su carácter vinculante. En mi opinión debiera serlo en los supuestos negativos y condicionantes, si es que del mismo se desprende la posibilidad de alcanzar iguales objetivos mediante otras propuestas menos invasivas o impactantes. Por el contrario, en caso de que se constate que no existen alternativas reales o, que éstas no son equiparables a la evaluada, el acto dejaría de ser vinculante correspondiendo la decisión al órgano competente para la adopción o aprobación del plan, programa, ley o decisión.

7º.- El órgano ambiental.

Si consideramos que la evaluación ambiental estratégica, tal y como en líneas precedentes se ha defendido, es un proceso de tutela integral en el que se analiza la interacción entre los distintos factores (físicos, ecológicos, económicos, ambientales, sociales, políticos, territoriales e institucionales) en la adopción de una decisión (plan, programa, política o ley) con el fin de alcanzar la sostenibilidad, parece conveniente considerar que el órgano ambiental competente en la intervención del proceso de evaluación, no puede ser unifuncional. La evaluación ambiental estratégica debe posibilitar la interacción e integración de múltiples factores que, todos juntos, participan en el necesario equilibrio de la sostenibilidad. Consiguientemente, el órgano

procedimiento de evaluación de impacto ambiental” en obra colectiva *Comentario a la Legislación de Evaluación de Impacto Ambiental*. Director. QUINTANA LÓPEZ, T. Cívitas, Madrid 2002. pág.295-399. En general los autores están divididos en dos posturas. Aquéllos que consideran que la Declaración de impacto ambiental es un informe, vinculante o no, que se integra en el procedimiento sustantivo como acto de trámite no susceptible de impugnación autónoma (MARTÍN MATEO, QUINTANA LÓPEZ, CARBALLEIRA, RAZQUÍN entre otros) y los que defienden que se trata de un acto resolutorio que pone fin al procedimiento de evaluación y puede ser o no susceptible de impugnación independiente (MONTORO CHINER, ROSA MORENO Y JORDANO FRAGA entre otros). La jurisprudencia también ha estado dividida. La STS 14-12-98 considera que no estamos en presencia de un mero acto de trámite ni que no sea susceptible de recurso. En sentido similar STSJCanarias 39-6-99 y STSJMurcia 29-9-00. En sentido contrario STSJCanarias de 24-12-96; STS 17-11-98; STSJVasco 29-10-99; STSJExtremadura 18-10-00 o la del TSJCantabria de 2-2-00. Por su parte el TC parece también inclinarse por ésta última tesis en su sentencia 13/1998, de 22 de enero.

ambiental debería representar esas distintas sensibilidades, y si bien el aspecto ambiental debe gozar de preferencia, dado que nos hallamos ante una técnica típicamente ambiental, el aspecto territorial -omnicomprensivo de todos los demás factores- debe tener, igualmente, un importante peso específico.

Se rechaza, en su consecuencia, el modelo vigente y generalizado para las evaluaciones de impacto ambiental, y se propone, acorde con la concepción de la evaluación estratégica aquí defendida, la creación de un órgano colegiado de ordenación ambiental, territorial, económico y social, en los términos apuntados en el apartado relativo al screening.²⁷⁰

V.4.- Diferencias entre la Evaluación Ambiental Estratégica y la Evaluación de Impacto Ambiental.

A lo largo de los precedentes epígrafes hemos podido comprobar que la evaluación estratégica y la evaluación de impacto ambiental tienen muchos puntos en común.

En realidad, en mi opinión, constituye una misma técnica de prevención, si bien los medios, el procedimiento, los objetivos e incluso los fines son sensiblemente distintos.

En efecto, el fin último perseguido en una y otra forma de evaluación es el de identificar a priori los impactos, en definitiva, la incidencia que la acción del hombre puede tener sobre el medio y, muy específicamente, los recursos naturales, con el fin de proponer soluciones alternativas menos perjudiciales, o bien, medidas de corrección, pudiendo llegar incluso a negarse la acción ante

²⁷⁰ Insisto nuevamente en que tal órgano debería integrarse en la administración ambiental.

su alto impacto de difícil o imposible minimización²⁷¹. No en vano la evaluación estratégica y de impacto nacen de la mano de una misma norma, la NEPA, y no en vano se adopta en la Comunidad Europea con la inicial intención de una regulación conjunta.

Sin embargo, sentado lo anterior, la EAE y la EIA siguen, tal y como ya hemos apuntado, caminos, objetivos, fines, procedimientos y estrategias distintas.

La razón de esa diferencia, sin duda, viene dada por la naturaleza jurídica y alcance del objetivo de la evaluación.

Así, mientras en la EIA se somete a valoración ambiental un concreto proyecto o instalación pública o privada, por tanto un documento carente de valor normativo, en el caso de la EAE sometemos a evaluación la decisión de carácter general, es decir la norma o cuasinorma. En el caso de la EIA nos hallamos a nivel de actos de aplicación, por el contrario cuando hablamos de evaluación estratégica nos elevamos al nivel de la ordenación general, susceptible de desarrollo y posterior ejecución mediante normas y actos de aplicación.

Es evidente que la distinta naturaleza de uno y otro objeto provocarán diferencias sustanciales en la práctica de las dos evaluaciones. Pero no tan sólo el objeto de la evaluación determina las diversidades que posteriormente analizaremos, también las finalidades de una y otra son distintas, si bien, ciertamente, esta diferencia viene también mediatizada por razón de la distinta naturaleza del objeto de la evaluación.

²⁷¹ Como señala MONTORO CHINER, “*La evaluación de impacto ambiental es una técnica de protección del medio ambiente preventiva que tiene por finalidad introducir la variable ambiental en la ejecución de proyectos*”, y lo califica de instrumento participativo e integrador. MONTORO CHINER, M.J. “Objetivos, naturaleza y límites....” Opus cit en *REDA* núm. 110. Abril-Junio. 2001. Pág. 173 a 201.

En efecto, la finalidad de la EIA²⁷² es la de analizar la incidencia e impactos de un proyecto a ejecutar sobre el medio ambiente.

Largamente ha sido criticada a la EIA la escasa, incluso en ocasiones nula, capacidad para prohibir la ejecución de la instalación o de su concreta ubicación. La razón la hallamos en que el proyecto, por lo general, no es más que ejecución de una norma previa. Dicho en otras palabras, el proyecto está amparado en una norma (generalmente un plan) el cual no ha sido sometido a evaluación, con lo que, cuando menos, la actividad genéricamente considerada y su ubicación ya están legalizados antes de elaborarse el concreto proyecto de ejecución el cual, ese sí, se someterá a evaluación de impacto. Sin embargo ya podemos darnos cuenta con qué limitaciones²⁷³.

²⁷² Sobre los objetivos, finalidades y límites de la E.I.A., puede consultarse: MONTORO CHINER, M.J. “Objetivos, naturaleza...” Opus cit. *REDA* 110. Abril-Junio 2001. Pág. 173 a 201. MORILLO-VELARDE PEREZ, J.I. “Declaración de impacto ambiental y Comunidades Autónomas (algunas consideraciones a cerca de la S.T.C. 13/1998, de 22 de enero)” en *El Derecho Administrativo en el umbral Opus cit.* TOMO III. Pág. 3.553 y ss.; VERA JURADO, D. “La evaluación de impacto ambiental y las competencias ejecutivas en materia de medio ambiente: un análisis de la jurisprudencia del T.C.” en *Idem opus cit.* Pág. 3755 y ss.; PEREZ GUERRERO, FCO. L. “Sobre la calificación jurídica de la declaración de impacto ambiental” *Idem opus cit.* Pág. 3981 y ss.; UTRERA CARO, S.F. “La impugnabilidad de la declaración de impacto ambiental tras las recientes novedades legislativas y jurisprudenciales” *Idem opus cit.* Pág. 4013 y ss.; BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Instituciones de Derecho Ambiental*. La Ley. Madrid 2001. Pág. 895 y ss.; UTRERA CARO, S.F. “La evaluación de impacto ambiental y el plan hidrológico nacional como instrumento para la protección del medio ambiente y del desarrollo sostenible” en *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*. Coord. PIÑAR MAÑAS. Civitas. Madrid 2002. Pág. 157 a 204; MARTÍN MATEO, R. *Tratado de Derecho Ambiental*. Volumen I. Madrid 1.991. Pág. 301-336; RAZQUIN LIZARRAGA, J.A. *La evaluación de impacto ambiental*. Aranzadi. Navarra 2.000; QUINTANA LOPEZ, T. Y OTROS. *Comentarios a la Legislación de evaluación de impacto ambiental*. Director QUINTANA LOPEZ. T. Civitas. Madrid 2002 y CUYAS PALAZON, M.M. “Las autorizaciones ambientales en Cataluña” en *La notaria*. Núm. 4. Abril 2001. Pág. 42-51.

²⁷³ ROSA MORENO, J. *Régimen jurídico de la evaluación opus cit.*, afirma que “...el procedimiento administrativo en el que exclusivamente se decide la ejecución o no de un determinado proyecto -se comete un importante error: prescindir de manera ambientalmente irracional de alternativas; expresado de otra forma no permite que la evaluación ambiental alcance su finalidad al verse impedida de valorar cuestiones ya decididas en etapas previas”. Con anterioridad, este mismo autor ya había insistido en esta idea. *Vid.* Las evaluaciones de impacto ambiental en el ámbito

La declaración de impacto ambiental es un acto discrecional, pero ello no le autoriza a incumplir la norma. Consiguientemente, mal puede negar aquello que está amparado por la ley, el plan o reglamento²⁷⁴.

Por el contrario, la finalidad de la EAE es mucho más ambiciosa.

La decisiva e importante circunstancia de poder adelantar la evaluación al momento de la adopción y aprobación de los asuntos públicos, (lo que aquí hemos denominado norma o cuasinorma en clara referencia a las políticas, planes, programas y actos legislativos) infunde a la evaluación una nueva perspectiva y, por tanto, fines.

En primer lugar, la evaluación pasará de lo particular a lo general, con la flexibilidad de estudio real de alternativas que ello comporta. Ya no se trata de evaluar un proyecto, -no autorizado en cuanto a tal pero sí en cuanto a ubicación y actividad- sino que se trata de evaluar la incidencia ambiental, puesta en relación con la incidencia económica, social y territorial, de una determinada decisión capaz de crear derechos. Por tanto, no actuamos sobre el derecho, el interés público o privado, sino sobre la decisión con capacidad para crear esos derechos e intereses. Con lo que no existe un límite previo (el interés o derecho) que imponga la necesidad de aceptar algo contrario al medioambiente. El derecho lo crearemos a raíz de la aprobación de la decisión que habremos sometido a evaluación estratégica.

comunitario y su incidencia en el derecho interno, en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 153, Octubre de 1997, págs. 131 y 132. En el mismo sentido, el *Informe de la Comisión sobre la aplicación del Programa Comunitario de Política y Actuación en materia de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible*, COM (95) 624 final, de 10 de enero de 1996, pág. 105 y 106.

²⁷⁴ Como señala MARTÍN MATEO *Tratado de Derecho Ambiental*. Opus Cit. Vol I pág. 331-333, la DIA comporta un amplio margen de apreciación, lo cual no limita su control judicial ya que la discrecionalidad, incluso la de carácter técnico, es fiscalizable en relación a las circunstancias fácticas. Por otro lado la DIA no puede ser contraria a las leyes y demás normas jurídicas, ni prohibir el establecimiento de nuevas instalaciones que cumplan con los requisitos legales. Las autoridades ambientales no cuentan con un cheque en blanco, éstas deben acatar los dictados del ordenamiento jurídico, incluidos el urbanístico y los planes territoriales. A partir de esta afirmación el autor reclama la conveniencia de que los propios planes sean sometidos a una previa evaluación.

De ahí la trascendencia que tiene y tendrá en la EAE el principio, megaprincipio según MONTORO CHINER²⁷⁵, del desarrollo sostenible²⁷⁶. Se trata, en definitiva, de integrar los intereses económicos, sociales, ambientales y territoriales en conflicto para alcanzar objetivos de sostenibilidad.

Ése, y no otro, debe ser el fin último de la Evaluación Estratégica.

Resulta, en su consecuencia, insoslayable la distinta finalidad y objetivos a alcanzar por una y otra forma de evaluación²⁷⁷.

A mayor abundamiento, no debe dejarse de mencionar otra importante, yo diría muy importante, ventaja de la EAE respecto la EIA y es que la primera, precisamente por razón de su generalidad, puede y debe evaluar el impacto, no de uno sino de todos los futuros proyectos que, de aprobarse la decisión objeto de la evaluación estratégica, se permitirán.

Esa visión de conjunto, esa posibilidad de interacción, esa necesaria integración y valoración de todos los extremos en conflicto, para adoptar, en cada caso, la norma más adecuada, es decir, la que mejor cumpla con los

²⁷⁵ MONTORO CHINER, M. J. “El Estado Ambiental de Derecho. Bases Constitucionales”.... opus cit. págs. 3437 a 3465).

²⁷⁶ Como veremos en el epígrafe V.5.1 *Modelos básicos de EAE según PARTIDARIO*, ésta autora insiste en los objetivos de sostenibilidad en el 4º modelo de evaluación estratégica que plantea. PARTIDARIO, M.R. “L’Aplicació de l’avaluació estratègica d’impacte ambiental en la planificació urbanística i territorial d’Europa: una visió de conjunt”, en obra colectiva *Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial (Actes de les primeres Jornades d’Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial)*. coord.. MALLARACH, J.M. Universitat de Girona. Girona 2002. pág. 13 a 30.

²⁷⁷ CLARK, B.D. (En opus cit.) señala las siguientes diferencias: 1. La escala: la EAE tiene una escala que tiende a ser mucho mayor que se manifiesta en la comprensión de varias actividades, y no una como en el caso de la EIA, mayor gama de alternativas a considerar, mayor extensión geográfica, mayor gama de impactos a evaluar. 2. Diferencias de oportunidad: el intervalo de tiempo entre la decisión y la ejecución es muy superior; Por tanto, también es mayor la incertidumbre en cuanto a las predicciones de impactos. 3. Diferencias de grado de detalle y nivel de exactitud de la información: Esta es inferior en la EAE que en la EIA. 4. Diferencias de tiempo disponible: el tiempo para reunir la información y su análisis en la EAE es, por norma, mayor que en la EIA.

objetivos de sostenibilidad es, sin duda, una gran ventaja y, al tiempo, una notable diferencia entre una y otra técnica de evaluación.

Descendiendo al terreno de la práctica de la evaluación, también son destacables diferencias sustanciales entre una y otra técnica.

La Dirección General del Medio Ambiente de la Unión Europea elaboró un Manual de Evaluación de Planes de Desarrollo y de Fondos Estructurales Europeos que puede ayudarnos a sintetizar los estadios de la EAE en relación a planes y programas, así como a identificar los criterios de sostenibilidad recomendados por la propia Comunidad.

En cuanto a los estadios de la EAE para planes y programas, se sintetizarían en los siguientes:

1. Evaluación de la situación ambiental: definición de la situación inicial.
2. Definición de objetivos, propósitos y prioridades.
3. Propuesta de plan y programa con sus alternativas.
4. Evaluación ambiental de la propuesta.
5. Indicadores ambientales del plan o programa.
6. Integración de los resultados de la evaluación en el plan.

En cuanto a los criterios de sostenibilidad propuestos para definir los objetivos son:

- Minimización del uso de los recursos no renovables.
- Utilización de los recursos renovables dentro de sus límites de regeneración.
- Uso y gestión ambientalmente adecuada de los residuos y sustancias peligrosas o contaminantes.
- Conservación y mejora de los paisajes, hábitats y fauna salvaje.
- Mantenimiento y mejora de la calidad del suelo.
- Mantenimiento y mejora de los recursos hídricos.

- Mantenimiento y mejora de los recursos históricos y culturales.
- Mantenimiento y mejora del medio ambiente local.
- Protección de la atmósfera.
- Desarrollo de la formación, educación y conciencia del individuo por el medio ambiente.
- Promover y potenciar la participación pública en las decisiones relacionadas con el desarrollo sostenible.

Conocedores como somos de la mecánica de la EIA tras largos años de experiencia, es necesario concluir su diversidad material y procedimental con los criterios y estadios fijados por la propia Comunidad para la EAE, de ahí que la práctica totalidad de la doctrina coincida en la necesidad de ambas técnicas.²⁷⁸

En esta línea de opinión destaca CLARK, B.D.²⁷⁹ quien resume el sentir de la doctrina en los siguientes términos:

“Actualmente se reconoce que la EIA de proyectos de inversión, por sí sola, no es suficiente como mecanismo de gestión ambiental, pues a menudo no se consideran alternativas, ya sea de lugar o de proceso, no se aborda el carácter dinámico de las interacciones entre medio ambiente y desarrollo y se descuidan los impactos acumulativos”.

V.5.- Modelos básicos de EAE.

V.5.1.- Modelos según Partidario.

PARTIDARIO²⁸⁰ ha identificado hasta cuatro modelos básicos de evaluación ambiental estratégica de planes territoriales²⁸¹, ordenados de forma

²⁷⁸ Entre otros muchos CALVO HERRERO, R.; PARTIDARIO, M.R.; CLARK; LEE; UTRERA CARO; PONT I CASTEJON, I.; BONDE; CHERP; SADLER; VERMEEM; THERIVEL, etc.

²⁷⁹ CLARK, B.D. (Opus cit.).

que el carácter estratégico de la evaluación aumenta del primer al cuarto modelo.

V.5.1.1.- Evaluación por partes: El análisis de los impactos ambientales strictu sensu se realiza para cada componente, proponiéndose las correspondientes medidas correctoras (por ejemplo, vivienda, transporte). Todos los componentes se evalúan en relación a los impactos físicos y ecológicos al tiempo que se sugieren las medidas correctoras. Se corresponde, en su consecuencia, prácticamente con el concepto de evaluación de impacto ambiental standard.

V.5.1.2.- Evaluación Implícita: La consideración de los impactos del plan es implícita, sin expresión formal de la identificación de impactos, ni comparación ni declaración final de impacto. Por tanto, se consideran los problemas ambientales clave en la formulación del plan y en la definición de una zonificación ambiental. Este modelo de evaluación se corresponde con el concepto de planificación con clasificación ecológica del suelo.

V.5.1.3.- Evaluación explícita: La integración de los factores ambientales en la formulación del plan territorial se hace a través de técnicas como la zonificación ecológica. Los impactos ambientales son considerados explícitamente al momento de concebirse la propuesta de plan, de tal forma que el plan ya evita o minimiza los impactos identificados. La memoria del Plan contiene un capítulo específico destinado a destacar y reseñar todas aquellas consideraciones de la evaluación que se han llevado a cabo durante la redacción del plan.

V.5.1.4.- Evaluación Estratégica de Sostenibilidad: Se identifican preliminarmente los objetivos ambientales y de sostenibilidad antes de iniciar la redacción del plan, de acuerdo con los objetivos de la estrategia de planificación, el análisis de posibles conflictos (y, por tanto, de impactos

²⁸⁰ PARTIDARIO, M. R., es ingeniera ambiental y Profesora de la Universidad Nova de Lisboa, Directora del Centro de Estudios de Planeamiento de Lisboa y ex Presidenta de la Asociación Internacional de Evaluación de Impacto (IAIA).

²⁸¹ Veremos que cabe hacer abstracción al resto de supuestos propios de la EAE.

estratégicos) en los diversos objetivos de sostenibilidad (factores físicos, ecológicos, sociales, económicos, políticos, institucionales y territoriales) y, por último, la incorporación de estos resultados en la formulación del plan con su identificación y discusión en foros públicos en lo que a las distintas alternativas se refiere con el fin de conseguir los objetivos a través de soluciones de planificación que serán posteriormente transformadas en el proyecto de plan.

Según PARTIDARIO el tercer y cuarto modelo son los que más se corresponden con lo que debería ser la EAE y, de entre ambos, el cuarto es, sin duda, el más acorde con la definición de EAE de la doctrina autorizada (Sadler & Verheem 1.996; Clark 2.000, IAPA 2.000) y el que igualmente más se identificaría con las propuestas anteriormente planteadas.

V.5.2.- Modelos según Clark.

CLARK, B.D.²⁸² también identifica cuatro modelos distintos, si bien con variables importantes respecto los identificados por PARTIDARIO, ya que el primero, a diferencia de la segunda, no lo centra exclusivamente en la ordenación territorial, sino que lo extiende a políticas, planes y programas. Según CLARK los modelos de EAE se pueden identificar como:

V.5.2.1.- Evaluación ambiental estratégica completa: enfoque sistemático, desarrollado a partir de los procedimientos y metodología aplicados a la evaluación ambiental de proyectos. Según CLARK este modelo es su ideal de EAE ya que a él aplica la definición de evaluación estratégica que acuñó THERIVEL pero que el propio CLARK hace suya, definición, por otro lado, tantas veces citada por la doctrina y también, por supuesto, en el presente estudio. Recordémosla:

“La EAE completa puede ser considerada como el proceso formalizado, sistemático y global para evaluar el impacto ambiental de una política, plan o programa y sus alternativas, incluida la preparación de un informe escrito sobre los resultados

²⁸² CLARK, B.D. Idem opus cit.

de esa evaluación y el uso de los resultados en el proceso de toma de decisiones de autoridades políticamente responsables”.

Concibe CLARK esta evaluación como un sistema complementario de evaluación por niveles, debiendo guardar entre ellas (de la política, al plan, programa y proyecto) la necesaria coherencia, si bien la metodología y nivel de detalle en la evaluación de los impactos serán, necesariamente, diferentes a medida que las políticas generales se concreten en programas y, finalmente, en proyectos específicos.

V.5.2.2.- *Apreciación/Evaluación Ambiental:* Según CLARK este modelo no es más que un intento de elusión de la EAE completo. La diferencia, respecto la anterior, en los siguientes puntos.

- Menos formalizada y sistemática.
- Considera una gama limitada de efectos.
- Puede no requerir informe escrito.
- Puede exigir sólo una consulta limitada al público.

Se formula, se adiciona, pero puede no tener influencia en los aspectos sustantivos de la política, plan o programa.

V.5.2.3.- *Evaluación de políticas basada en análisis de costo-beneficio.*

Diferencia esta evaluación de políticas de la estratégica completa, en que todos los impactos (económicos, sociales y ambientales) se analizan conjuntamente con el fin de adoptar aquella política que minimizando los costos globales, maximice los beneficios de la acción gubernamental.

Esta evaluación, también por diferencia con la estratégica completa, no suele contemplar la participación ciudadana ni la necesidad de publicar un informe escrito.

V.5.2.4.- EAE Progresiva.

Sus objetivos son limitados ya que supone un desarrollo menor de la EIA de proyectos, considerándolos en un contexto más amplio y con atención a

alternativas. Sin embargo, según CLARK, el atractivo de este método reside en la búsqueda de la evaluación "de *abajo hacia arriba*".

V.6.- Dos modelos legislativos de evaluación ambiental estratégica: el Holandés y el Británico.

La evaluación ambiental estratégica aplicada a programas y políticas no cuenta con muchos antecedentes en Europa, excepción hecha del supuesto holandés que seguidamente pasaremos a analizar. Sin embargo no puede decirse lo mismo en el caso de los planes. Ciertamente la planificación territorial y urbanística viene siendo sometida a distintas suertes de evaluación (todas ellas antecedentes de la que en un tiempo mediato se aplicará por razón de la transposición de la D. 2001/42/CE) en Francia, Suecia, Dinamarca, Alemania, Finlandia, Italia, Bélgica y también España²⁸³, incluso se ha extendido a países ajenos a la Comunidad como son Suiza, Polonia, Noruega y República Checa²⁸⁴. Con todo no puede omitirse la circunstancia de que en la mayoría de los supuestos citados, la evaluación estratégica suele restringirse a supuestos aislados, incluso excepcionales, y con unos procedimientos o técnicas ciertamente discutibles por comparación con los estadios, objetivos y definiciones que aquí se han propuesto. Por ello, tan sólo los modelos holandés y británico, en cuanto han desarrollado un coherente enfoque metodológico (especialmente el primero), merecerán nuestra atención.

V.6.1. Aproximación a la Evaluación Ambiental Estratégica Holandesa.

Holanda es uno de los pocos países que tiene establecido por Ley un sistema de evaluación que alcanza no tan sólo a planes y programas, sino también a propuestas legislativas del gobierno neerlandés.

²⁸³ El caso Español será tratado en otro epígrafe.

²⁸⁴ Como es bien sabido Polonia y la República Checa han pasado recientemente a formar parte de la Comunidad. Sin embargo, en el momento en el cual adoptaron las formas de evaluación a las que nos hemos referido, aún no se había producido la adhesión.

La instauración, sin embargo, también ha sido progresiva, tal y como hemos visto ocurrió en la Comunidad.

El sistema holandés ha evolucionado a partir del sistema estándar de evaluación de impacto ambiental a una forma de evaluación estratégica de planes.

Fue TERSTEEG quien en 1.997 desarrolló esta técnica a nivel nacional, evolucionando posteriormente a distintas formas de evaluación entre ellas la denominada E-Test diseñada, principalmente, para las propuestas legislativas. Transcribimos a continuación las tablas elaboradas por PARTIDARIO²⁸⁵ a modo de comparación entre la evaluación ambiental holandesa de propuestas legislativas (E-test) y planes y programas (EIAE).

Tabla. Marco entre la dos formas principales de evaluación ambiental estratégica en los Países Bajos.

<i>Principio estratégica.</i>	<i>E-test</i>	<i>Evaluación de impacto ambiental</i>
<i>Examen preliminar (Screening)</i>	La legislación que puede tener efectos substanciales en el medio ambiente es listada cada año por un grupo de trabajo independiente.	El Decreto de evaluación de impacto ambiental relaciona los planes y programas -- en los cuales es obligatoria la evaluación -- ambiental.
Publicación	Cuando se notifica, la Nota explicatoria (<i>Explanatory Note</i>) describe como se -- tuvieron en consideración los resultados de la evaluación.	Es obligatorio informar públicamente como se tuvo en cuenta en el plan o programa -- desarrollado los resultados de la evaluación ambiental.
Seguimiento posterior -	La evaluación posterior a la decisión no es obligatoria, pero puede ser realizada de forma voluntaria.	Un plan de gestión ha de formar parte del plan o programa; la evaluación a la decisión es obligatoria, igual como lo -- es la publicación de sus resultados.
Temporalización	El Centro de Soporte Conjunto (<i>Joint -- Support Centre</i>) estimula para que la -- evaluación se lleve a cabo lo antes posible, y al menos antes de que la legislación sea debatida en el Consejo de Ministros.	El primer paso en el desarrollo de la evaluación de planes y programas es la publicación de un anuncio inicial (<i>Notification of intent</i>), seguida por el enmarcamiento (<i>scoping</i>).

²⁸⁵ PARTIDARIO, M.R. Idem opus cit, pág. 19 y ss.).

Marco ambiental	El grupo de trabajo interdepartamentario en propuestas legislativas determina que - cuestiones del formulario del E- Test son relevantes y se tendrían que responder; - conjuntamente con el Centro de Soporte Conjunto, el proponente recoge toda la información relevante para valorar si los objetivos podrían ser acogidos de una forma mas adecuada para el medio ambiente.	Los términos de referencia (o guías) del contenido de la declaración de evaluación son -- publicadas por la autoridad competente, des-- pue de haber incorporado alegaciones y --- propuestas del público, los organismo am--- bionales y un comité de expertos independien-- tes; es obligatorio evaluar alternativas, entre -- las cuales tiene que estar la más favorable pa-- ra el medio ambiente.
Marco socioeconómico normalmente	La información socioeconómica es recogida en una prueba de efectos económicos (<i>Business Effect test</i>) y tambien en procedimientos paralelos al <i>E-test</i> ; la integración se realiza durante el proceso legislativo.	La información socioeconómica se recoge en -- procedimientos existentes paralelos a la eva--- luación ambiental; la integración se produce durante el mismo plan o programa.
Opiniones del Público	La información esta disponible a través de consultas informales de grupos de intere-- ses (fuera del E-test) y de debates públicos en el Parlamento.	La consulta pública es obligatoria tanto en la fa-- se de enmarcación (<i>scoping</i>) como en la de de-- claración de impacto final (<i>reviewing stage</i>) con una duración mínima de cuatro semanas.
Documentación	Los resultados del <i>E-test</i> son documentos en la Nota explicativa de la propuesta legislativa.	La publicación de un report específico que incluya los resultados de la evaluación, y un resumen --- conciso, son obligatorios.
Revisión de la Calidad	El Centro de Soporte Conjunto revisa, de for-- ma conjunta con el Ministerio de Justicia, la -- calidad de la información antes de emitir la -- propuesta legislativa al Gobierno.	Un comité de expertos independientes hace pú-- blica su opinión a la autoridad competente con -- respecto a la calidad de los resultados de la eva-- luación, tanto en la fase de encuadramiento co-- mo en la final; para lo que dispone de un mínimo de nueve semanas.

Tabla 5. Principales etapas de la evaluación estratégica de impacto ambiental del sistema neerlandés para planes y programas.

Fase de examen preliminar.	Examen preliminar del plan o programa respecto a la obligatoriedad de ser sometido a evaluación estratégica de impacto ambiental según el Decreto de evaluación de impacto ambiental. Evaluación estratégica de impacto ambiental exigida; la autoridad competente prepara la notificación inicial. La notificación de intención es publicada por la autoridad o las autoridades competentes.	No se exige AEIA
Fase de encuadramiento	Consulta pública e informes relativos al encuadramiento emitidos por un comité independiente de expertos organismos públicos ambientales. La autoridad competente emite una guía específica del Contenido de la AEIA es o no aceptable.	

Fase de documentación	La autoridad responsable prepara el informe de AEIA Durante el desarrollo del plan o programa. La autoridad competente decide si la AEIA es o no – Aceptable.
-----------------------	---

Fase de revisión	Consulta pública y revisión de calidad por un comité Independiente de expertos y agencias gubernamentales del medio ambiente. La autoridad responsable prepara información su—plementaria se la solicita la autoridad competente. La autoridad competente en el plan o programa – decide explicar en una declaración escrita como – la AEIA se ha tenido en consideración.
------------------	--

Fase de decisión y seguimiento.	Seguimiento y evaluación obligatorios por la autoridad competente durante su implementación. La autoridad competente considera las consecuencias Potenciales de resultados de la evaluación de nuevos Planes o programas.
---------------------------------	---

Ciertamente, dada la coherencia y método racional creado por los holandeses, será, sin duda, un modelo a tener en cuenta por el resto de Estados comunitarios, especialmente ahora que todos ellos deben enfrentarse al reto de adoptar la Directiva 2001/42/CE.

V.6.2.- Aproximación al Modelo Británico.

El modelo británico, a diferencia del anterior, ha concentrado mayoritariamente sus esfuerzos en la aplicación de la EAE al ámbito territorial y urbanístico, habiendo alcanzado el título de máximo evaluador ambiental estratégico de planes territoriales y urbanísticos de la Unión Europea.

Es sabido, y ya lo hemos apuntado en algún momento del análisis, la preocupación de este Estado por la ordenación urbanística y ambiental de su escaso suelo. Sin duda la insularidad ha inducido a sus poderes públicos a esta especial sensibilización. A ello añadamos la antigua tradición de la escuela de planificación británica y el papel guía jugado por el Gobierno británico desde inicios de los 90, en especial con la publicación de la ENVIRONMENTAL APPRAISAL OF DEVELOPMENT PLANS GUIDANCE (1.993) causante de la utilización de la EAE a nivel local. Esta guía ya se caracterizó por el

establecimiento de criterios que hoy calificaríamos de sostenibilidad ambiental y su confrontación con las políticas y sus impactos. En el 99 se completó esta técnica extendiendo la evaluación de sostenibilidad a la planificación regional²⁸⁶.

Sin embargo también en el ámbito de las políticas, el Gobierno británico ha efectuado pasos dignos de mención, sabido, además, que se trata de un campo rara vez explorado por su intrínseca e indómita dificultad e incomodidad.

En el año 1.991 fue publicado por el Departamento del Medio Ambiente la POLICY APPRAISAL AND THE ENVIRONMENT, PAE (Evaluación de Políticas y Medio Ambiente). Su objetivo, obligar a los responsables de la formulación de las políticas (es decir al gobierno y sus departamentos) a incorporar el factor ambiental en la formulación y adopción de la política siguiendo el modelo calificado por CLARK como "*evaluación de políticas basada en análisis de costo-beneficio*". Se persigue, a través de un método sistemático, la plena integración de los asuntos ambientales en el resto de políticas para lo cual se impone la cuantificación y consideración simultánea de los aspectos sociales, económicos y ambientales. El procedimiento que se propone seguir al efecto consta de los siguientes pasos:

- Resumen del tema de la política.
- Listado de objetivos con asignación de prioridades, incompatibilidades y ventajas comparativas entre ellas mismas.
- Identificación de limitaciones.

²⁸⁶ Para un conocimiento más profundo del modelo británico consultar: THERIVEL, R. SEA of development plans in Britain, EIA Review, 18 (1): 39-57, 1998; THERIVEL, R. and PARTIDARIO, M.R. (eds.) *The Practice of Strategic Environmental Assessment*, London: Earthscan, 1996; ZETTER, J. L'Avaluació Estratègica d'Impacte Ambiental del Planejament Territorial al Regne Unit, en opus cit. nota a pie de página núm. 209; NICHOLSON, K. Evaluación Ambiental Estratégica: La experiencia del Municipio de Tonbridge & Malling, Kent, en *Estudios Públicos*, núm. 66, 1.997. Finalmente, las Guías son: UK-DETR, 1999, *Proposals for a Good Practice Guide on Sustainability Appraisal of Regional Planning Guidance*, London, Department of the Environment, Transports and the Regions y UK-DoE, 1.993, *Environmental Appraisal of Development Plans - a good Practice Guide*, London: HMSO.

- Especificación de las opciones, incluso contemplándose la opción "*no hacer nada*".
- Identificación de costos y beneficios.
- Valoración de los costos y beneficios.
- Probar la sensibilidad de las opciones a posibles cambios en las condiciones o a supuestos distintos.
- Sugerimiento de la opción preferida.
- Establecimiento de controles de seguimiento para comprobar los efectos de la política.
- Evaluación a posteriori de la política y utilización del resultado para ilustrar futuras decisiones.

La guía, sin embargo, ha sido largamente criticada por las organizaciones no gubernamentales achacándole falta de transparencia -el gobierno británico admite que el PAE no ha sido aplicado ya que no hay obligación de que los proyectos de Ley vayan acompañados de una declaración de impacto-, por su carácter monetario o materialista consecuencia de la utilización del método costo-beneficio y, por último, por su incapacidad para integrar el principio del desarrollo sostenible.

Al final ha sido la unión de la dificultad intrínseca que comporta la EAE de las políticas a las deficiencias metodológicas y en algunos puntos conceptuales del PAE que en parte han quedado denunciadas, lo que ha provocado que los departamentos gubernamentales hayan, en la práctica, abandonado su generalizada utilización.

**CAPITULO SEXTO.- EL MODELO DE EVALUACIÓN ADOPTADO
POR LA COMUNIDAD EUROPEA. LA DIRECTIVA 2001/42/CE DEL
PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 27 DE JUNIO DE 2.001.**

VI.1.- Antecedentes.

VI.2.- Análisis de la Directiva.

VI.2.1.- Exposición de Motivos.

VI.2.2.- Objetivo.

VI.2.3.- Ámbito de aplicación.

VI.2.4.- El procedimiento de evaluación.

VI.2.5.- Unas breves reflexiones a modo de conclusión.

VI.3.- La Guía de aplicación.

VI.3.1.- Objetivos.

VI.3.2.- Ámbito de aplicación y contenido.

VI.3.3.- Supervisión.

CAPITULO SEXTO.- EL MODELO DE EVALUACIÓN ADOPTADO POR LA COMUNIDAD EUROPEA. LA DIRECTIVA 2001/42/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 27 DE JUNIO DE 2.001.

VI.1.- Antecedentes.

Antes de aprobar la Directiva que aquí nos ocupa, la Comunidad ha recorrido un largo y difícil camino . Ya hemos visto en epígrafes anteriores que la reclamación de la EAE se remonta al Primer Programa de Acción Comunitaria. Ya entonces se clamaba por la necesidad de contar con una técnica de evaluación desde las primeras etapas de aprobación de los instrumentos de planificación y adopción de decisiones con incidencia sobre el medio ambiente. En el Segundo Programa (1982-1986) se insiste, llegándose a recoger en los Considerandos de la Directiva de Impacto Ambiental de determinados Proyectos Públicos y Privados (Directiva 85/337/CEE). Sin embargo, esta Directiva, como es bien sabido, no insertó la evaluación estratégica de planes y programas, a pesar que alguna propuesta había sido realizada en este sentido, como la propuesta por el Parlamento en resoluciones de fecha 18-2-1982.

En el año 1.990 la Comisión volvió a insistir normativamente²⁸⁷ en la necesidad de adoptarse la evaluación de planes, elaborando un borrador de propuesta de Directiva para la evaluación ambiental de políticas, planes y programas, a la que llamó por primera vez, siguiendo el modelo de países que ya la habían adoptado, "Evaluación Ambiental Estratégica".

²⁸⁷ En el seno de la Unión, Programa tras Programa, se refieren a las beldades y consiguiente necesidad de se regulación. Resalta, por su valía demostrativa, el documento sobre la evaluación global del Quinto Programa (noviembre 1999, COM (1.999) 543 final) en el que se afirma "*la evaluación ambiental estratégica (EAE) constituye la garantía de que los responsables políticos, las partes interesadas y la población van a recibir información pertinente y oportuna y serán consultadas durante el proceso decisorio, y aumenta la calidad de la toma de decisiones a todos los niveles*".

En diciembre de 1.996, la Comisión vuelve a intentar su ordenación presentado el 25 de marzo de 1.997 (DOCE núm. C 129, de 25 de abril del 97²⁸⁸) una nueva propuesta de Directiva sobre los efectos de determinados planes y programas al medio ambiente²⁸⁹. Ésta mereció enmiendas y observaciones, tanto por el Parlamento como por el Comité de las Regiones y el Comité Económico y Social²⁹⁰. Buena parte de las enmiendas fueron aceptadas por la Comisión, presentándose en febrero de 1.999²⁹¹ una nueva propuesta modificada. En diciembre del mismo año se aprobó el dictamen del Comité de las Regiones y el 16 de mayo de 2.000 se publicaba en el DOCE la Posición Común 25/2000²⁹² relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas sobre el medio ambiente. La Posición

²⁸⁸ La Comisión justifica la propuesta en su propia memoria como un complemento de la Directiva 85/337/CEE, pretendiéndose con ello garantizarse un elevado nivel de protección del medio ambiente en la preparación y adopción de planes y programas que vayan a servir de marco para las futuras autorizaciones de concretos proyectos. Resulta interesante destacar que ya en esta Memoria, publicada en COM (96) 511 final -96 (0304 (SYN)-, se limita el ámbito de aplicación a los planes y programas de uso del suelo y ordenación del territorio, con el fin de establecer el marco para posteriores decisiones de autorización. Posteriormente veremos como la Directiva finalmente aprobada, si bien incrementa el ámbito en cuanto a sectores de planes y programas, los vincula el establecimiento del marco de autorización de concretos proyectos, los sometidos a DIA.

²⁸⁹ Sobre el proceso de elaboración de la Propuesta puede consultarse ROSA MORENO, J. *Régimen Jurídico de la Evaluación de impacto Ambiental*, Editorial Trivium, Madrid, 1.993; UTRERA CARO, S.F. La evaluación de impacto ambiental y el Plan Hidrológico Nacional como instrumentos para la protección del medio ambiente y del desarrollo sostenible, en obra colectiva, *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*, PIÑAR MAÑAS, J.L. (Director), Editorial Civitas, Madrid, 2002, pág. 157 a 204.

²⁹⁰ Como pone de manifiesto NORMAN LEE en Evaluación ambiental estratégica de políticas, planes y programas, en la obra colectiva, *Avances en evaluación de impacto ambiental y ecoauditoría*, Edición de PEINADO LORCA, M. y SOBRINI SAGASETA de ILÚRDOZ, I., Editorial Trotta, Madrid, 1.997, pág. 283 a 292, fueron muchas las discusiones que tal materia provocó en el seno de la Comisión y demás órganos comunitarios.

²⁹¹ COM (1999) 73 final, DOC 83, de 25 de marzo 1.999.

²⁹² La posición común 25/2000 se publicó en el DOCE núm. C 137, de 16 de mayo. Posteriormente se publicó el Dictamen de la Comisión con arreglo al art. 25.1.2.c) del Tratado sobre las enmiendas del Parlamento (texto enviado el 12-3-2001. Documento 500PC0636).

abunda en la línea apuntada por la Decisión 2179/98/CE sobre la importancia de valorar los efectos ambientales de planes y programas, aprobada por el Consejo de la Comunidad el 30 de marzo de 2000. Su ámbito de aplicación venía dado por:

- Programas o planes relativos a pesca, agricultura, explotación forestal, energía, industria, transporte, gestión residuos, gestión recursos hídricos, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio urbano y rural o la utilización del suelo y que admitan para un futuro los enumerados en los anexos I y II de la Directiva 85/337/CE.

- Los que se hayan establecido que requieran una evaluación por actuar sobre zonas sensibles de conformidad a los artículos 6 o 7 de la Directiva 92/43/CEE.

- Se excluyen, en principio, los que quedando incluidos en el primer grupo, sin embargo afecten a una zona pequeña a nivel local o la introducción de modificaciones menores, siempre y cuando no se prevean que pueden tener efectos significativos para el medioambiente.

Por lo que respecta a procedimiento se concebía como previo a la tramitación del Plan, teniendo en cuenta el principio de jerarquía del planeamiento y, en su consecuencia, evitando repeticiones, se efectuaría a diferentes niveles jerárquicos. Debería elaborarse un informe ambiental en el que se identificasen los efectos y alternativas posibles. El informe y el proyecto se someterían a información pública y autoridades administrativas ambientales, incluso consultas transfronterizas si procediese. El resultado de todo ello y del propio informe debería ser tenido en cuenta en el Plan y se incluiría un resumen en el que se contemplase en qué forma se habían integrado los aspectos ambientales etc. En todo caso esta evaluación ambiental lo sería sin perjuicio de la prevista en las Directivas 85/337/CEE y 97/11/CE.

Siguiendo con el procedimiento establecido en el art. 251 del Tratado se remitió la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y con arreglo al apartado 2.c) del mismo artículo la propia Comisión procedía a aprobar su Dictamen sobre la Posición Común, negando la admisión de un número determinado de enmiendas.

Finalmente, el 21 de julio de 2.001, se publicaba en el DOCE, la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2.001.

VI.2.- Análisis de la Directiva.

VI.2.1. Exposición de Motivos.

Centrándonos ya en la Directiva 2001/42/CE interesa en primer lugar analizar detalladamente su exposición de principios/motivos. De ella resulta interesante destacar, a los efectos del presente análisis, los siguientes aspectos:

1º.- La Directiva ha sido adoptada de conformidad al procedimiento de la codecisión del art. 251 del Tratado. Consiguientemente, debe rechazarse su posible conceptualización como materia de planificación territorial y/o uso del suelo, a menos que entendamos como KRÄMER²⁹³ que la materia sobre la que versa la Directiva tiene cabida en la excepción a la excepción contemplada por el art. 175 del Tratado, es decir, cuestiones generales. En cualquier caso una primera conclusión parece obligada y es que la excepción a la unanimidad en materia de planificación o ordenación territorial del art. 175 del Tratado,

²⁹³ KRÄMER, L. *El Derecho Ambiental y el Tratado de la Comunidad Europea*, Editorial Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 1.999, pág. 129 y 130. Este autor identifica como medidas de carácter general: la evaluación de impacto ambiental (Directiva 85/337/CEE, DOCE núm. L 174/40, 1.985), la evaluación estratégica de planes y programas (Directiva 2001/42/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2.001, DOCE núm. L 197, de 21 de julio de 2.001, pp 003-0037), así como las medidas para la protección de los hábitats de fauna y flora o relativas al medio ambiente urbano. Este mismo autor sostiene que en los casos dudosos en los que se duda de si se trata de medidas de carácter general o medidas sobre uso del suelo, se estará al objeto principal de protección.

permite un amplio margen de actuación a la Comunidad, pues parece evidente el carácter territorial, y en una muy importante medida urbanístico, de la Directiva.

2º.- La Directiva cita expresamente el art. 6 del Tratado y, consiguientemente, una vez más se comprueba cómo el principio de integración sirve a la Comunidad para entrar en la regulación de materias claramente territoriales y urbanísticas. Sin embargo no sólo se hace palpable la presencia del principio de integración, como elemento fundamental en la justificación de la Directiva, en la cita del art. 6 del Tratado, sino que ese mismo principio se reitera con ocasión de la remisión al Quinto Programa y del Convenio sobre Diversidad Biológica, en cuanto requiere a las partes que *integren* la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica en los planes y programas sectoriales. También está presente el principio de integración, aún cuando no se le menciona expresamente, en la referencia que se hace al beneficio que comportará la evaluación de los planes y programas a las empresas en la medida que se les proporcionará un marco más coherente en el que desempeñar sus actividades con inclusión de la pertinente información ambiental en la toma de decisiones.

En este mismo sentido se manifiesta ROSA MORENO²⁹⁴ al concluir, a la vista de la evolución de la EAE en la Unión Europea, que ésta se presenta como un instrumento necesario para conseguir la "ansiada integración del medio ambiente" en las demás políticas. Se destaca, en este sentido, el Sexto Programa de Acción (Medio Ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos) en cuanto apunta que el proceso de integración "debe estar respaldado por una evaluación ambiental efectiva de las nuevas propuestas legislativas que presente la Comisión".

3º.- El fundamento jurídico de la Directiva se asienta en el art. 6, en el art. 174.2 del Tratado y en los principios de cautela y desarrollo sostenible.

²⁹⁴ ROSA MORENO, J. *Régimen jurídico de la evaluación*. Opus cit.

Cita en primer lugar el art. 174 en cuanto establece que la política de la Comunidad en materia de medio ambiente debe contribuir a la conservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente, protección de la salud de las personas y utilización prudente y racional de los recursos naturales.

La conexión con el principio de cautela la lleva a cabo al basar los objetivos a alcanzar, del art. 174 del Tratado, en el principio de cautela.

Seguidamente da entrada al artículo 6 con vistas a fomentar el desarrollo sostenible.

Consiguientemente, aún cuando algunos autores afirman²⁹⁵ que la Directiva 2001/42/CE se justifica en el principio de prevención, lo cierto es que, desde la literalidad de la norma, es el gran olvidado.

Desde luego no puede sorprendernos la justificación de la norma en el art. 174 en cuanto, todos podemos convenir, se trata de una norma ambiental.

Tampoco debe sorprendernos la cita del artículo 6 dada la justificación que sobre este particular se ha defendido en este estudio y ha venido reclamando largamente la Unión.

Por el contrario, si puede resultar algo más llamativa la referencia al desarrollo sostenible y el amparo en el principio de cautela en perjuicio del de prevención que, repetimos, es pura y llanamente omitido.

Desde luego la alusión al desarrollo sostenible, ligado, además, al principio de integración, no tan sólo me parece acertado sino conveniente. No olvidemos que la evaluación estratégica tiene por objeto el análisis de los efectos de la acción del hombre sobre el territorio, precisamente para procurar alcanzar aquella solución que, resultando igualmente válida, sea menos perjudicial para el medio ambiente. Por tanto, el objetivo último a alcanzar no es otro que el desarrollo sostenible, siendo para ello estrictamente necesaria la valoración conjunta de los factores territoriales, económico, social, urbanístico,

²⁹⁵ ROSA MORENO, J. es uno de ellos.

y, por supuesto, ambiental, es decir, la integración del factor ambiental en el resto de las políticas. Como señala RAMÍREZ SANCHEZ²⁹⁶, la D. 2001/42/CE ha venido a resolver la integración del Plan con el medio ambiente con miras al desarrollo sostenible.

Finalmente, también llegamos a comprender la cita del principio de cautela, desde la óptica defendida por KRÄMER²⁹⁷.

En efecto este autor apunta certeramente que no estando bien definido el contenido del principio de cautela, no obstante considera que justifica la adopción de medidas relacionadas con la planificación (KRÄMER 1999).²⁹⁸

Desde esta óptica, repetimos, no debe extrañarnos la referencia al principio de cautela contenido en los considerandos justificativos de la misma cuando, además, lo hace expresamente referido a la adecuada integración medioambiental en los planes y programas. Es más, esta misma tesis ha sido la defendida en este análisis, insistiendo una y otra vez en el importante cariz urbanístico-territorial de la misma.

Por el contrario, sí me sorprende y causa extrañeza la omisión a la acción o principio de prevención. Y es que todos, técnicos, doctrina y jurisprudencia, han coincidido en calificar de máximo exponente del principio de prevención a la técnica de evaluación. Al menos así ha sido en la evaluación de impacto y, ciertamente, en mi opinión personal, no concurren circunstancias de peso para separarnos de tal doctrina en lo que a la EAE se refiere.

Insisto, personalmente considero que la EAE está tan ligada al principio de prevención, que el silencio de la Directiva sobre el mismo sólo cabe

²⁹⁶ RAMÍREZ SÁNCHEZ, J.M. "Planeamiento urbanístico y E.I.A." en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*. Núm. 202. Junio 2003.

²⁹⁷ Otros autores, por el contrario, no comprenden ni comparten la cita del principio de cautela al considerar suficiente apoyo el principio de prevención. Es de este parecer ROSA MONTERO.

²⁹⁸ KRÄMER, L. *El derecho ambiental y el Tratado* Opus cit.

atribuirlo a que, por evidente, ni tan siquiera se preocupa de su cita ya que toda la norma, del principio al fin, rezuma prevención.

4º.- Teniendo presente el principio de subsidiariedad la Directiva tiene en cuenta cuestiones esencialmente de carácter procedimental con la finalidad de que sea integrada en los procedimientos existentes en los ordenamientos de los Estados miembros.

Sentadas las anteriores cuestiones puede abordarse el análisis material de la Directiva.

VI.2.2. Objetivo.

Los objetivos de la Directiva son descritos en su artículo 1. En él se justifica su objeto en la obtención de un elevado nivel de protección del medio ambiente, contribuyendo a la integración de los aspectos medioambientales en la preparación y adopción de los planes y programas, promovándose un desarrollo sostenible. El medio que establece para alcanzar ese objetivo es el de la realización de la evaluación ambiental de determinados planes y programas que puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente.

Aquí finaliza el art. 1 de la Directiva, pero no, en mi opinión, sus objetivos ya que, tal y como ha reseñado la propia Directiva en sus considerandos o motivos previos, es también objetivo primordial, el establecer un marco general de evaluación con sus principios sistemáticos y requisitos comunes de carácter procedimental, con el fin de unificar la actuación de los Estados Miembros, en una técnica cuyo fin último es la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible.

Consiguientemente, podemos dividir en dos los objetivos de la norma comunitaria. Uno, mediato, y otro, inmediato.

El objeto inmediato es el de introducir la EAE de forma imperativa en todos los Estados Miembros, -conforme a un ámbito de aplicación del cual nos ocuparemos a continuación- para lo que establece, en perfecta armonía con la técnica propia de las llamadas Directivas Marco, a las que ya nos tiene tan

acostumbrados la Comunidad en materia medioambiental, unos requisitos materiales y procedimentales de carácter mínimo para los Estados con el fin de unificar, acercar, los ordenamientos internos. Es lo que la propia Directiva califica de "*requisitos de procedimiento comunes*"²⁹⁹ y justifica en la necesidad de "*actuar a escala comunitaria con el fin de establecer un marco general de evaluación medioambiental que establezca unos principios amplios del sistema de evaluación medioambiental y deje los detalles a los Estados miembros, teniendo presente el principio de subsidiariedad*".³⁰⁰

El segundo objetivo, el mediato, se identifica en realidad con los fines u objetivos que el Tratado apunta para la política medioambiental de la Unión. Esto es, la protección del medioambiente, protección que, para asegurarla, es más , alcanzarla, reclama de una integración de los aspectos medioambientales, concretamente, en el caso de la D. 2001/42/CE, en la preparación y adopción de determinados planes y programas, con el fin de promover el desarrollo sostenible, siendo la técnica para asegurar tal integración la evaluación ambiental estratégica.

En cuanto a su objetivo inmediato, el de imponer a los Estados miembros una evaluación ambiental imperativa para la aprobación o modificación de determinados planes o programas que tienen incidencia sobre el medioambiente, se introduce con independencia de que la adopción o aprobación del Plan o Programa corresponda a la autoridad nacional, regional o local y con independencia de que el procedimiento para su adopción sea el de un mero procedimiento administrativo o el propio de los actos legislativos.

VI.2.3. Ámbito de aplicación.

El artículo 3 -por cierto, el más extenso de todo el articulado, circunstancia que de por sí denota la trascendencia que ha querido dársele-

²⁹⁹ Considerando 6º de la Directiva 2001/42/CE.

³⁰⁰ Considerando 8º de la Directiva 2001/42/CE.

regula la que sin duda es una de las piezas claves de la Directiva, el ámbito de aplicación.

El apartado primero acota, de forma genérica, remitiéndose expresamente a dos apartados posteriores (el 2 y el 4), que concretan la inicial sujeción, los planes y programas sujetos a evaluación. El motivo de sujeción se vincula a los posibles efectos significativos que, tales planes o programas, puedan llegar a tener sobre el medio ambiente.

Una primera reflexión se impone desde este inicial acotamiento del ámbito de aplicación y es, precisamente, la desaparición, por lo que respecta a borradores y proyectos anteriores de Directivas, y por comparación con otras normas de Estados miembros o países, de las políticas y actos legislativos.

UTRERA CARO³⁰¹ también advierte este extremo si bien le resta importancia dada la dificultad intrínseca en diferenciar, en muchas ocasiones, entre políticas, planes y programas. Según LEE³⁰² en ocasiones un plan puede contener elementos de un programa y éste coincidir, en un mismo documento, con la política, por lo que, concluye, es muy difícil una definición que permita distinguir legalmente entre ellas.

Ciertamente, sólo cabe sumarnos a la reflexión de LEE. Sin embargo, sin pretender en este momento un análisis exhaustivo sobre la cuestión, no parece excesivamente aventurado afirmar que la exclusión de los términos "política" y "actos legislativos" puede conducir a los órganos jurisdiccionales, nacionales y comunitarios, a una interpretación restrictiva que comporte la determinante exclusión de cualquier otra decisión que no adopte la forma de "plan" o "programa".

Contamos con antecedentes que abogan tal tesis.

³⁰¹ UTRERA CARO, S.F. *La evaluación de impacto ambiental* Opus cit.

³⁰² Véase sobre esta cuestión NORMAN LEE en "Evaluación ambiental estratégica de políticas" Opus cit. pág. 284).

En primer lugar, la doctrina jurisprudencial generalizada en el sentido de que la evaluación³⁰³ constituye un "plus" al que deben someterse sólo aquellos proyectos sujetos por Ley³⁰⁴.

En segundo lugar, existen en el derecho comparado (Holanda, la propia NEPA de EEUU y otros supuestos) procedimientos de evaluación ambiental de políticas y actos legislativos incluso, distintos, procedimental y materialmente hablando, de las EAE de planes y programas.³⁰⁵

En tercer lugar, el concepto política es más amplio que el de plan o programa. Una política, por ejemplo, puede quedar plasmada -lo que suele ser bastante habitual- en una Ley. Pues bien, tal política, consiguientemente, no quedaría sujeta a evaluación. Dicho en otras palabras, todo plan o programa lleva implícita una política, pero no toda política adopta la forma de plan o programa.

Otros autores participan de esta misma tesis,³⁰⁶ de ahí que no tan sólo abundan en la diferencia sino que reclamen, es más, califiquen de *"indispensable extender las evaluaciones ambientales a los planes, programas e incluso a las políticas y leyes susceptibles de producir efectos ambientales"*.³⁰⁷

Regresando a la Directiva, ésta se preocupa por dar su definición de planes y programas, entendiendo por tales:

³⁰³ Nos referimos a la de impacto pero es extrapolable a la estratégica.

³⁰⁴ El T.S.J. de Valencia en una sentencia de fecha 5 de enero de 1.995 sostuvo una interpretación amplia de los anexos del R.D.L. 1302/86, de 28 de junio, amparada en el art. 45 de la CE, sin que encontrase seguimiento ni generalización.

³⁰⁵ Ya nos hemos referido en epígrafes anteriores a los supuestos de EAE de políticas y actos legislativos existentes en Gran Bretaña, Holanda y Nueva Zelanda, entre otros.

³⁰⁶ Entre otros, ROSA MORENO, CLARK y WOOD.

³⁰⁷ ROSA MORENO, J. *Idem opus cit.*

“Los planes y programas, incluidos los cofinanciados por la Comunidad Europea, así como cualquier modificación de los mismos:

-cuya elaboración o adopción, o ambas, incumban a una autoridad nacional, regional o local, o que estén siendo elaborados por una autoridad para su adopción, mediante un procedimiento legislativo, por parte de un Parlamento o Gobierno y,

-que sean exigidos por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas”.

No debe conducirnos a confusión las referencias de la Directiva al *“procedimiento legislativo”* o a las *“disposiciones legales o reglamentarias”*. Tales referencias deben circunscribirse al estricto instrumento de aprobación del Plan o Programa -piénsese, por ejemplo, en el Plan Hidrológico³⁰⁸, llamado por una Ley y aprobado mediante Ley, lo cual no modifica ni altera su naturaleza de Plan- o a la norma legal, reglamentaria o administrativa de la que trae causa.

No olvidemos que nos hallamos ante una Directiva Marco y, en su consecuencia, el órgano normativo comunitario ha intentado cubrir las muchas posibilidades y variedades jurídico normativas de sus Estados Miembros. Como concluye ROSA MORENO, se propone un concepto de plan o programa *“que engloba todas las posibilidades de elaboración y aprobación, independientemente de las peculiaridades de los sistemas jurídicos de los Estados Miembros”*³⁰⁹

³⁰⁸ La cita del PHN se efectúa, exclusivamente, a los efectos de ejemplificar la posibilidad de que determinados planes o programas deban ser aprobados mediante una Ley, y no en lo que a la obligación de su evaluación de impacto se refiere, que ahora no es del caso. Otro ejemplo de plan que debía aprobarse mediante Ley, lo fue el nunca nato Plan Nacional de Ordenación, previsto en la antigua Ley del Suelo de 1975, Texto Refundido de 1976. También en Cataluña tenemos múltiples ejemplos de Planes que adoptan la forma de tramitación y aprobación mediante Llei del Parlament de Catalunya.

³⁰⁹ ROSA MORENO, J. Idem Opus cit. pág. 20).

Visto que la Directiva no nos ofrece luz sobre los conceptos en liza, se proponen, en aras a clarificar y abundar en la inicial reflexión de que las políticas y actos legislativos han quedado excluidos del ámbito de aplicación de la EAE instaurada por la D. 2001/42/CE, las siguientes definiciones.

Las políticas son directrices, orientaciones, objetivos a alcanzar y conseguir mediante instrumentos de concreción que pueden ser jurídicos o no (leyes, reglamentos, planes, programas, campañas de información, sensibilización, etc.).

Los programas son el marco multidisciplinar (jurídico, material y económico-financiero) de carácter normativo u orientativo que sirven a la ejecución de políticas y del planeamiento.

El Plan es aquel instrumento jurídico vinculante en el que se plasman las políticas y, los objetivos de ciertos programas.

Continuando con la literalidad de la Directiva, y tras este planteamiento genérico de sujeción contenido en su apartado primero, delimita seguidamente, en sus apartados segundo y cuarto, los específicos tipos de planes y programas que se sujetan a EAE.

En realidad, el criterio de sujeción es triple, de un lado, un sistema de listado, entendemos tasado por las razones que luego se expondrán, que se correspondería con la letra a) del apartado 2 del art. 3, de otro, un sistema por remisión a lo dispuesto en los artículos 6 o 7 de la Directiva 92/43/CEE. Este segundo se corresponde con la dicción de la letra b) del mismo apartado 2 del artículo examinado. Finalmente, un tercer campo de sujeción, mucho más flexible que los dos anteriores, en cuanto somete a consideración de los estados miembros, en base a un criterio ecológico, la decisión del caso por caso (volvemos al screening ya utilizado en la EIA). Concretamente se dice:

“Salvo lo dispuesto en el apartado 3, serán objeto de evaluación medioambiental todos los planes y programas:

- a) que se elaboren con respecto a la agricultura, silvicultura, la pesca, la energía, la industria, el*

transporte, la gestión de residuos, la gestión de recursos hídricos, las telecomunicaciones, el turismo, la ordenación del territorio urbano y rural o la utilización del suelo y que establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en los anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE o,

b) que, atendiendo al efecto probable en algunas zonas, se haya establecido que requieran una evaluación conforme a lo dispuesto en los artículos 6 o 7 de la Directiva 92/43/CEE."

Finalmente el apartado cuarto, al cual igualmente se remitía, a los efectos de sujeción el apartado primero del art. 3, dispone:

"En relación a los planes y programas distintos a los mencionados en el apartado 2, que establecen un marco para la autorización en el futuro de proyectos, los Estados miembros determinarán si el Plan o programa en cuestión puede tener efectos medioambientales significativos."

Visto el tenor literal de los dos apartados ciertamente se plantean algunos interrogantes que merecen nuestra reflexión.

Hemos dicho anteriormente que existen tres sistemas de vinculación o sujeción a la evaluación estratégica. De un lado el listado de la letra a), de otro, la remisión a la Directiva 92/43/CEE, en lo que a los artículos 6 o 7 afecta, y un tercer criterio a aplicar mediante la técnica de *screening*. Ahora bien, tal sistematización no será válida en tanto en cuanto no tomemos en consideración un elemento absolutamente determinante, en unos y otros supuestos, que, a mi modo de ver, guarda estrecha relación con la tantas veces repetida referencia que la propia Directiva que estamos contemplando hace a "los planes y programas, **que puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente.**" Nos referimos a lo que antes hemos calificado como "criterio ecológico" y que tiene distinto alcance y trascendencia según

nos hallemos en la letra a) o b) del apartado 2 o bien en el apartado 4 del art.3.

Así es. No parece haber sido voluntad del legislador Comunitario la extensión de la EAE a todos los planes y programas como regla general, sino única y exclusivamente a aquéllos que puedan tener efectos o incidencia sobre el medio ambiente. Así se dice en la exposición de motivos o considerandos de la Directiva y así se repite desde su primer artículo. Sin embargo, a estas alturas a nadie se le escapa la dificultad intrínseca que supone delimitar este genérico concepto, dificultad que viene a incrementar los muchos problemas que ya de por sí surgen cuando se trata de establecer unas directrices comunes de actuación para todos los estados miembros en lo que respecta a la evaluación estratégica.

Con todo la Directiva, lejos de rehuir tal envite, intenta una delimitación de lo que, a sus efectos, los de la Directiva, debe interpretarse por "efectos significativos sobre el medio ambiente", -si bien no podemos perder de vista que nos hallamos ante conceptos jurídicos indeterminados y, consiguientemente, cualquier intento de delimitación puede resultar discutible-reconduciéndolo a dos criterios realmente objetivos -lo cual facilita enormemente el ámbito de aplicación, con independencia de que podamos o no coincidir con los mismos- cuales son:

1.- Sólo deberán someterse los planes y programas del apartado a), en tanto en cuanto establezcan el marco para la autorización en el futuro de los proyectos enumerados en el apartado I y II de la Directiva de evaluación de impacto ambiental.

Otra cuestión, lo cual abriría un debate ciertamente muy interesante pero que por razones obvias escapa al ámbito y extensión del presente análisis, sería la de ahondar en los términos "establecimiento del marco de autorización". ¿Se refiere a un establecimiento cierto, o a un establecimiento posible o plausible? Para que el Plan o Programa quede sujeto a EAE ¿debe contener expresamente la previsión de ubicación de uno de los proyectos de los anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE, o es suficiente que admita en un

futuro su posible ubicación?. La generalidad de los planes y programas a los niveles que parece querer estar especialmente dirigida la presente Directiva – recordemos que en atención a lo previsto en el apartado 3 del mismo artículo, la regla general sería que los planes y programas que afecten al uso de zonas pequeñas a nivel local, quedarían excluidos de la EAE, a menos que los estados miembros decidan que es probable que tengan efectos significativos sobre el medio ambiente- provoca que, en muchas ocasiones, la extensión y generalidad del ámbito de actuación impida llevar a cabo un nivel de concreción del que sea posible extraer con claridad si en un futuro desarrollo o ejecución de sus determinaciones, tendrá cabida la instalación de los proyectos a que se refiere la Directiva de impacto ambiental, sin embargo tampoco nos permite afirmar, por norma, lo contrario. Se abre pues, superada una primera necesidad de delimitar la genérica expresión “efectos significativos sobre el medio ambiente”, un segundo motivo de reflexión.

2.- Sólo quedarán sujetos a EAE aquellos planes y programas que, por afectar a zonas que entren en el ámbito de aplicación de la Directiva 92/43/CEE de hábitats, se hallen sujetas a evaluación conforme a lo dispuesto en los artículos 6 o 7 de la misma. La propia Directiva prevé, en este punto para evitar duplicidades, el establecimiento, por parte de los estados miembros de procedimientos conjuntos o coordinados que incluyan los requisitos exigidos en una y otra normativa.

Consiguientemente, en mi opinión, tan determinante es, en lo que al ámbito de aplicación de la Directiva se refiere, la expresa referencia de tipos de planes y programas, que se nos presenta especialmente en la letra a), como el segundo límite que la propia Directiva pone a tal listado de planes, a saber ***“que establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en los anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE*** o, el que se sometan a evaluación ambiental estratégica por afectar zonas especialmente sensibles que ya con anterioridad, al amparo de la Directiva 97/45/CEE, quedaban sometidas a evaluación.

Obsérvese que tanto en uno como en otro caso el ámbito de sujeción viene delimitado por lo que el legislador comunitario ha querido entender por "efectos significativos". Tendrá efectos significativos si se establece el marco para la futura instalación de un Proyecto público o privado sometido a DIA, como también, sin duda, tendrá efectos significativos si engloba u ordena una zona que, dada precisamente su sensibilidad medioambiental, ya cuenta con una normativa específica que la sujeta a evaluación (Directiva 97/45/CEE). Pues bien, ahora esa evaluación deberá hacerse extensiva a todo el plan o programa que incluya en su ámbito de actuación u ordene tales hábitats.

Pero es más, no olvidemos que la Directiva sienta un tercer criterio de sujeción en virtud del cual los estados miembros deberán decidir, caso por caso, o bien mediante un sistema de listado positivo o bien, finalmente, mediante la conjunción de ambas técnicas, si el plan o programa, que no queda sujeto en principio a evaluación, por escapar a los dos anteriores criterios de sujeción, pero que no obstante establezcan un marco para la autorización en el futuro de proyectos –nótese que vuelve a aparecer el criterio de concreción de efectos significativos ligados a la ubicación de proyectos sometidos a DIA- debe o no someterse en atención a un criterio ecológico, es decir, si sus determinaciones, sus previsiones, su ordenación pueden tener efectos significativos sobre el medio ambiente, ligándose a la evaluación de unos criterios fijados por la propia Directiva en su Anexo II.³¹⁰

No obstante, repetimos, en estos casos la sujeción o exclusión no es ni genérica ni automática, sino que se deja a criterio de cada Estado miembro atendiendo a si éstos tienen o no incidencia, o efectos más o menos significativos sobre el medioambiente (criterio ecológico). Con todo, conociendo como se conocía la práctica que este tipo de regulación había generado entre los Estados miembros en la Directiva de DIA, se ha reducido

³¹⁰ Esta misma técnica de sujeción derivada a la previsión de los Estados, se hace extensiva al supuesto contemplado en el apartado 3 del art. 3 de la Directiva analizada. Es decir, a los supuestos de planes o programas que afecten a pequeñas zonas locales, así como a las modificaciones menores de planes y programas incluidos en el sistema de listado positivo.

de motu proprio la inicial discrecionalidad de los Estados al requerir que tal decisión se adopte, o bien estudiando caso por caso, o bien detallando los tipos de planes, o bien a través de una aplicación conjunta de ambas técnicas, todo ello siguiendo los criterios sentados en el Anexo II de la Directiva.

La doctrina que ha tenido oportunidad de analizar y comentar la Directiva no ha prestado gran atención al ámbito de aplicación más allá de la amplitud en cuanto a la definición de plan y programa y la evidencia de los sistemas de listado positivo, así como la derivación a los Estados miembros para resolver caso por caso aquellos supuestos dudosos, o mejor, de difícil generalización en cuanto a su sujeción. En este sentido destacar a UTRERA CARO³¹¹, CALVO HERRERO³¹², PONT I CASTEJÓN³¹³ y ROSA MORENO³¹⁴, entre otros.

Finalmente, para acabar con el ámbito de aplicación, una breve referencia a las posibles exclusiones.

En el capítulo de exclusiones el legislador comunitario sólo ha querido contemplar aquellos planes que tengan como único objetivo servir los intereses de la defensa nacional, los casos de emergencia civil y los planes o programas de tipo financiero o presupuestario y los cofinanciados con cargo a

³¹¹ UTRERA CARO, S.F. *Idem opus cit.*

³¹² CALVO HERRERO, R. Evaluación estratégica ambiental de planes y programas, en *Revista mensual de gestión ambiental*, núm. 24, diciembre de 2000, pág. 7. Esta autora considera que el ámbito de aplicación se refiere a todos los planes y programas con incidencia sobre el medio ambiente recogidos en los apartados a) y b), sin considerar que la segunda limitación (la del marco de futuros proyectos sujetos a DIA) actúe como tal límite a los efectos de sujeción.

³¹³ PONT I CASTEJÓN, I. El régimen jurídico comunitario de la evaluación de impacto ambiental. Perspectivas con relación a la Directiva europea de evaluación de impacto ambiental de planes y programas, en la obra colectiva, *Avaluació d'Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial*, Universitat de Girona, Girona, 2002, pág. 32 y ss. Resulta muy interesante la exégesis que realiza la autora de la tramitación de la Directiva desde la perspectiva de su ámbito de aplicación, al cual califica, también, de extremo esencial de la misma.

³¹⁴ ROSA MORENO, J. *Idem Opus cit.*

los períodos de programación vigentes para los Reglamentos del Consejo 1260/99, por el que se establecen disposiciones generales sobre Fondos Estructurales y 1257/99, sobre ayudas al desarrollo rural con cargo al Fondo Europeo de Orientación y Garantía Agrícola (FEOGA). Incluso en este último caso, el art. 12.4 de la Directiva ordena a la Comisión que debe informar sobre la relación de la presente Directiva y los Reglamentos antes citados con suficiente antelación respecto a los períodos de programación previstos. La razón es por motivos de coherencia entre la Directiva y los futuros reglamentos.

Así pues, como señala ROSA MORENO³¹⁵, se han excluido los planes y programas financiados con cargo a los Fondos Estructurales, y ello a pesar de las muchas críticas que tal actitud ha merecido en los dictámenes emitidos por el Comité de las Regiones, y es que la evaluación de la presente Directiva es mucho más severa y rigurosa que la que se lleva a cabo en el marco de los Fondos Estructurales.

En este punto no podemos silenciar que la actitud del legislador Comunitario no ha sido precisamente ejemplar. Pensemos que muchos Estados miembros tiene establecidas distintas suertes de evaluación estratégica, o pretendidamente estratégica, que distan mucho de los criterios de rigor que pretende implantar la norma que aquí nos ocupa. Si tales Estados adoptan igual criterio que el que ha hecho valer la Directiva para la exclusión de los programas y planes financiados con fondos estructurales, es evidente que escapan –dentro del importante ámbito de actuación que la Directiva otorga a los Estados en el tercer criterio de sujeción, el de evaluación caso por caso- a la evaluación de la Directiva 2001/42/CE, por aquello de que ya son objeto de evaluación en virtud de la aplicación de otras normas.

³¹⁵ ROSA MORENO, J. *Idem opus cit.*

VI.2.4. El procedimiento de evaluación.

En cuanto al procedimiento de evaluación sí podemos afirmar que la Directiva es generosa³¹⁶ en cuanto deja un amplio marco de actuación, decisión y libertad a los Estados miembros para decidir si los requisitos de evaluación deben integrarse en los procedimientos existentes en cada ordenamiento interno para la aprobación del plan o si, por el contrario, se crea un procedimiento específico para ello, siendo el único requisito determinante que la evaluación se efectúe durante la preparación y antes de la adopción o tramitación del plan para su aprobación.

Los requisitos de la evaluación que establece la Directiva son fundamentalmente los siguientes:

- Elaboración de un informe medioambiental con evaluación de los efectos significativos del plan o programa y alternativas razonables.³¹⁷
- Sometimiento del proyecto de plan o programa y del informe de evaluación a información pública con plazo suficiente para formalizar alegaciones antes de su adopción o tramitación³¹⁸.
- Se establece un trámite de información y consultas con los Estados miembros para el supuesto de efectos transfronterizos.
- Los resultados de los dos trámites anteriores deben ser tenidos en cuenta por la autoridad competente antes de la aprobación del plan³¹⁹.

³¹⁶ Sin duda algunos consideran que más que generosa la Directiva resulta en este punto inconcreta y, ciertamente debemos reconocer que en ocasiones la generosidad rozará la inconcreción.

³¹⁷ No nos aclara la Directiva quién debe elaborar tal informe, por tanto, en este punto, más que generosa resulta indeterminada. Entiendo que el informe debe elaborarlo el órgano ambiental competente.

³¹⁸ Nuevamente la Directiva tampoco aclara quién debe llevar a cabo tal información pública. Entiendo que corresponderá al órgano que tramita el plan o programa.

- Finalmente se ordena, tras la aprobación del Plan, la publicación de una *declaración* en la que se resuma cómo se han integrado en el Plan o programa los aspectos medioambientales, cómo se han tomado en consideración el informe ambiental, las alegaciones de los ciudadanos, las consultas, la motivación de la concreta elección de plan frente las otras alternativas y las medidas adoptadas para la supervisión de los efectos del plan.

Considero necesario, nuevamente, detenernos en este punto del análisis a fin de dejar planteadas algunas reflexiones e interrogantes que me suscitan los hitos fundamentales (elementos y requisitos comunes para la EAE de todos los Estados miembros) del procedimiento de evaluación, puestos en conexión con otros preceptos de la misma Directiva y con su propia exposición de Motivos.

En esta línea me gustaría en primer lugar dejar sentada una primera inquietud en relación a un elemento tan importante de la evaluación cual es el informe ambiental, según UTRERA CARO,³²⁰ pieza fundamental del procedimiento de evaluación. Y es que si efectivamente pretendemos elevar este documento a tan alta categoría, parece necesario, cuando menos, dar cumplimiento a lo que el artículo 4 de la Directiva, bajo el título de "*Obligaciones Generales*" en el sentido de que la "*evaluación medioambiental se efectuará durante la preparación y antes de la adopción o tramitación por el procedimiento...*". Pues bien, en mi opinión no resulta sencillo casar tal obligación general –por lo demás absolutamente deseable, necesaria e inexcusable- con la forma en que el art. siguiente, el artículo 5, configura el informe ambiental, siendo además, en atención a la propia regulación contenida en la Directiva, que éste sería el primer paso, el primer trámite propiamente dicho del procedimiento de evaluación. Nótese que, según reza el meritado art. 5 el informe identificará, describirá, evaluará y, en

³¹⁹ Entiendo que cuando habla de la autoridad competente se refiere a la competente para aprobar el Plan o programa.

³²⁰ UTRERA CARO S.F. "Evaluación de Impacto Ambiental..." opus cit. pág. 169

su caso, propondrá alternativas razonables a las propuestas en el Plan o Programa, de lo que se deduce que el informe se efectuará sobre un plan ya elaborado. Abunda en tal tesis, repetimos, los trámites siguientes de evaluación identificados por la propia Directiva. En su consecuencia, tal y como apuntábamos al inicio, resulta difícil la conciliación del objetivo primordial a conseguir con el concreto procedimiento previsto ya que la integración no se produce en la preparación sino que se evalúa un proyecto, luego, eso significa que el plan ha sido proyectado sin la “vertiente ambiental”, la cual, *strictu sensu*, está prevista para el momento inmediatamente posterior.

Por el contrario, sí resulta altamente interesante la introducción de la conocida por la doctrina³²¹ como fase de *scoping*, es decir, la delimitación de la amplitud y grado de especificación de la información que debe abordar y contener el informe ambiental.

También me provoca cierta inquietud la forma en que finalmente la Directiva ha resuelto el tema de la información pública. En el apartado 2 del artículo 6 señala abiertamente y sin ambages que *“...al público mencionado en el apartado 4 se les dará, con la debida antelación, la posibilidad real de expresar, en plazos adecuados, su opinión sobre el proyecto de plan o programa y sobre el informe ambiental, antes de la adopción o tramitación...”*. Este texto es suficientemente esclarecedor de la trascendencia que la Directiva da a la participación ciudadana. Sin embargo lo anterior, nuevamente resulta de difícil conciliación con el apartado 4 del mismo art. 6 cuando señala que *“Los Estados miembros determinarán de qué público se trata a efectos del apartado 2, incluyéndose al público afectado o susceptibles de ser afectado por el proceso de toma de decisiones derivado de la presente Directiva o que tenga un interés en dicho proceso, incluidas las correspondientes organizaciones no gubernamentales, como las que promueven la protección del medio del medio ambiente y otras organizaciones interesadas”*.

³²¹ CLARK, B.D., THERIVEL, R. y WOOD entre otros.

En efecto de lo dicho en el apartado 2, puesto en relación con la parte material del apartado 4, se desprende el concepto amplio que tiene el legislador comunitario del término "público". Obsérvese que se refiere al afectado, o susceptible de ser afectado, el que pueda tener un interés, e incluso, las organizaciones no gubernamentales de protección del medio ambiente, y otras. Por el contrario, es el mismo apartado el que establece que será el Estado quien determine quién será el público al que se someta el plan, programa e informe ambiental. Todos somos conocedores de que algunos Estados miembros, entre ellos el español, no tienen reconocida la acción pública en materia de medio ambiente y, por tanto, un nuevo campo de reflexión queda abierto, ya que no parece razonable ser generosos con la participación de los ciudadanos en la fase de información pública, para después negarles legitimación en su impugnación. Según UTRERA CARO³²², tal delegación es consecuencia del principio de subsidiariedad. Particularmente me resulta difícil concluir que este principio sea determinante en un tema como el aquí tratado.

VI.3.- La Guía de Aplicación.

Un grupo de trabajo auspiciado desde la Dirección General de Medio Ambiente de la Comisión Europea³²³ se ha encargado de elaborar un

³²² Otros autores, como ROSA MONTERO Y UTRERA CARO, muestran igualmente su preocupación al respecto. Véase *Opus cit.*, en anteriores notas.

³²³ Este grupo ha estado formado por Ursula Platzer, Ministerio Federal de Agricultura, Silvicultura, Medio Ambiente y Gestión de Recursos Hídricos, Austria.

Andreas Sommer, Gobierno Provincial de Salzburgo, Departamento de Protección del Medio Ambiente, Austria.

Ulla-Riitta Soveri, Ministerio de Medio Ambiente, Finlandia.

Otmar Lell y Astrid Langenberg, Ministerio Federal de Medio Ambiente, Conservación de la Naturaleza y Seguridad Nuclear, Alemania.

Matthias Roder, Ministerio de Desarrollo Regional y Asuntos Medioambientales de Baviera, Alemania.

documento, conocido como la Guía de Aplicación de la EAE, para facilitar la inserción y aplicación de la Directiva 2001/42/CE en los ordenamientos internos de los Estados miembros. La razón la hallamos en el prólogo del documento suscrito por la Directora General de Medio Ambiente Mrs. Catherine Day:

"Si bien el concepto de evaluación ambiental estratégica es relativamente sencillo, la aplicación de la directiva plantea a los Estados miembros un reto considerable. Además de entrañar una importante labor de toma de decisiones, en muchos casos podrá hacerse precisa una mayor estructuración de los procedimientos de planificación y consulta. Las propuestas deberán evaluarse de modo más sistemático contrastándolas con criterios medioambientales para determinar sus posibles efectos y los de otras alternativas viables. Se plantearán dificultades de interpretación, pero, si se aplican correctamente, las evaluaciones permitirán llegar a decisiones más fundamentadas. A su vez, ello redundará en una mejor calidad de vida y un entorno más sostenible, ahora y para las generaciones futuras.

Es, pues, importante que, para que la Directiva se aplique con coherencia en toda la Unión Europea, los Estados miembros comprendan con claridad los requisitos en ella recogidos.

El presente documento se ha elaborado con esa meta. Deberá ayudar a los Estados miembros a aplicar la Directiva satisfaciendo esos requisitos y, así, obtener los beneficios para los que fue adoptada. Por último deberá permitirles comprender mejor la finalidad y la puesta en práctica de la

Mari Van Dreumel, Ministerio de Vivienda, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, Países Bajos.

Sten Jerdenius, Ministerio de Medio Ambiente, Suecia.

David Aspinwall y Phil Weatherby, Oficina del Viceprimer Ministro, Reino Unido.

Lieselotte Feldmann, Comisión Europea, Dirección General de Medio Ambiente.

Antti Maunu, Comisión Europea, Dirección General de Medio Ambiente.

Directiva y a considerar las implicaciones que tendrá en sus propios procedimientos de planificación”.

En esta línea, el capítulo introductorio de la guía se apresura en afirmar que el documento en modo alguno tiene carácter vinculante, ni tampoco pretende explicar cómo llevar a cabo una evaluación medioambiental -aunque si ofrece algunos consejos prácticos- sino que tan sólo intenta ayudar a comprenderla para mejor transponerla. Consiguientemente, tampoco podemos considerar que el documento sea definitivo, bien al contrario está ya prevista sus posibles revisiones de futuro con la experiencia adquirida en la puesta en práctica de la Directiva y de la segura jurisprudencia que todo el proceso provocará.

El documento-guía ha sido elaborado siguiendo el orden de los artículos de la Directiva. Por tanto aquí seguiremos igual esquema.

VI.3.1.- Objetivos.

Los objetivos, que son dos, se asientan en el artículo 1. Se trata de dos objetivos a los que debe darse cumplimiento en toda la EE si queremos que ésta sea conforme a la Directiva.

1º Conseguir un elevado nivel de protección.

2º Contribuir a la integración de los aspectos medioambientales en la preparación y adopción de los planes y programas, con el fin de promover un desarrollo sostenible.

Estos objetivos, apunta la guía, conectan la Directiva con los objetivos generales de la política de medio ambiente de la Comunidad. Y efectivamente, añadiría yo, se denota tal conexión desde el momento que no tan sólo se justifica en los artículos 6 y 174 del Tratado sino que el propio artículo 1 de la Directiva recoge plenamente el contenido del artículo 6 del Tratado y erige a la EAE en un medio que permite integrar la dimensión medioambiental en los planes y programas con el fin de alcanzar el desarrollo sostenible.

La Guía añade, en relación a este primer apartado de "Objetivos" un aspecto más que me parece interesante y es, precisamente, la consideración de que el artículo 1 debe ser leído en combinación con los considerados de la Directiva y, en particular con los considerados 4, 5, 6, los cuales establecen otros fines a adicionar al del precepto (recordemos, la promoción del desarrollo sostenible), a saber:

- Garantizar que se tendrán en cuenta las repercusiones durante la preparación y antes de la adopción de los planes y programas (considerando 4).

Es importante resaltar la trascendencia de este fin ya que exige, como aquí hemos venido defendiendo, un proceso de evaluación dinámica que se inicia incluso antes de la elaboración del plan ya que las consideraciones ambientales deben tenerse en cuenta en la elaboración, preparación y adopción del mismo.

- Redundar en beneficio de los medios empresariales, ya que se creará un marco más coherente en el que poder desempeñar las actividades (considerando 5).

- Contener unos requisitos de procedimiento comunes, necesarios para alcanzar el elevado nivel de protección del medio ambiente exigido (considerando 6).

VI.3.2.- Ámbito de Aplicación.

En cuanto al ámbito de aplicación la Guía relaciona dos preceptos, el artículo 2, en cuanto define determinadas características que deben tener los planes para que les sea aplicable la Directiva y el artículo 3, en cuanto define unas normas o criterios para determinar cuáles de esos planes o programas es probable que tengan efectos significativos sobre el medio ambiente y, por ello, deban someterse a E.A.E.

En cuanto al artículo 2 la guía interpreta que el primer requisito para que los planes y programas estén sujetos es que deben cumplir al mismo tiempo los dos siguientes extremos:

- a) Que su elaboración, adopción o ambas correspondan a una autoridad nacional, regional o local.
- b) Que sean exigidos por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas.

La Guía insiste en dos aspectos importantes:

De un lado que los dos anteriores requisitos sean cumulativos y no alternativos. Es necesario que se den los dos para plantearnos la sujeción a la Directiva.

De otro lado pone de manifiesto algo que es evidente, aunque no por ello intrascendente, y es que la falta de definición de los conceptos “plan” y “programa” no puede conducirnos a interpretaciones literales. Lo importante no es la denominación, ya que bajo esos nombres podemos encontrarnos con documentos muy diversos, lo importante es que contenga todas las características del plan o programa, según la propia Directiva. No es baladí, en su consecuencia, traer a colación la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto C-72/95 Kraaijeveld relativo a la Directiva de Impacto Ambiental, puesto que al igual que en esa ocasión el Tribunal afirmó que el ámbito de aplicación de la Directiva era extenso y su objetivo muy amplio, deberíamos adoptar un enfoque similar al analizar si el documento debe ser considerado plan o programa a los efectos de la Directiva de EAE. Sin duda, el criterio del grado probable de que el acto pueda tener efectos significativos sobre el medio ambiente, unido a la declaración del TJCE en el asunto C-387/97 que valoró que no podía considerarse plan *“una normativa o medidas concretas que sólo representan una serie de intervenciones normativas aisladas, que no pueden constituir un sistema organizado y articulado destinado a eliminar los residuos...”* ayudarán en la difícil tarea de delimitación.

También puede plantearse ciertos problemas de interpretación la utilización del término *“autoridad”*.

Recordemos que se exige que la *“elaboración adopción o ambas incumban a una autoridad”*. Con ello, amén de sentarse la idea básica de que el plan o programa sea siempre, oficialmente, aprobado por una administración, se extiende el concepto de autoridad en los términos sentados por el TJCE (asunto C-188/89 Foster y otros/British Gas) es decir, ente al que, con independencia de su forma jurídica y alcance de sus poderes, se le encomienda, en virtud de una medida adoptada por el Estado, la prestación de un servicio público bajo el control de este último, disponiendo para ello de poderes especiales que van más allá de los derivados de las normas habituales aplicables a las relaciones entre individuos³²⁴.

Razonable y coherentemente con lo anterior cuando el plan o programa se elabore por entes privados y para sus propios fines, no actuando, consiguientemente, como autoridades, ni agentes de autoridades, ni preparándolo para su aprobación por la autoridad, no quedan sujetos al ámbito de aplicación de la Directiva.

Finalmente, para acabar con el análisis de la *“autoridad”* la Guía, por supuesto, equipara a tal efecto las aprobaciones de planes o programas mediante procedimientos legislativos primarios o secundarios de cualquier cuerpo legislativo estatal, regional o local.

El artículo 3 es el otro precepto de la Directiva que fija su ámbito de aplicación.

El artículo empieza declarando la exigencia de la evaluación en relación con determinados planes y programas que puedan tener efectos significativos en el medio (ap. 1). A continuación define las clases de planes y programas que requerirán la evaluación, ya sea de forma automática (apartado 2) o bien porque lo determinen los Estados (ap. 3 y 4) conforme al modo de hacer tal determinación según lo dispuesto en el apartado 5.

³²⁴ La Guía pone el siguiente ejemplo: Empresas de servicios públicos privatizadas a las que se les exige algunas tareas (como preparar planes a largo plazo para garantizar recursos hídricos) que en regímenes no privatizados estarían a cargo de autoridades públicas. Con respecto a dichas funciones se les tratará como *“autoridad a los efectos de la Directiva”*.

Así pues en los apartados 2 y 4 se determinan los planes que deberán evaluarse. La diferencia estriba en que mientras los del apartado 2 deberán evaluarse en todo caso, a excepción de los casos previstos en el apartado 3º, ya que la Directiva ha decidido que éstos tendrán en todo caso efectos significativos sobre el medio ambiente, en cambio en los del apartado 4 los Estados miembros deberán determinar si el resto de planes no incluidos en el apartado 2 que establezcan un marco para la autorización en el futuro de proyectos pueden o no tener efectos significativos y en su consecuencia requerir la EAE.

En cualquier caso, antes de seguir avanzando es necesario clarificar el significado de *“establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en los anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE”*.

En primer lugar, la guía aclara que los planes o programas de evaluación automática (apartado 2) exigen, para su pertenencia al grupo, nuevamente la acumulación de ambos requisitos. Es decir, que pertenezcan a alguno de los ámbitos temáticos o sectores relacionados y que además establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en la Directiva de Impacto Ambiental, no siendo necesario que el proyecto requiera la EIA, sino que basta con que pertenezca a una de las categorías enumeradas en los Anexos I y II³²⁵.

En cuanto al significado de tal expresión la Guía lo interpreta en el sentido de que el plan o programa contenga los criterios o condiciones que marcan el camino para que la autoridad competente decida autorizar un proyecto. Tales criterios, continúa la Guía, pueden limitar el tipo de actividad o proyecto, o imponer condiciones o concebirse para proteger un sector.

En los apartados 3 y 4 del artículo 3, se relacionan los planes y programas que se someterán a evaluación ambiental según decisión de los Estados miembros.

³²⁵ Recordemos que según la jurisprudencia del TJCE los anexos de las Directivas vinculan también a los Estados Miembros.

La Guía, en este punto, intenta recordar que la discrecionalidad es limitada y que la interpretación de los conceptos *"pequeño"* o *"local"* o *"modificación menor"* -en lo que al apartado 3 se refiere- exigirá decisiones de *"caso por caso"*, auspiciadas por reflexiones cuidadosas y ponderadas en atención a las superficies de cada Estado miembro, región o localidad.

En relación al apartado 4 del art. 3 la Guía lleva a cabo una interpretación prácticamente literal del precepto que me parece muy interesante tanto porque amplía de forma sobresaliente su ámbito de aplicación, sí así lo decide el Estado Miembro, como porque, hasta la fecha prácticamente nadie había defendido tal propuesta.

Según el documento guía los Estados Miembros podrán sujetar a EAE los planes y programas que establezcan un marco para la autorización en el futuro de proyectos que no estén contemplados en el apartado 2. Esto comprende, según la guía, tanto proyectos de sectores no incluidos en el apartado 2 del artículo 3 como proyectos de dichos sectores pero que no estén enumerados en los anexos I y II de la Directiva de EIA. El requisito, por tanto, se limitaría a que tuviese efectos significativos sobre el Medio Ambiente conforme al apartado 5 del artículo 3 y su Anexo II.

A los efectos de establecer la significación ambiental de los planes, la guía, interpretando el apartado 5 del art. 3, nos recuerda el modelo de la Directiva de EIA y propone su aplicación analógica, con lo que recomienda tres métodos:

1.- El estudio del caso por caso.

2.- La especificación de tipos de planes y programas, si bien, puntualiza, este sistema no puede ser considerado como una potestad para eximir categorías completas de planes, a menos que se considere que no es probable que los mismos, vistos en conjunto, puedan tener efectos significativos, y cita los asuntos C-72/95 Kraaijeveld y C-435/97 Autonome Provinz Bozen.

3.- La combinación de ambos métodos.

Además la determinación de sus efectos, conforme a alguno de los tres métodos anteriores, deberá alcanzarse teniendo en cuenta los criterios del Anexo II.

Sobre tal Anexo, la Guía nos realiza las siguientes puntualizaciones, que pueden ser importantes desde un punto de vista práctico:

- Los criterios no están reseñados por orden de importancia.
- La lista no es exhaustiva, ni impide que los Estados Miembros puedan introducir otros suplementarios.
- Los efectos medio ambientales, en relación con los criterios, hay que ponderarlos en relación a un grado razonable de probabilidad.
- Cuanto más preciso sea el marco definido por el Plan más probable será la necesidad de su evaluación.
- El área de influencia y, más concretamente, su valor especial o vulnerabilidad, hará más probable que los efectos deban considerarse significativos (Asunto C-392/96 Comisión/Irlanda).
- Se resalta la conveniencia de relacionar el Anexo I con el Anexo II, a los efectos de seguirse un método exhaustivo y sistemático.
- Finalmente, en el capítulo de exenciones (apartado 8 del art. 3), la Guía señala que la exención es más restrictiva que la que figura en la Directiva EIA, de tal modo que, en este caso, lo determinante será el objetivo del plan, no así sus efectos.

Artículo 4.- Obligaciones Generales

En el artículo 4 se abordan tres temas distintos:

- El momento en el que debe efectuarse la evaluación.
- El procedimiento.
- Las duplicidades.

En cuanto al primer extremo, el tiempo, la guía señala que la evaluación ambiental debe influir en la forma en que debe elaborarse el plan o

programa. Consiguientemente, en coherencia con tal aseveración, la guía aclara que el artículo 4 apartado 1º de la Directiva impone a las autoridades una clara obligación de realizarse la evaluación durante la elaboración del plan o programa, con lo cual, añadiría yo, antes de la tramitación para su aprobación.

Se refuerza, por tanto, la tesis que viene sosteniéndose e insistiéndose a lo largo de todo el análisis de la evaluación estratégica. Ésta en cuanto técnica de evaluación medioambiental, debe participar y determinar el contenido del plan. Sólo así cobrará la trascendencia que tiene y sólo así responderá a las expectativas y fines que el legislador le ha encomendado.

En cuanto al segundo extremo, el del procedimiento, la Directiva, al igual que ocurría con la de Impacto Ambiental es absolutamente flexible, en el sentido de que no impone ningún procedimiento sino que deja en manos de los Estados miembros la capacidad de decidir su integración en los procedimientos vigentes para la adopción y aprobación de los planes y programas, o bien su incorporación en procedimientos aparte.

Finalmente en el tema de la evitación de duplicidades, la Guía lleva a cabo unas pequeñas pero, a mi modo de ver, importantes puntualizaciones.

Efectivamente el apartado tercero del artículo 4 tiene por objetivo evitar repeticiones en aquellos casos en que los planes y programas sujetos a evaluación formen parte de una jerarquía.

Sin embargo, asevera, ello no puede servir de excusa para obviar la evaluación como norma. Bien al contrario, la decisión de reutilizar, total o parcialmente, material de una evaluación anterior dependerá, entre otros extremos, de la estructura del proceso de planificación, del contenido del plan o programa, de si la información medioambiental es apropiada o no, y de su actualidad y exactitud. En definitiva, la decisión corresponderá tomarla caso por caso y, en cualquier forma, habrá que asegurar que con ello no se obstaculiza una evaluación completa de cada elemento del proceso de planificación.

- Artículo 5. El Informa Medioambiental.

En este trascendente precepto, la guía vuelve a reiterarnos la trascendencia de la evaluación anterior a la elaboración del plan en los siguientes términos:

“El informe es una importante herramienta para integrar las consideraciones medioambientales en la elaboración y la aprobación de los planes y programas, ya que permite que durante el proceso se identifiquen, describan, evalúen y tengan en cuenta los probables efectos significativos en el medio ambiente. La elaboración del informe ambiental y la integración de las consideraciones medioambientales en la elaboración de planes y programas es un proceso reiterativo que ha de contribuir a la adopción de soluciones más sostenibles en la toma de decisiones”.

Bajo tal premisa la guía se adentra en el análisis del art. 5 y concordantes (art. 2 y Anexo I) resaltando, en lo que aquí nos interesa, las siguientes consideraciones:

- El informe medioambiental, puede formar parte de una evaluación más amplia del plan o programa (por ejemplo una evaluación de sostenibilidad, en la que se incluirán, además de los efectos ambientales, los económicos y sociales).

Personalmente, considero que la guía no está acertada en esta consideración por tres motivos fundamentales:

1º.- Porque la diferencia entre el informe ambiental, la evaluación estratégica y la evaluación de sostenibilidad, provoca más confusión que esclarecimiento.

2º.- Porque la evaluación estratégica, -y el informe ambiental a que se refiere la Directiva debe ser el resultado de ésta-, tiene por finalidad última la promoción del desarrollo sostenible y, en su consecuencia, podría entenderse que se incurre en cierta incoherencia y contradicción si primero sentamos el fin de la sostenibilidad y después cercenamos tal aspecto del documento que es el más importante de la evaluación estratégica.

3°.- La evaluación ambiental estratégica es una herramienta de integración. Consiguientemente, la evaluación y su consiguiente informe ambiental debe elaborarse desde tal perspectiva integradora.

Así pues, aún cuando ciertamente el informe ambiental e incluso la evaluación ambiental estratégica no es sinónimo de la evaluación de la sostenibilidad, todo informe y toda evaluación estratégica debe elaborarse y concluirse atendiendo a la integración de los efectos ambientales, pero también económicos y sociales.

- Los fines del informe ambiental son: identificar, describir y evaluar los probables efectos significativos sobre el medio y sus alternativas razonables.
- Los probables efectos significativos del plan o programa así como los de las alternativas razonables que deben identificarse, evaluarse y describirse, de modo que se permita su comparación.
- Es esencial que se presenten con claridad al órgano responsable de la aprobación del plan, así como a las autoridades y público consultado, las alternativas razonables y las consideraciones que llevan a negarlas como mejor opción.
- Aún cuando la Directiva no aclare si se trata de planes o programas alternativos, o bien diferentes alternativas dentro del plan o programa, como norma se aplicará ésta segunda opción.
- Las alternativas deben ser realistas y posibles.

Obsérvese la trascendencia que se le da en este documento a las alternativas. Y es que éstas son un elemento importante de la evaluación estratégica, en cuanto verdadera búsqueda de soluciones que reduzcan o eviten los negativos efectos ambientales y por ello se exige respecto de las mismas una evaluación más completa de la que se exige en la Directiva de EIA.

- La información medioambiental deberá ser la que se considere razonablemente necesaria y, en todo caso, tal razonabilidad deberá

guardar proporción y coherencia principalmente con el contenido y grado de especificación del plan (por ejemplo, la guía apunta que el informe medioambiental de un plan nacional quizá no deba evaluar sus efectos sobre cada río del país, por el contrario, el informe de un plan urbanístico, sin duda deberá abordar sus consecuencias respecto a todos los ríos y otras masas de agua, de la ciudad y/o sus proximidades).

- El Anexo I, que especifica la información que debe proporcionar el informe medioambiental, puede verse ampliado por los Estados Miembros.
- El informe, en relación con el Anexo I, debe centrarse en las cuestiones con efectos significativos.
- El apartado a) del Anexo I³²⁶, tiene como objetivo fundamental situar al plan en un contexto más amplio.
- El apartado b)³²⁷ podría corresponderse con la “*alternativa cero*” utilizada en la DIA. Es necesario para comprender cómo el plan puede afectar al medio en su ámbito de actuación (tanto positiva como negativamente). Por tanto tal información debe ser lo más actualizada posible.
- El apartado c)³²⁸ centra su atención en las zonas de especial interés y la significación de los efectos, -bien sea por su sensibilidad, vulnerabilidad, densidad poblacional, etc.- que puedan afectarla.
- La letra d)³²⁹ tiene por objeto evaluar las consecuencias que el problema medioambiental existente puede tener sobre el plan o

³²⁶ “a) Un esbozo del contenido, objetivos principales del plan o programa y relaciones con otros planes y programas pertinentes”.

³²⁷ “b) Los aspectos relevantes de la situación actual del medio ambiente y su probable evaluación en caso de no aplicación del plan o programa”.

³²⁸ “c) Las características medioambientales de las zonas que puedan verse afectadas de manera significativa”.

programa y si es posible que éste se agrave o por el contrario se reduzca.

- La letra e)³³⁰ debe entenderse circunscrita a los objetivos que guarden relación con el plan o programa.
- La lista del apartado f)³³¹ no es exhaustiva. Cabe resaltar la expresa mención -a diferencia de la lista de la DIA- a la salud humana³³², la biodiversidad³³³ y el patrimonio cultural y la descripción de las relaciones entre todos estos factores ya que ello puede poner de manifiesto otros efectos significativos más graves que estudiados aisladamente.
- El apartado g)³³⁴ tiene por objeto que en el informe medioambiental se examine la forma en que se van a tratar y paliar los efectos negativos importantes.

³²⁹ “d) Cualquier problema medioambiental existente que sea importante para el plan o programa, incluyendo en particular los problemas relacionados con cualquier zona de especial importancia medioambiental, como las zonas designadas de conformidad con las Directivas 79/409/CEE y 92/43/CEE.

³³⁰ “e) Los objetivos de protección medioambiental fijados en los ámbitos internacional, comunitario o del Estado miembro que guarden relación con el plan o programa y la manera en que tales objetivos y cualquier aspecto medioambiental se han tenido en cuenta durante su elaboración”.

³³¹ “f) Los probables efectos significativos en el medio ambiente, incluidos aspectos como la biodiversidad, la población, la salud humana, la fauna, la flora, la tierra, el agua, el aire, los factores climáticos, los bienes materiales, el patrimonio cultural incluyendo el patrimonio arquitectónico y arqueológico, el paisaje y la interrelación entre estos factores”.

³³² Aspectos obvios a estudiar, serán la exposición al ruido, contaminación atmosférica, etc.

³³³ En virtud del Convenio sobre Diversidad Biológica, se han aprobado unas Directrices destinadas a incorporar en la evaluación ambiental estratégica los aspectos relacionados con la biodiversidad.

³³⁴ “g) Las medidas previstas para prevenir, reducir y, en la medida de lo posible, compensar cualquier efecto negativo importante en el medio ambiente de la aplicación del plan o programa”.

- El apartado h)³³⁵ tiene un valor esencial en relación a las alternativas que, como ya hemos visto en apartados anteriores, es un extremo muy importante de la evaluación.
- El apartado i)³³⁶ debe interpretarse en el sentido que se contenga en el informe la descripción, no sólo de las medidas sino también de cómo se va a realizar la supervisión, con expresión de sus mecanismos.
- Por último, el apartado j)³³⁷ persigue que, a través del resumen de carácter no técnico de la información ambiental, tanto el público como los responsables administrativos puedan comprender fácilmente las conclusiones fundamentales de la evaluación.

Finalmente, para acabar con este capítulo del informe, la Directiva, y por ende la guía para su aplicación, insisten en la trascendencia de que los informes medioambientales tengan la calidad suficiente. La Directiva no nos define qué debemos entender por tal, sin embargo, entiende la guía de aplicación que, como sea que la norma sí se preocupa de definir tanto el proceso de evaluación como el contenido del informe, una transposición correcta de la norma comunitaria debería dar como resultado una calidad suficiente del informe.

En cualquier caso será la autoridad competente la que tenga que pronunciarse sobre la suficiencia y calidad del informe, siendo aconsejable prestar especial atención a las condiciones del art. 5 y Anexo I de la Directiva,

³³⁵ “h) Un resumen de los motivos de la selección de las alternativas contempladas y una descripción de la manera en que se realizó la evaluación, incluidas las dificultades (como deficiencias técnicas o falta de conocimiento y experiencia) que pudieran haberse encontrado a la hora de recabar la información requerida”.

³³⁶ “i) Una descripción de las medidas previstas para la supervisión, de conformidad con el art. 10”.

³³⁷ “j) Un resumen de carácter no técnico de la información facilitada en virtud de los epígrafes precedentes”.

así como el resultado de las consultas realizadas a las autoridades medioambientales y al público de conformidad a lo previsto en el art. 6.

Recordemos que un informe incorrecto podría poner en entredicho la validez jurídica de los actos, resoluciones o disposiciones adoptados a su amparo, empezando por el propio acto de aprobación del plan o programa y acabando por los actos de aplicación. De ahí que, en buena medida, el artículo 5.4 de la Directiva introduzca un trámite o fase de delimitación del informe ambiental estructurado a través de una consulta a las autoridades ambientales competentes. Esta es, a mi modo de ver, una novedad a destacar respecto a la DIA.

- Las consultas.

Otro de los trámites relevantes de la Evaluación estratégica es el de las consultas. En la Guía de aplicación se resumen en un cuadro los requisitos de información y consulta³³⁸.

³³⁸ La participación pública debe interpretarse de conformidad a la Convención de la CEPE sobre el acceso a la información, la participación en la adopción de decisiones y el acceso a la justicia en cuestiones ambientales (Convención de Aarhus).

Cuadro 1: Etapa de la Evaluación ambiental estratégica	Requisitos de consulta en un marco nacional	Requisitos suplementarios en un marco transnacional
Determinación de si un Plan o programa requiere una evaluación ambiental estratégica.	Consulta a las autoridades (Art. 3 (6)) Información al público (Art.3 (7))	
Decisión sobre la amplitud y el grado de especificaciones de la evaluación.	Consulta a las autoridades (Art. 5 (4))	
Informe medioambiental y proyecto de plan o programa.	Informe al público (Art. 6 (1)). Consulta a las autoridades (Art. 6 (2)) Consulta al público interesado (Art. 6 (2))	Consulta a las autoridades del Estado miembro que pueda verse afectado (Art. 7 (2)). Consulta al público interesado del Estado miembro que pueda verse afectado (Art. 7 (2))
Durante la elaboración del plan o programa.	Toma en consideración del informe medioambiental y de las opiniones expresadas conforme al Art. 6 (Art. 8)	Toma en consideración de los resultados de la consulta transfronteriza (Art. 8)
Plan o programa aprobado; declaración de Conformidad con el Art. 9(1)(b), medidas sobre supervisión	Información a las autoridades (art. 9 (1)) Información al público (Art. 9 (1))	Información al Estado miembro consultado (Art. 9 (1)).

En todo caso y en relación a este importante elemento de la evaluación ambiental estratégica, la guía de aplicación nos recuerda:

- Que las consultas forman parte inseparable de la evaluación.
- Que su resultado debe tenerse en cuenta en la toma de decisiones.
- Que la definición de público, se formula conforme a la Convención de Aarhus.
- Que además de las personas físicas y jurídicas, cuando una asociación, organización o grupo tenga personalidad jurídica propia tendrá cabida en el concepto de público. Cuando carezca de tal personalidad, dependerá del marco jurídico nacional.

- La difusión, para hacer posible la participación, debe ser efectiva, bien mediante notificaciones individuales bien mediante publicaciones.
- El plazo para formalizar alegaciones/informes se deja en manos de cada Estado si bien la Directiva exige, en todo caso, que sea suficiente para dar la posibilidad real de expresar sus opiniones.
- La designación de las autoridades a consultar, recae igualmente en el ámbito competencial de los Estados miembros, así como la descripción y definición del subconjunto del público en general, afectado o susceptible de ser afectado o que tenga interés en el proceso.

Personalmente entiendo que a ese subgrupo debería reconocérseles el derecho a la notificación individual.

- Es importante señalar que, en todo caso, se considera perteneciente a ese subgrupo las organizaciones no gubernamentales que tengan interés (como por ejemplo las de promoción de la protección medioambiental).
- En cuanto a las técnicas de consulta la Directiva abandona su regulación a favor de los Estados Miembros. La Guía, por su parte, tan sólo recuerda, en este apartado, la trascendencia del trámite y, consiguientemente la conveniencia de ponderar, en cada caso, las muchas y diversas técnicas de consulta³³⁹ (comentarios sobre borradores, audiencias entrevistas, grupos de discusión, foros abiertos, etc.).
- También debe someterse a consulta o información del público las razones de la sujeción o no del plan o programa a evaluación.

³³⁹ En ENVIRONMENTAL RESOURCE MANAGEMENT se contiene una descripción general de tipos de consulta, técnicas y estudios monográficos.

- En relación a las consultas a Estados fronterizos, para los supuestos en que tal trámite sea exigible, la Directiva adopta el enfoque general del Convenio de Espoo.

VI.3.3.- Supervisión.

La Directiva, a través de su artículo 10, extiende las obligaciones de los Estados miembros más allá de la fase de planificación al imponerles la obligación de supervisar los efectos significativos derivados de la ejecución o aplicación de los planes y programas, si bien no estipula cómo debe ser tal supervisión ni tampoco identifica a sus responsables, métodos o frecuencia. Aquí la Directiva es a mi modo de ver excesivamente laxa, por ello el documento-guía de aplicación realiza un esfuerzo tendente a su clarificación, añadiendo un Apéndice "*Orientaciones prácticas sobre supervisión*" en el que alcanza las siguientes conclusiones:

- *La supervisión abarca en principio a los efectos medioambientales incluidos en el informe medioambiental.*
- *Sin embargo, puede centrar la atención en algunos efectos medioambientales o incluir aspectos suplementarios que no eran evidentes.*
- *Es útil especificar y seleccionar la información medioambiental que sea necesaria para supervisar los efectos medioambientales pertinentes.*
- *Los efectos medioambientales también se pueden supervisar indirectamente observando sus causas (como son los factores de presión o las medidas paliativas).*
- *Los indicadores o un conjunto de cuestiones pueden servir de marco que ayude a especificar la información medioambiental pertinente. También ayudan a condensar los datos medioambientales en información comprensible.*
- *Se pueden encontrar fuentes de información medioambiental procedente de proyectos (por ejemplo, información reunida en los procedimientos de EIA o registros de emisiones creados con arreglo a la Directiva sobre control integrado de la contaminación).*
- *La información medioambiental procedente de proyectos incluye los factores de presión y los efectos medioambientales. Esta información se debe agrupar y resumir cuando se emplea en el nivel de planificación.*
- *Los sistemas de supervisión medioambiental general aportan datos medioambientales con los que se detectan cambios en el medio ambiente.*
- *Dichos datos ayudan a verificar la consecución de objetivos medioambientales, pero sólo permiten en cierta medida atribuir a la aplicación de un plan o programa los cambios producidos en el medio ambiente.*
- *La legislación comunitaria contiene diversas disposiciones que exigen la recopilación de datos medioambientales que podrían ser de utilidad para los objetivos del artículo 10.*
- *La supervisión se puede integrar en el sistema de planificación.*
- *Una supervisión eficaz pasa por determinar la autoridad o autoridades competentes y el momento y la frecuencia de las medidas de supervisión.*

- *Los mecanismos de supervisión deberán incluir asimismo la evaluación de la información medioambiental.*
- *Puede ser útil determinar criterios que desencadenen el estudio de medidas de reparación.*
- *Las medidas de reparación se pueden adoptar tanto en el nivel de planificación como en el de aplicación”.*

Finalmente, resulta igualmente de interés la transcripción del cuadro-resumen (se adjunta el mismo en Anexo al final del presente capítulo) elaborado en relación a la evaluación ambiental exigida por algunos actos legislativos comunitarios, así como la recomendación contenida en la guía en el sentido de coordinar procedimientos de evaluación que incluyan los aspectos a evaluar tanto de la Directiva de evaluación estratégica como la de las otras normas comunitarias o nacionales que exijan otra forma de evaluación.

VI.4. Unas breves reflexiones a modo de conclusión.

A modo de conclusión, antes de adentrarnos en los problemas de implementación de la norma (competencias, autoría del informe ambiental, procedimiento, acción pública si o no, etc.,) unas pocas reflexiones:

1ª.- Según ha podido comprobarse, las diferencias entre la Posición Común 25/2000 y la Directiva son estrictamente de matiz y carácter menor, tanto por lo que respecta al ámbito de aplicación como al procedimiento de evaluación que son, sin duda, los dos aspectos pilares de la norma.

2ª.- Con la nueva regulación de la EIA y la Directiva 2001/42/CE ya no puede afirmarse, con la misma rotundidad de antaño, que la evaluación ambiental sea la excepción frente a la regla general de la no evaluación. Sin duda siguen existiendo sectores, o proyectos o instalaciones que no deben someterse a alguna forma de evaluación, pero no cabe duda que cada vez serán menos y que la Directiva 2001/42/CE habrá colaborado decisivamente a ello.

3ª.- Las CCAA tienen un papel decisivo. Algunas de ellas, como es el caso de Cataluña, Valencia, Castilla La Mancha, País Vasco y Castilla León, entre otras, ya han dado pasos muy importantes en esta línea ampliando por ley sectorial y autonómica la obligatoriedad de someter a evaluación ambiental

sectores, proyectos y planes excluidos de la normativa comunitaria y/o estatal. Concretamente, en el caso de Castilla León, a través de la Ley 8/94, de 24 de junio de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías, ya está prevista y es exigible la evaluación de planes y programas en términos parecidos a los de la Directiva 2001/42/CE. En la misma línea han avanzado el País Vasco y Castilla La Mancha

En otros ámbitos ha sido el propio Estado quien ha implantado procedimientos de evaluación ambiental en sectores o planes no contemplados hasta el momento por normativa comunitaria. Este es el caso por ejemplo de la Ley 4/89, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales, y de la Flora y Fauna Silvestres. Dicha Ley dispone expresamente que será contenido mínimo de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales la concreción de *"aquellas actividades, obras o instalaciones públicas o privadas a las que deba aplicárseles el régimen de evaluación previsto en el RDL 1302/86 de 28 de junio"* excepción positiva a la normativa específica sobre EIA que ha merecido el total y absoluto respaldo del TS en su ATS de 11 de mayo de 1989 *"El derecho a un medioambiente adecuado cobra en nuestros días valor prominente como lo prueba la reciente ley de 27 de marzo de 1989 donde se establece la prevalencia de la planificación medioambiental sobre cualquier otra territorial."*

Por ello los Tribunales no pueden desconocer esa prevalencia de lo medioambiental sobre lo urbanístico que no nace sino que se reconoce en esta Ley, porque pertenece a la naturaleza misma de las cosas."

Evaluación ambiental estratégica en los planes y programas exigida por algunos actos legislativos comunitarios en materia de medio ambiente –Cuadro-resumen.

NB: El cuadro no es exhaustivo y los lectores se deberán remitir asimismo al texto correspondiente, así como a las propias directivas.

	Plan o programa a los efectos de la Directiva sobre evaluación ambiental estratégica (Art. 2 (a))		Evaluación ambiental obligatoria con arreglo al Art. 3 (2)			Evaluación ambiental condicional con arreglo al Art. 3 (4)
Legislación comunitaria	¿Plan o programa?	¿Exigido por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas?	Elaborado para los sectores enumerados en Art. 3 (2) (a)	Establece el marco para la autorización en el futuro de proyectos EIA	Requiere una evaluación con arreglo a la Directiva sobre hábitats	Requiere una evaluación si es probable que tenga efectos significativos en el medio ambiente.
Directiva marco sobre aguas 2000/60/CEE	Si/no	Si	Si (gestión de recursos hídricos)	Si/no (depende del contenido)	Si/no (depende del contenido)	
Directiva sobre nitratos 91/676/CEE	Si	Si	Si (gestión de recursos hídricos)	Si/no (dependiendo del contenido del programa de acción, posiblemente para las explotaciones de ganadería intensiva)	Si/no (dependiendo del contenido del programa de acción).	
Directiva marco	Si	Si	Si		Si/no	Si/no

sobre residuos 75/442/CEE. Incluidos los requisitos de las directivas 91/676/CEE y 94/62/CEE			(gestión de residuos)	(dependiendo del contenido del plan de gestión de residuos)	(dependiendo del contenido del plan de gestión de residuos)	
	Plan o programa a los efectos de la Directiva sobre evaluación ambiental estratégica (art. 2 (a))		Evaluación ambiental obligatoria con arreglo al Art. 3 (2)		Evaluación ambiental condicional con arreglo al Art. 3 (4)	
Legislación comunitaria	¿Plan o programa?	¿Exigido por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas?	Elaborado para los sectores enumerados en Art. 3 (2) (a)	Establece el marco para la autorización en el futuro de proyectos de EIA	Requiere una evaluación con arreglo a la Directiva sobre hábitats.	Requiere una evaluación si es probable que tenga efectos significativos en el medio ambiente.
Directiva marco sobre calidad del aire	Si	Si	- (sector: calidad del aire)		Si/no (dependiendo del contenido del programa de acción)	Si

Directiva sobre hábitats 92/43/CEE	Si (la designación de una zona no constituye un "plan o programa"	si	si		si	-
Reglamento de los Fondos estructurales y Reglamento del Fondo Europeo de orientación y de Garantía Agrícola (FEOGA)	- (excluidos de la evaluación ambiental estratégica en el actual periodo de programación)					

CAPITULO SÉPTIMO.- LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA AL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.

VII.1.- Antecedentes.

VII.2.- Algunos problemas y reflexiones acerca de su introducción.

- La competencia.
- El órgano ambiental.
- El procedimiento de evaluación.
- El carácter subjetivo del derecho al medio ambiente adecuado y sus efectos en la legitimación y la acción pública.
- La emisión del informe y de la evaluación.
- La jerarquía del planeamiento y la EAE.

VII.3- Breve análisis de la EAE en los ordenamientos de las Comunidades Autónomas.

VII.3.1.- Una especial mención a los modelos canarios y catalán.

VII.3.1.1.- El modelo canario.

VII.3.1.2.- El modelo catalán.

VII.3.1.2.i.- El informe ambiental del art. 10 del D. 287/03, de 4 de noviembre por el cual se aprueba el Reglamento parcial de la Ley 2/02, de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña.

VIII.3.1.2.i.i.- La D.T. 10ª. Efectiva transposición de la D. 2001/42/CE en los planes urbanísticos.

VIII.3.1.2.i.i.i.- La necesidad de superar la transitoriedad. El proyecto ENPLAN.

CAPITULO SÉPTIMO.- LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA AL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.

VI.1.- Antecedentes.

El plazo máximo de adopción de la Directiva de EAE al ordenamiento interno de los Estados miembros finalizó el pasado día 21 de julio de 2.004.

Según hemos podido comprobar en epígrafes anteriores, en la actualidad, la práctica totalidad de ellos han incorporado en sus ordenamientos alguna forma de EAE. Sin embargo, la realidad es que todos ellos vendrán obligados a realizar un esfuerzo de acomodación de sus vigentes modelos al adoptado por la Comunidad.

España no ha sido una excepción. Ciertamente algunas comunidades autónomas y también el Estado, en los ámbitos sectoriales de sus competencias, han introducido en los últimos años formas diversas de evaluación³⁴⁰; sin embargo, mayoritariamente no responden al modelo de EAE de la Directiva 2001/42/CE.

En cualquier forma, y con independencia de que avancemos posteriormente en esta línea de análisis, conviene, con carácter previo, reflexionar acerca de distintos problemas que la adaptación de esta Directiva puede plantear en el Estado Español.

³⁴⁰ En el ámbito estatal encontramos supuestos de evaluación estratégica en los Planes de Desarrollo Regional, en conservación de hábitats y planes hidrológicos. En cuanto a los planes de desarrollo, la Red de Autoridades Ambientales elaboró un documento sobre “*Evaluación Ambiental Estratégica de los Planes de Desarrollo Regional 2000-2006*”. En cuanto a conservación de hábitats, el art. 6 del RD 1997/95, de 7 de diciembre, por el que se traspone la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitats, recoge la obligación de someter a evaluación ambiental los planes y proyectos, que sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, puedan afectar de forma apreciable a tales lugares, ya sea individual o en conjunción con otros. Esta misma obligación se hace extensiva a las Zonas de Especial Protección para las Aves (ZEPAs), en virtud de la Directiva 79/409/CEE. En cuanto a los planes hidrológicos, además de la evaluación del Plan Hidrológico Nacional –efectuado como evaluación de impacto ambiental, en parte, por carecer de normativa específica interna de evaluación estratégica de ámbito nacional o estatal-, tenemos otros supuestos prácticos como la evaluación ambiental estratégica del Plan Hidrológico de la cuenca del Río Tajo y del Río Guadalquivir para la cuenca del Genil.

VII.2. Algunos problemas y reflexiones acerca de su introducción.

Uno de los problemas importantes que la transposición de esta Directiva puede traer consigo a nuestro Derecho interno es el tema de las competencias.

Al respecto no puede silenciarse ni olvidarse que esta norma -claro ejemplo de la incidencia del principio de integración medioambiental en el urbanismo- está a caballo de dos materias cuya distribución competencial en la C.E. no es coincidente.

De un lado tenemos el urbanismo y la ordenación del territorio, contemplada en el art. 148.1.3ª de la C.E. y, por tanto, concebida por nuestro constituyente como materia que puede ser asumida como competencia exclusiva propia de las Comunidades Autónomas.

La realidad ha sido, como es bien sabido, que la competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo ha sido asumida con carácter exclusivo por todas las Comunidades Autónomas del Estado, con la sola excepción de Ceuta y Melilla.

A ello añadamos, por si alguna duda cupiese respecto a la extensión de esta competencia, la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1.997, la cual sin duda ha marcado un antes y un después en nuestro Derecho Urbanístico,³⁴¹ al negar al Estado toda competencia sobre la materia, ni tan siquiera con carácter subsidiario o supletorio salvo su facultad para legislar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho de propiedad inmobiliaria y sus deberes inherentes (art. 149.1.1º de la CE), es decir, un mínimo común denominador y, en ningún caso, una regulación plena, completa y agotada.

Por otro lado, la Directiva incide en la materia medioambiental. Ésta tiene un tratamiento competencial más complejo que el anterior, ya que

³⁴¹ Muchos ríos de tinta han corrido acerca de la STC. Pocos han sido sus defensores y muchos sus detractores. En cualquier forma, todos coinciden en su trascendental incidencia.

además del título específico sobre medio ambiente (art. 149.1.23^a y 148.1.9 CE) la C.E. distribuye competencias - y además no de forma coincidente, generalmente, con el título general de medioambiente- sobre recursos o parcelas medioambientales.

Así pues tenemos de un lado el art. 148.1.9 de la C.E. que declara la potestad de las Comunidades Autónomas para asumir la competencia de gestión en materia de medioambiente, si bien el Estado, en virtud de los criterios de supraterritorialidad e interés general puede llegar, de forma puntual, a ejercer tales competencias. Es más, el Tribunal Constitucional, en su sentencia 13/1988, de 22 de enero, reconoció una vis atractiva de las competencias materiales del Estado sobre las ambientales de las Comunidades Autónomas. La polémica, que la hubo, incluso con planteamientos de conflictos competenciales entre ambas Administraciones *“fue zanjada de un plumazo,”*³⁴² en palabras de ROSA MORENO, por la normativa básica sobre evaluación de impacto ambiental³⁴³.

De otro lado, el art. 149.1.23 C.E. reconoce al Estado la competencia exclusiva para dictar la legislación básica³⁴⁴ en materia de protección del

³⁴² ROSA MORENO, J. *Régimen Jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental*, Editorial Trivium, Madrid, 1993.

³⁴³ El art. 5 reseñaba *“...se considera órgano ambiental el que ejerza estas funciones en la Administración Pública donde reside la competencia sustantiva para la realización o autorización del proyecto”*.

³⁴⁴ El interés general es el que justifica la existencia de una regulación uniforme para toda la nación. Sin embargo, ello no debe impedir que las Comunidades Autónomas ejerciten sus competencias.

La legislación básica fijará pues, un marco general, un mínimo común denominador que deberá ser respetado por todas las Comunidades Autónomas. Como establece el Tribunal Constitucional el contenido de la legislación básica debe responder a una regulación normativa uniforme (STC 1/1982); fijación de unos criterios generales de regulación, estableciendo objetivos, fines y orientaciones generales (STC 25/1983). Al Estado le queda vedada la ejecución de la legislación de desarrollo dictada por la Comunidad Autónoma, pero tendrá la ejecución de su propia legislación básica si ésta resulta inseparable de los intereses generales y también cuando la ejecución tenga alcance Interterritorial o supraterritorial. Aún cuando del art. 149.1.3 pueda parecer derivarse que la Comunidad Autónoma asume en exclusiva más allá en materia de medioambiente de los límites territoriales de la Comunidad Autónoma, e incluso

medioambiente, sin perjuicio de la facultad de las Comunidades Autónomas para establecer normas adicionales de protección³⁴⁵.

Además debe añadirse, según se ha reseñado con anterioridad, las competencias específicas que la C.E. va asignando al Estado o a la Comunidad Autónoma sobre materias que guardan una relación e incidencia directas sobre el medioambiente, estableciendo en cada caso un nuevo marco competencial distinto del previsto con carácter general para la materia nuclear. Por ejemplo:

1.- Art. 149.1.22: Recursos Hidráulicos. Se reconoce al Estado la competencia legislativa, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una

dentro del territorio de la Comunidad Autónoma en algunos casos (urgencia, necesidad o seguridad pública). Finalmente, también puede reservarse ciertas facultades de ejecución en el caso del art. 150.2 de la CE.

³⁴⁵ Las normas adicionales de protección son normas encaminadas a establecer medidas más rigurosas de protección del medio ambiente, bien ampliando la esfera de protección de los elementos del medio ambiente, bien limitando las actuaciones de las fuentes contaminantes, o bien restringiendo el uso de los agentes nocivos.

Según las Sentencias del Tribunal Constitucional 64/1982 y 170/1989, se trata de un plus de protección. La Ley autonómica puede completar o reforzar los niveles de protección previstos en la legislación básica siempre que esas medidas sean compatibles, no contradigan, no ignoren, reduzcan o limiten la protección establecida en la legislación básica del Estado.

Las notas más características de estas normas adicionales podrían ser las siguientes:

1.- Esta legislación permite a cada Comunidad Autónoma la elaboración de una política propia en medio ambiente adecuada a sus necesidades y especificidades.

2.- Esta potestad legislativa deriva de la previsión constitucional (art. 149.1.23).

3.- El contenido de esta legislación será todo lo que no pueda reputarse básico. Puede dictarse por la Comunidad Autónoma aún cuando no exista legislación básica.

4.- Pueden incidir sobre todos los aspectos, aún cuando no tengan competencia específica sobre el concreto elemento dada la extensión que la propia Constitución da al término medio ambiente (art. 45 de la CE).

Comunidad Autónoma. Las Comunidades Autónomas, en su consecuencia, tendrán competencias de ejecución.

2.- Art. 148.1.10: Las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias exclusivas en materia de aguas minerales y termales.

3.-Art. 149.1.23: Se otorga al Estado la competencia para dictar la legislación básica en materia de montes. A la Comunidad Autónoma se reconoce la competencia exclusiva sobre zonas de montaña (art. 9.10 del Estatuto de Cataluña).

4.- Art. 149.1.25: El Estado tiene competencias para dictar las bases del régimen minero y energético. La Comunidad Autónoma tiene competencias de desarrollo legislativo y ejecución.

Este confuso panorama competencial³⁴⁶ ha sido minuciosamente deshilvanado por sendas Sentencias del Tribunal Constitucional destacando, entre otras, la sentencia 102/1995 y la sentencia 227/1988. A través de su doctrina puede concluirse que la competencia ambiental del art. 149.1.23

³⁴⁶ Sobre el tema del reparto competencial que resulta de la Constitución en materia de medio ambiente véase:

FERNÁNDEZ, T.R. “El sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, en *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 201, enero-marzo de 1979, pág. 9 a 36.

ESCRIBANO COLLADO, P. y LÓPEZ GONZÁLEZ, J.I. “El medio ambiente como función administrativa”, en *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 26, julio-septiembre de 1980, pág. 367 a 385.

LÓPEZ RAMÓN, F. *La Conservación de la Naturaleza: Los Espacios Naturales Protegidos*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1980, pág. 350 y ss.

MUÑOZ MACHADO, S. “La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente”, en *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-junio de 1981. Madrid. Págs. 351 a 382.

PEREZ MORENO, A. “Reflexiones sobre la sustantividad del Derecho Ambiental”, en *Revista de Administración Pública*, vol. III, núm. 100-102, 1983, pág. 2778 a 2780.

PALUZIE I MIR, Ll. *Los espacios naturales protegibles. Su protección, regulación legal e incidencia en la ordenación del territorio*, Edicions de la UPC, Barcelona, 1990, pág. 114 y ss.

SOSA WAGNER, F. “Espacios Naturales protegidos y Comunidades Autónomas”, en *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 38, julio-septiembre de 1983, pág. 343 a 352.

MARTÍNEZ MORALES, J.L. y SEVILLA MERINO, I. “Las competencias en materia de protección del medio ambiente”, en *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 220, octubre-diciembre de 1983, pág. 633 a 662.

LARUMBE BIURRUN, P.M. “Medio ambiente y Comunidad Autónoma”, en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 8, enero-abril de 1984, pág. 9 a 71.

ESCRIBANO COLLADO, P. “La Ordenación del Territorio y el Medio Ambiente en la Constitución”, en la obra colectiva, *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, coord. MARTÍN RETORTILLO, S., Tomo IV, Editorial Civitas, Madrid, 1992, pág. 3735 a 3740.

LOPEZ MENUDO, F. “Planeamiento Constitucional del Medio Ambiente. Distribución de Competencias Estado - Comunidades Autónomas”, en *Cuadernos de derecho judicial. Protección del medio ambiente*, vol. XVIII, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994, pág 57 y ss.

tiene carácter residual. Es decir, se aplica con prioridad el otro título competencial que haga referencia específica a un concreto recurso natural, en el bien entendido que tanto el Estado como la Comunidad Autónoma, precisamente por aplicación del art. 149.1.23 y 148.1.9, no perderán nunca la competencia de cualquier recurso natural desde su perspectiva del medioambiente. Todo ello en el bien entendido que la competencia sobre medio ambiente no permite encuadrar cualquier tipo de actividad relativa a los recursos naturales “sino sólo la que directamente tiende a su preservación, conservación o mejora” (STC 102/95).

Clarificado el marco competencial la cuestión es ¿de quién son las competencias que se derivan de la transposición de la Directiva 2001/42/CE?.

Personalmente, considero que la adopción de la Directiva 2001/42/CE corresponde al Estado no sólo porque la materia sobre la cual versa (protección medioambiental) es competencia del Estado, sino también porque requiere una uniformidad en su regulación que justifica la intervención estatal. MONTORO CHINER³⁴⁷ sostiene, en esta línea, que la normativa medioambiental de la Unión Europea será básica o no, en su adopción por el Estado, en razón de su intensidad y necesidad de homogeneidad en su aplicación³⁴⁸. La siguiente cuestión es que siendo al Estado a quien corresponde dictar la legislación básica sobre la evaluación de determinados planes y programas con incidencia sobre el medioambiente, ¿sobre qué órganos hará recaer la competencia para emitir el correspondiente informe de evaluación del plan?.

Soy plenamente consciente de que la tesis que se expondrá a continuación está muy lejos de ser pacífica, puesto que en el fondo encierra una forma de que el Estado recupere, por la puerta trasera, unas

³⁴⁷ MONTORO CHINER, M. J. “Integración Europea y creación del Derecho” en *RAP* nº 128. Mayo-Agosto 1992, págs. 145 a 170 y, especialmente págs. 156 y 157).

³⁴⁸ MONTORO CHINER, M. J. “Técnica legislativa en el procés normes bàsiques desenvolupament legislatiu” *R.J.C.* Núm. 2, 1989.

competencias de planificación urbanística que por el juego del reparto competencial de nuestra C.E. y la incontestable STC de 1997 había perdido.

Sin embargo, al margen de polémicas, aún cuando sólo sea a efectos dialécticos, considero conveniente el planteamiento de todas las posibilidades a primera vista plausibles.

Recuérdese que el Tribunal Constitucional ha tildado de residual la competencia del Estado en materia de medioambiente, dando preferencia al título competencial que se refiera al concreto recurso natural.

En nuestro caso el título específico no recoge expresa y directamente el recurso natural, que sería el suelo, pero sí tenemos un título especial, el 148.1.3ª que se refiere a la ordenación de ese suelo, por tanto un título que sin nombrarlo, sin embargo, se refiere a la ordenación de un recurso natural.

Así pues, en este punto, debemos priorizar la competencia de la Comunidad Autónoma sobre el suelo a través del urbanismo y ordenación del territorio (art. 148.1.3) respecto de la competencia residual del Estado sobre el medio ambiente (art. 149.1.23).

Sin embargo, la doctrina del constitucional no se agota en esa primera declaración ya que añade que todo ello es así en el bien entendido que el Estado, precisamente por causa del art. 149.1.23 C.E., no pierde nunca su competencia sobre cualquier recurso natural desde su perspectiva medioambiental, entendiendo por perspectiva medioambiental "la que directamente tiende a su preservación, conservación o mejora" (S.T.C. 102/95).

Luego la competencia residual, cuando se trata de preservar, conservar o mejorar, se transforma en legislación básica del Estado (competencia exclusiva del Estado para dictar la legislación básica) y, por tanto, de obligado cumplimiento para todas las Comunidades Autónomas.

Finalmente, por cerrar el círculo de la argumentación, a nadie le es dable negar la naturaleza, carácter y talante protector -en el sentido de preservación- de toda medida de evaluación ambiental. Así ha sido

conceptuada por todos los órganos europeos (Comisión, Parlamento, Consejo) y por los Tribunales Nacionales e Internacionales. Consiguientemente la competencia estatal para reservarse la emisión del informe guarda una presunta apariencia de legalidad.

No obstante, tal apariencia, en mi opinión, no es sostenible por la sencilla razón de que una cosa es dictar la legislación básica -que es el título competencial que el constituyente reservó con carácter exclusivo al Estado- y otra cosa bien distinta es el concreto ejercicio, la gestión de esa legislación, la cual el mismo constituyente ha querido reservar a las Comunidades Autónomas (art. 148.1.9ª). La emisión de un informe de evaluación es una competencia claramente de gestión y por tanto debe recaer, como norma, sobre los órganos de la Comunidad Autónoma.³⁴⁹

Abunda en esta tesis MUÑOZ MACHADO³⁵⁰ al señalar que debe entenderse por legislación básica los poderes normativos (leyes y reglamentos de ejecución) limitados a los aspectos principales de la materia y sólo excepcionalmente poderes de ejecución o administrativos.

³⁴⁹ Ya hemos reseñado anteriormente como el Tribunal Constitucional (Sentencia 13/1998, de 22 de enero) consagró una vis atractiva de las competencias materiales del Estado (supraterritorialidad e interés general) sobre las ambientales de las Comunidades Autónomas, , circunstancia que condujo a la doctrina (ROSA MONTERO, J.) a calificar los apoderamientos ambientales de ejecución como residuales. Pero la polémica se acabó, precisamente, con la normativa básica de evaluación de impacto ambiental, al disponer (art. 15) que el órgano ambiental competente será aquél que ejerza tales funciones, en la Administración Pública donde reside la competencia sustantiva para la realización o autorización del proyecto. Así pues, la asignación de la competencia, en este punto, no viene dada por el bloque constitucional sobre protección ambiental, sino por los relativos a la ejecución/autorización del proyecto. Recuérdese, además, que este sistema de asignación ha contado con el respaldo del Tribunal Constitucional (STC 13/1998, de 22 de enero) con la única matización de la necesaria cooperación interadministrativa. De ahí que el vigente art. 5 (Ley 6/2001) señale: “*cuando corresponda a la Administración General del Estado formular la Declaración de Impacto Ambiental, será consultado preceptivamente el órgano ambiental de la Comunidad Autónoma en donde se ubique territorialmente el proyecto*”.

³⁵⁰ MUÑOZ MACHADO, S. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Vol. I, Editorial Civitas, Madrid, 1982, pág. 375-376.

Al margen de este impedimento constitucional, entiendo que la concentración en el Estado de la facultad de emitir el informe de evaluación sobre todos los planes y programas, esencialmente de carácter autonómico y local, comportaría un flaco favor al urbanismo y al propio medio ambiente, ya no tan sólo por la lejanía del órgano decisorio respecto de ámbito de actuación del plan, sino también por el retraso que ello provocaría en la tramitación de los planes y programas al concebirse un organigrama embudo.

Rechazada esta primera posibilidad, una segunda, y en mi opinión la más plausible, sería la de hacer recaer la función sobre los órganos de la Comunidad Autónoma.

Tenemos además en esta línea no sólo el soporte constitucional -los reparos constitucionales que han servido para desestimar la anterior postura, se convierten aquí en apoyos de ésta- sino también un antecedente.

Me refiero al R.D.L. 1302/86, modificado por la Ley 6/2001 de Evaluación de Impacto Ambiental. En esta Ley la competencia del órgano ambiental viene determinada por la Administración Pública competente para la realización o autorización del proyecto. En su consecuencia esa competencia ejecutiva recaerá sobre el Ministerio de Medioambiente cuando el proyecto deba ser autorizado o aprobado por la Administración General del Estado. En el resto de los supuestos recaerá sobre el órgano ambiental que designe cada Comunidad Autónoma en su ámbito territorial.

Es importante señalar, además, que esta fórmula ha merecido el respaldo del Tribunal Constitucional (STC 13/1998, de 22 de enero)³⁵¹ si bien

³⁵¹ El Gobierno Vasco planteó un conflicto positivo de competencias en relación al art. 4 del reglamento 1131/88. El Tribunal Constitucional en su Sentencia 13/1998, de 22 de enero, declaró conforme con el orden constitucional de distribución de competencias la específica distribución contenida en el R.D.L. 1302/86, en la Ley 6/2001 y en el Reglamento 1131/88, si bien incluyó preceptivamente la realización de una consulta a la Administración autonómica con anterioridad a la elaboración del estudio y, una vez elaborado, la obligación de recabar informe de ésta, el cual debe ser expresamente ponderado por la autoridad estatal.

con un importante voto particular suscrito por los magistrados GARCIA MANZANO, GONZALEZ CAMPOS, CRUZ VILLALÓN, VIVER PI-SUNYER Y VIVES ANTÓN. Todos ellos sostienen, en la línea apuntada en la anterior postura, que la declaración de impacto ambiental es una actividad típica de ejecución o gestión del medioambiente y por tanto la competencia para su emisión debe recaer en todo caso sobre la Comunidad Autónoma.³⁵²

Sentada la tesis, veamos su posible traslación al supuesto contemplado en la Directiva 2001/42/CE. Obsérvese que el factor determinante de la atribución de la competencia para la D.I.A., depende del órgano competente para la autorización del proyecto o procedimiento principal.

Con lo cual se nos plantean dos cuestiones.

1ª.- ¿Cuál es el procedimiento en el caso de la D. 2001/42/CE?.

2ª.- ¿Cuándo la competencia autorizatoria recae sobre la Administración General del Estado?.

La respuesta a la primera cuestión nos obliga a adentrarnos en otro de los problemas de transposición de la Directiva. Ésta deja un margen amplio de discrecionalidad a los Estados en el sentido de integrarlo en los procedimientos ya vigentes para la aprobación de los planes o bien estableciéndose un procedimiento específico para ello.

Cualesquiera de las dos fórmulas es aceptable. Un procedimiento de evaluación previo, independiente, propio, que finaliza con un acto definitivo, al estilo americano, o bien unos trámites dentro del procedimiento principal de aprobación, tal y como ya se hizo en el caso de la transposición de la Directiva E.I.A.

Los antecedentes existentes, el carácter descentralizado de nuestro Estado y la competencia exclusiva que ostentan las Comunidades Autónomas

³⁵² JORDANO FRAGA, J., ha sido uno de los autores que ha considerado que esta sentencia supone “aunque por vía indirecta, la razonable afirmación de competencias ejecutivas en materia ambiental fuera de las anomalías” (*La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial Bosch, Barcelona, 1995).

sobre la materia de urbanismo y ordenación del territorio hacen pensar, como más lógico, el sistema de adopción en los procedimientos ya existentes.

De ser así³⁵³ la competencia para la aprobación de los planes recaerá sobre órganos municipales o autonómicos, no así estatales cuando se trate de planes propiamente urbanísticos y de ordenación del territorio.

Ahora bien no olvidemos que el ámbito de aplicación de la Directiva va mucho más allá incluyendo también cualesquiera otros planes y programas que versen sobre agricultura, servicultura, pesca, energía, industria, transporte, gestión de residuos, gestión de recursos hídricos, telecomunicaciones, turismo, que establezcan el marco para la autorización de proyectos sujetos al Anexo I y II de la Directiva de Impacto Ambiental o que por razón del efecto probable sobre determinadas zonas se haya requerido su evaluación conforme a lo dispuesto en los arts. 6 o 7 de la Directiva 92/43/CEE.

Esta amplitud, al margen de los planes pura y estrictamente urbanísticos y de ordenación del territorio nos obliga a concluir que el Estado puede ser en numerosas ocasiones el órgano competente para la tramitación y/o aprobación del plan o programa. Consiguientemente, puede recaer sobre él - partiendo de una traslación prácticamente mimética del sistema ordenado para la D.I.A.- la competencia para la emisión del informe de evaluación de impacto ambiental, y al igual que el T.C. le ha exigido, en estos supuestos³⁵⁴, el informe o consulta preceptiva del órgano ambiental de la Comunidad Autónoma. Me gustaría dejar aquí apuntado, para su general reflexión, la procedencia o conveniencia de cumplir con igual trámite en los supuestos de planes y programas promovidos por las comunidades autónomas que deban someterse, por imperativo legal, a evaluación estratégica, cuando su ámbito o

³⁵³ Rechazamos el análisis de otras hipótesis igualmente plausibles por escapar a la extensión del presente trabajo.

³⁵⁴ Nos referimos a la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/1998, de 22 de enero, anteriormente citada, la cual versa sobre la normativa de impacto ambiental.

afectación o trascendencia ambiental supere o pueda superar el territorio de la Comunidad Autónoma.

Pensemos -razón que me ha conducido a las reflexiones aquí apuntadas- que la incidencia medioambiental de un plan o programa no es posible medirla con los valores de concreción propios de un proyecto o instalación. La trascendencia ambiental, los efectos ambientales, el dinamismo de la sostenibilidad que podemos hallar en un plan o programa son, por definición, transfronterizos. El medio ambiente se expande, fluye, se transporta, de ahí la justificación de que un ente supranacional, como es la Comunidad Europea, haya asumido, con el beneplácito de todos los Estados miembros, competencias sobre la materia.

Siendo ello así, defendiendo como defendemos los efectos transfronterizos e incluso transtemporales del medio ambiente, ¿podemos negar la intervención de los órganos ambientales del Estado en planes y programas de ámbito autonómico, con posible superación territorial de sus efectos ambientales, siendo además que la C.E. le reconozca las competencias sobre la materia que hemos visto y que incluso el T.C. ha venido a reconocerle una vis atractiva de sus competencias materiales (supraterritorialidad e interés general) sobre las propias ambientales de las comunidades autónomas?.

Creo que este tema merece una profunda y larga reflexión que escapa ampliamente los límites del presente análisis, pero que entiendo merece quedar apuntado para su debate, como por lo demás ya han iniciado algunos autores. Destacaremos, por su evidente interés, las reflexiones de MONTORO CHINER³⁵⁵ reclamando una metodología en las técnicas de evaluación, que procuren y promuevan la lealtad institucional así como una mayor y más profunda interrelación entre la Administración ambiental y la Administración sustantiva, proponiendo incluso, para el supuesto de la DIA, pero que entiendo extensible a la EAE, la resolución de posibles discrepancias a través

³⁵⁵ MONTORO CHINER, M^a J. “Objetivos, naturaleza y límites de la DIA en las infraestructuras públicas” *REDA* núm. 110. Abril- Junio 2001 (pág. 173 a 201).

de un sistema de conciliación que permita una terminación convencional (art. 88 L.R.J.A.P. y P.A.C.). También destacan, en este punto las aportaciones de JORDANO FRAGA³⁵⁶ en el sentido de resaltar el deber de cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma -precisamente en cuanto a los informes de la segunda en relación a los procedimientos de EIA del Estado radicados en su territorio- entendido como un conjunto de deberes procesales sumados a una toma en consideración y, finalmente ponderación.

En conclusión, entiendo que pudiese ser conveniente, -y puesto que correspondería al Estado, conforme a la tesis aquí sostenida, la transposición de la Directiva, sería además de conveniente, factible- introducir en el procedimiento de EAE informe, tanto del Estado -en los casos en que correspondiese tramitar y aprobar el plan a la Administración Autonómica o local- como de la Comunidad Autónoma -cuando el plan es aprobado por el Estado pero afecta a su territorio- en relación, el primero, es decir, el Estado, a los aspectos de protección medioambiental y demás materias de su competencia y el segundo, es decir la Comunidad Autónoma, en cuanto a sus normas adicionales de protección e, igualmente, cuestiones de su competencia.

Otra cuestión importante es la del concreto órgano administrativo (autonómico o de la Administración General del Estado, o incluso de la Administración local) que deba emitir el informe.

A nivel estatal ha sido apoderada para tales lides la Dirección General del Medio Ambiente del Ministerio de Medio Ambiente, en perjuicio de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental que la ostentó hasta 1.999³⁵⁷.

³⁵⁶ JORDANO FRAGA, J. "Integración y Desintegración en la construcción del federalismo ambiental: La S.T.C. 13/1998, de 22 de enero, o la razonable afirmación de competencias ejecutivas en materia ambiental fuera de las anomalías". *REDA* núm. 101. Enero-Marzo 1999 (págs. 103 a 115).

³⁵⁷ Es interesante destacar que la motivación del cambio, operado a través del R.D. 1646/99, de 22 de octubre, se justifica en la necesidad de elevar el rango jerárquico del órgano emisor, dada la trascendencia que está adquiriendo en el Derecho español la Evaluación de Impacto Ambiental.

Las Comunidades Autónomas han designado sus propios órganos, generalmente pertenecientes a las Consejerías de Medioambiente o equivalentes.

En cualquier caso, es importante mantener un ineludible grado de independencia del órgano encargado de emitir el informe de evaluación. Por ello debería guardarse especial cuidado en no caer en la “trampa” de apoderar a órganos urbanísticos -por aquello de que se inserta en el procedimiento de aprobación del plan- sino que la evaluación debe ser efectuada por órganos ambientales³⁵⁸, sin que tal afirmación ensombrezca la posibilidad, es más la conveniencia, de que estén presentes en ese órgano miembros de la Administración sustantiva, si es que es distinto a la ambiental o representantes del órgano urbanístico por aquello de conciliar posiciones y, en definitiva, mejorar el diálogo y, en última instancia, la calidad de trabajo del órgano ambiental³⁵⁹.

Otro aspecto a tener en cuenta en la transposición de la Directiva es el relativo al de la legitimación para comparecer en el procedimiento y, en su caso, entablar acciones jurisdiccionales.

Nuevamente no nos hallamos ante una cuestión baladí habida cuenta que, si bien nuestro ordenamiento jurídico reconoce la acción pública o popular en materia urbanística, no ocurre lo mismo en la materia medioambiental, donde se requiere un interés legítimo y se niega la defensa del llamado interés difuso.

³⁵⁸ El comentario no es baladí, puesto que, si nos fijamos en la legislación urbanística catalana, la cual incluye, para la tramitación de determinados planes, un informe ambiental, el cual, por cierto, nada tiene que ver con la Evaluación Ambiental Estratégica de la Directiva que nos ocupa, en ningún apartado se dice que la evaluación del mismo corresponda a la Conselleria de Medi Ambient o a un concreto y específico órgano ambiental .

³⁵⁹ MONTORO CHINER, M^a J. *Proyección Ambiental de las Infraestructuras ferroviarias. Infraestructuras Ferroviarias del Tercer Milenio*. Barcelona 1999. Pág. 167, propone, en esta línea fórmulas de acercamiento entre la Administración ambiental y la sustantiva. Puede consultarse también MONTORO CHINER, M. J. “Objetivos, naturaleza y límites de la declaración de impacto ambiental de las infraestructuras públicas” *REDA* núm. 110. Abril-Junio 2001 (pág. 173 a 201).

La Directiva, por el contrario, según hemos tenido ocasión de comentar en anteriores epígrafes, si bien apodera en su art. 6.4 a los Estados miembros para determinar qué ha de entenderse por público -a los efectos de la información y formalización de alegaciones en la tramitación del plan- le impone, en todo caso, la inclusión del "afectado o susceptible de ser afectado por el proceso de toma de decisiones derivado de la presente Directiva o que tenga un interés en dicho proceso, incluidas las correspondientes organizaciones no gubernamentales como las que promueven la protección del medioambiente y otras organizaciones interesadas".

La amplitud del precepto desde luego nos acerca mucho a la acción pública, lo que choca con aspectos procesales de nuestro derecho interno.

En efecto, según hemos apuntado anteriormente, la acción popular -por lo demás medio evidentemente muy valioso para el control de legalidad- no se reconoce con carácter general para el medio-ambiente³⁶⁰ y aún cuando la L.J.C.A. ha ampliado los supuestos de legitimación activa al reconducirla a las personas físicas o jurídicas que ostentan un derecho o interés legítimo, ello no quita la exigencia constitucional de que ese interés sea, además, personal. Se resume perfectamente la exigencia en la S.T.S. de 14 de junio de 1.988 (en el mismo sentido Ss. 12 junio 1.989 y 17 de julio de 1.991) cuando considera:

"La expresión "interés directo" empleada en el antes citado artículo 28, debe ser interpretada en el sentido de que para que el mismo exista basta con que el éxito de la acción represente para el recurrente un beneficio material o jurídico o, por el contrario, que el mantenimiento de la situación creada o que pudiera crear el acto combatido le originara un perjuicio, incluso aunque tales beneficio o

³⁶⁰ En el ámbito estatal algunas leyes sectoriales que guardan relación con el medio ambiente -como puede ser la Ley de Costas; la Ley de Caza y la Ley del Patrimonio Histórico Artístico-, reconocen la acción pública. Lo mismo ocurre a nivel autonómico -así, la Ley balear de actividades clasificadas o la Ley de Castilla-León de Espacios Naturales- y, a nivel local -la acción vecinal y la acción de defensa de bienes y derechos de titularidad local, ambas contempladas en la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local-.

perjuicio se produzcan por vía indirecta o refleja, pero en cualquier caso se requiere que dicho interés ha de ser personal (...)”.

Por los mismos motivos, aún cuando se reconoce la legitimación activa a las asociaciones, sindicatos, corporaciones y grupos y entidades carentes de personalidad jurídica, siempre y cuando tengan reconocido por Ley capacidad procesal para actuar ante la jurisdicción contencioso-administrativa, se sigue exigiendo una afectación de un interés directo y personal de sus asociados³⁶¹.

De cualquier forma la cuestión está lejos de ser pacífica y bien vale una nueva reflexión sobre la conveniencia, a mi entender ya ineludible, de extender la acción pública con carácter general a toda la materia medioambiental.

A la vista de este nuevo complejo panorama normativo, en este caso procesal, ¿cuál puede ser la solución a efectos de introducción de la nueva norma comunitaria?

Podríamos considerar que en la medida que el aspecto medioambiental -informe evaluación- se inserta dentro de un proceso de elaboración de un plan de urbanismo o de ordenación del territorio, sobre el cual sí se reconoce la acción pública, debe primar en todo caso ésta.

La solución, a mi entender, es acertada e intachable desde un punto de vista jurídico, pero no resuelve el caso del resto de planes y programas que, al no ser urbanísticos, no tienen reconocida acción pública. En estos casos habrá que estar a la legislación procesal vigente y por tanto negarse la acción popular, aún cuando ello puede comportar una contradicción hasta cierto punto incomprensible. Es decir, si la evaluación afecta a un plan de urbanismo puede ser discutida por todos. Si por el contrario se refiere a la gestión de residuos, sólo los que ostenten un interés legítimo podrán accionar.

Con todo tampoco queda resuelta la contradicción última entre el Derecho procesal interno y la amplitud del art. 6.4 de la Directiva al definir

³⁶¹ Cabe citar algunas sentencias más aperturistas como es el caso de la Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 junio 1992 y la Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1994, de 31 de enero.

qué debe entenderse por público a los efectos de reconocérseles la condición de interesado que, evidentemente, va mucho más allá de la acepción del Derecho propio.

La única solución viable con la vigente normativa es la de reconocer esta amplitud exclusivamente a los efectos de participar en la vía administrativa, no así para el emprendimiento de acciones contenciosas. Tesis, por cierto, que chocaría frontalmente con una consolidada jurisprudencia que niega se le pueda prohibir acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa a quien se le ha reconocido la condición de interesado en vía administrativa.

Como puede observarse la cuestión tiene difícil resolución y no dejaría de ser lamentable que se reconociese nuevamente de forma sectorial la acción pública a los únicos efectos de la ley que transponga la directiva comunitaria -para salvar el escollo legal- en vez de optar por un reconocimiento sin paliativos de acción popular en materia medioambiental³⁶².

Finalmente, resaltar dos aspectos más que considero controvertidos a los efectos de transponer la norma.

El primero se refiere al informe ambiental y a la evaluación. No se desprende de la Directiva con claridad quién debe efectuar el informe y quién la evaluación. A mi modo de ver, de existir dudas al respecto, debería solventarse en el sentido de que el informe medioambiental debe concebirse como un documento más del plan, con lo cual su elaboración es responsabilidad del promotor del plan o programa. La evaluación por el contrario, se correspondería con la acción administrativa del órgano ambiental de valorar, a la vista del informe y del propio proyecto de plan o programa, la

³⁶² JORDANO FRAGA, sostiene que en España las restricciones a la legitimación en materia de medio ambiente son menores de la mano del artículo 7.3 de la L.O.P.J., de la Ley 29/98 y del sistema de acción popular, invocando el derecho a un medio ambiente adecuado, ex. artículo 45 C.E. JORDANO FRAGA, J. “La aplicación del derecho ambiental de la Unión Europea en España. Perspectivas de Evolución y Desafíos del ius commune ambiental Europeo” *Noticias Unión Europea*. 2002-I. P204-209 (pág. 45).

conveniencia medioambiental de su ejecución, resaltando sus incidencias negativas y los medios para su eliminación o disminución.

El segundo aspecto se refiere al del procedimiento. A mi entender, cuando la Directiva se refiere a que la evaluación debe efectuarse “durante la preparación y antes de la adopción o tramitación por el procedimiento legislativo de un plan o programa”, debe ser interpretado en el sentido de que ha de ser previo a la aprobación del plan, y en cierto sentido previo también a su tramitación, cuando menos simultáneo a ésta. Aquí podría concebirse una suerte de evaluación continuada o dinámica. Previa al plan en cuanto a la elaboración de un informe ambiental que identifique y valore la situación ambiental objetiva desde un punto de vista físico. Teniendo en cuenta tal información llevar a cabo el proyecto de plan o programa integrando el aspecto medioambiental en relación con el resto de factores (territoriales, sociales, económicos, etc). Una vez elaborado el plan, se somete a evaluación ambiental y, finalmente, se aprueba el plan haciendo especial referencia a la forma en que se han recogido las determinaciones medioambientales resultado del proceso de evaluación.

Una última reflexión relacionada con el principio de jerarquía. La Directiva, con buen criterio, dispone que en aras a evitar repeticiones innecesarias, los Estados deben tener en cuenta que la evaluación debe efectuarse en atención a los distintos niveles jerárquicos. En otras palabras, no puede pretenderse igual concreción a un plan supramunicipal o territorial internacional, nacional o autonómico, que a un planeamiento municipal derivado.

Ciertamente la reflexión es acertada, pero no menos acertado es advertir del peligro de caer en la práctica inocuidad de las evaluaciones de los grandes planes, por aquello de que serán desarrollados por planes de inferior jerarquía que igualmente deberán someterse a trámite de evaluación más detallado, cuanto inferior sea su rango jerárquico³⁶³

³⁶³ Esta misma tesis es la sostenida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación al estudio económico-financiero de los planes de urbanismo. Sin embargo, en la práctica, esta teoría ha

Nótese que las grandes decisiones y las grandes directrices de las políticas de todo tipo de incidencia sobre el medioambiente se adoptan en los planes o programas de superior jerarquía.

Precisamente por aplicación del principio de integración, por la necesidad de evaluar el coste medioambiental de esas decisiones, es por lo que se ha previsto la evaluación de los planes y programas en la Directiva 2001/42/CE. Además esta evaluación se ha concebido como global, integradora, para dar cumplimiento a los principios de prevención y desarrollo sostenible.

Todos ellos exigen una visión amplia. Si los particularizamos, dividimos en departamentos estancos, perdemos la visión global e integradora que exige la protección del medioambiente y podemos terminar vaciando de contenido la Directiva 2001/42/CE.

Si además de la E.I.A. de proyectos e instalaciones, se ordena ahora la evaluación de determinados planes y programas con incidencia sobre el medio, se debe a que se persiguen mayores y más altas miras, porque se han demostrado -como sin duda lo son- convenientes y necesarias a la protección medioambiental. No puede por ello minimizarse la evaluación de los planes superiores ya que se estaría contraviniendo la finalidad, la razón de ser y el espíritu mismo de la norma.

Aquí finaliza el análisis de los problemas de transposición más evidentes que a mi entender acarrearán esta nueva Directiva en nuestro Derecho interno.

No quisiera, sin embargo, iniciar la breve referencia a los modelos de evaluación estratégica existentes en los ordenamientos de las comunidades autónomas, sin antes efectuar una reflexión de política medioambiental que me parece realmente interesante.

traído consecuencias indeseables como son afectaciones de terrenos a nivel de planeamiento general que durante años no se han podido ejecutar por falta de medios económicos. Un estudio económico-financiero detallado hubiese evitado esa lamentable inoperancia de las previsiones normativas, habida cuenta además que la no aplicación de la norma ocasiona graves perjuicios a todos, Administración y administrados.

Nos hemos ocupado de las competencias y especialmente sobre quién recaerá ésa para emitir la evaluación de impacto. Parece que la tesis que mayor soporte tendrá –incluso del T.C.– será la de la Administración competente para aprobar el plan o programa, lo que nos ha conducido, a negársela a la Administración General del Estado cuando se trate de los planes urbanísticos, en el sentido más estricto del término, ya que esta competencia la ostenta con carácter exclusivo las Comunidades Autónomas. Sin embargo, ello no empece para seguir profundizando en la reflexión y alcanzar una conclusión, a mi entender irremediable, a menos que el T.C. ponga coto. Y es que el Estado recuperará en cierto modo competencias sobre un campo, el de la ordenación del territorio y urbanismo, claramente perdidas, a salvo del mínimo común denominador que le autoriza el art. 149.1.1 de la C.E. para dictar las condiciones básicas que aseguren la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y cumplimiento de los deberes derivados de la propiedad inmobiliaria.

En efecto, la limitación en la asunción de competencias ejecutivas ninguna relación guarda con que el Estado, vía legislación básica, imponga a las CCAA la observancia de unos requisitos medioambientales –urbanísticos, de unos estudios, de unos concretos informes, etc.– para la aprobación del plan. Con ello, repetimos, estará indirectamente recuperando un protagonismo normativo sobre planificación que había perdido. Esta tesis ha sido ya, en cierto modo, apuntada por algunos autores. MONTOR CHINER³⁶⁴, concretamente en referencia a la S.T.C. 61/97 sostiene que quizás no sea tan grave el desapoderamiento *“si la articulación y coherencia del territorio que se cree perdida, llega a reencontrarse apoyada en las competencias sobre medio ambiente”* y, sobre la base de los pronunciamientos del T.C. sobre la Ley de Costas (149/91) y Ley de Conservación de Espacios Naturales (102/95) encuentra argumentos a favor de un urbanismo ambientalizado no perturbado

³⁶⁴ MONTORO CHINER, M^a J. “El urbanismo del Desarrollo Sostenible en *Estudios Jurídicos sobre Urbanismo. Una reflexión prospectiva*. Director J.M. TRAYTER. Cedecs. Barcelona 1.998. 1^a Ed. (pág. 43-55).

por la S.T.C. 61/97, lo que le permite aportar las siguientes reflexiones en torno a la intervención del Estado en cuestiones urbanísticas y territoriales.

- En virtud del artículo 159.1.23 el Estado dictará legislación básica que incidirá en las legislaciones urbanísticas autónomas.
- La planificación de los recursos naturales, cuya competencia también corresponde al Estado, es prevalente a la planificación urbanística del suelo que corresponde a la Comunidad Autónoma.
- Las prohibiciones de usos constructivas deberán ajustarse a las interdicciones establecidas en el planeamiento de las áreas de especial protección.
- La componente ambiental de todas las políticas sectoriales obligará a analizar en cada una el *"ingrediente ambiental"*.

Finalmente MONTORO propone la evaluación ambiental de los planes, lo que hoy ya tenemos cubierto a través de la E.A.E., como medio o forma de intervención estatal en los asuntos territoriales y urbanísticos de las Comunidades Autónomas, en base a su competencia básica en medio ambiente, lo que vendría a refrendar la tesis aquí apuntada de recuperación, más o menos encubierta, más o menos confesable, de competencias urbanísticas por la vía de la competencia ambiental del Estado.

Y no tan sólo eso, sino que, además, el Derecho Comunitario le está abriendo la posibilidad de intervenir directamente en la elaboración, tramitación, aprobación de planes transfronterizos. Pero ésta es otra cuestión que podría ocuparnos un nuevo trabajo, no menos extenso al presente, y que por ello sólo procede, en este foro, apuntarlo.

VII.3.- Breve análisis de EAE en los ordenamientos de las Comunidades Autónomas.

Son ya muchas las comunidades autónomas que a estas alturas han resuelto someter a evaluación determinados planes, fundamentalmente de carácter territorial o urbanístico.

Sin embargo, muy pocas son las que han regulado específicamente un procedimiento independiente distinto del existente para la evaluación de impacto ambiental de proyectos. Destacan, de entre estas últimas, las leyes de Castilla y León, Castilla La Mancha y País Vasco, cuando menos por su carácter pionero y, consiguientemente, por la experiencia acumulada.

En el caso de la Comunidad Autónoma de Castilla-León se aprobó el Real Decreto Legislativo 1/2000³⁶⁵ que publica el Texto Refundido de la Legislación vigente sobre evaluación de impacto. Pues bien, su título II se dedica íntegramente a lo que denomina “Evaluaciones Estratégicas Previas de Planes y Programas” resaltando de su específica regulación tanto de su ámbito de aplicación como la relación de criterios a tener en cuenta en la elaboración del Informa Ambiental.

En cuanto al ámbito de sujeción, algún autor como UTRERA CARO, lo ha calificado de excesivamente amplio y es que ciertamente tras listarse hasta un total de 14 sectores³⁶⁶ se cierra el artículo 19 con una remisión abierta a la Junta de Castilla-León en el sentido de que será ésta la que ordene la sujeción de cualquier otro plan o programa que estime oportuno, sin que se definan criterios o umbrales que limiten el amplísimo margen de discrecionalidad que abre la Ley.

Ciertamente, en mi opinión, hubiese sido deseable la definición de tales criterios, a efectos de limitar la excesiva y en este sentido inoportuna discrecionalidad que el legislador ha querido otorgar a la Junta, o bien la remisión específica a un sistema de evaluación de caso por caso, con

³⁶⁵ El Real Decreto Legislativo 1/2000 ha venido a sustituir, entre otras normas, a la Ley 8/1994, de 24 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías Ambientales. Esta Ley de 1994 fue especialmente novedosa puesto que ya incluía la Evaluación Estratégica Previa de planes y programas de desarrollo regional, si bien no se desarrolló en ese momento, a la espera de una mayor información y experiencia sobre tal técnica.

³⁶⁶ Se consideran los siguientes sectores: Forestal, Turístico, Agrícola, Ganadero, Industrial, Energético Regional, Ordenación de los Recursos Mineros, Carreteras, Transportes, Ordenación del Territorio, Residuos Industriales, Residuos Urbanos, Residuos Ganaderos, Residuos Hospitalarios.

intervención de órgano técnico ambiental y, en su caso, decisión definitiva de la Junta.

En cuanto a los criterios a recoger en el informe ambiental, el art. 20 de la Ley detalla el contenido de la evaluación en los siguientes elementos:

- Descripción del plan o programa y resumen de objetivos principales.
- Descripción del modo en que se han tenido en cuenta los efectos medioambientales al elaborar los objetivos del plan o programa.
- Descripción de las características del medio y de la zona, incluidas las sensibles, que se verán afectadas por el Plan o Programa.
- Descripción de los efectos significativos directos e indirectos, con especial referencia a las zonas sensibles y alternativas.
- Descripción de las medidas correctoras de la alternativa elegida.
- Descripción de compatibilidad entre la alternativa elegida y la legislación ambiental aplicable.
- Descripción de las medidas de control.
- Resumen de las dificultades encontradas por la autoridad responsable al recoger la información requerida.

Me interesa resaltar dos consideraciones en relación al contenido del informe y evaluación, uno positivo y otro negativo por reiterativo.

El positivo lo circunscribo al apartado 2º, esto es, a la descripción del modo en que se han tenido en cuenta los efectos medioambientales al elaborar los objetivos del plan o programa por cuanto ello implica el seguimiento de las siguientes fases y orden: 1º información medioambiental, 2º, y a la vista del resultado de tal información, fijar los objetivos del plan y 3º, la realización de la descripción obliga a replantearse nuevamente la cuestión.

Por el contrario, la valoración negativa, por redundante, se circunscribe a la descripción de la compatibilidad entre la alternativa elegida y la legislación medioambiental. No me parece muy acertado el término "compatibilizar" por

cuanto parece interiorizar un posible incumplimiento de la norma medioambiental, lo cual resulta a todas luces rechazable.

La alternativa elegida no debe ser compatible con la legislación ambiental sino que pura y llanamente debe dar pleno, total y escrupuloso cumplimiento a la norma ambiental, so pena de nulidad del plan o programa.

En el caso del País Vasco, la Ley que ha introducido la EAE ha sido la Ley 3/98, de 27 de febrero, de Protección del Medio Ambiente. En ella se establece que las directrices de ordenación del territorio, planes territoriales parciales, planes territoriales sectoriales y cualquiera otros planes y programas con incidencia territorial, planes generales de ordenación urbana y sus modificaciones cuando afecten al suelo no urbanizable, normas subsidiarias de planeamiento y sus modificaciones que afecten a suelo no urbanizable, planes especiales y sus modificaciones que afecten a suelo no urbanizable, se someterán a un procedimiento de evaluación conjunta antes de su aprobación. Tal evaluación culmina con la emisión del informe ambiental por parte del órgano competente, el cual ha de ser tenido en cuenta por el órgano competente para la aprobación del plan, aprobación que será motivada caso de discrepar con el contenido del informe. Se establece un plazo máximo de 4 meses para la emisión del informe ambiental.

Por último, la Ley de Castilla-La Mancha 5/99, de 8 de abril, dedica igualmente un Título, compuesto de 4 artículos, a la evaluación ambiental de planes y programas. De los tres modelos examinados, éste, sin duda, es el de mayor tibieza. En puridad el informe ambiental, según la Ley 5/99, sólo es vinculante respecto de aquellas determinaciones u obligaciones que sean impuestas por la legislación ambiental, el resto tendrá un carácter meramente informativo.

Ciertamente para ese viaje no se requerían tales alforjas. El imperio de la Ley, ambiental o de cualquier otra materia, está fuera de toda duda. Consiguientemente, proclamar su observancia y obligatoriedad declarando vinculante al informe en tales extremos, resulta reiterativo e innecesario, amén

de abundar en la poca o nula trascendencia del resto de consideraciones ambientales que pueda contener el informe.

La evaluación estratégica responde a una técnica de prevención y no, como parece haberla concebido la Ley 5/99 de 8 de abril, a una técnica de comprobación de cumplimiento de la Ley.

Otras legislaciones de Comunidades Autónomas, como la Ley 7/94, de 18 de mayo, de Protección Ambiental Andaluza, o la Ley 11/90, de 13 de julio, de Prevención del Impacto Ecológico Canaria o la Ley 1/87 de Asturias, entre otras, someten en alguna forma a evaluación ambiental determinados planes, si bien se trata más de una evaluación de impacto que no estratégica.

De cualquier forma parece claro que la transposición de la Directiva Comunitaria 2001/42/CE obligará a todas ellas, con mayor o menor profundidad, a revisar sus ordenamientos.

VII.3.1.- Una especial mención a los modelos Canarios y Catalán.

Quizás, de entre las legislaciones autonómicas, las dos que resultan más novedosas en el ámbito del análisis que nos ocupa, sean Canarias y Cataluña, cada una de ellas por unos motivos precisos y específicos que inmediatamente pasaremos a analizar, si bien tienen un punto en común y es, precisamente, el de la comunión del medio ambiente y el urbanismo a través de la integración del primero en el segundo, valiéndose, al efecto, principalmente de la Evaluación Estratégica.

VII.3.1.1.- Canarias.

El vigente marco regulador del suelo en Canarias viene dado por el D.L. 1/2000, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio en Canarias y de Espacios Naturales Canarios.

En ella se diseña un sistema de planeamiento en el que *“Los instrumentos de ordenación regulados en este Texto Refundido que desarrollan la*

planificación de los recursos naturales, territorial y urbanístico, así como las actuaciones sectoriales con relevancia sobre el territorio, conforman un único sistema integrado y jerarquizado”.

En la cúspide de la escala jerárquica se ubican los instrumentos de ordenación territorial autonómica (Directrices de Ordenación) e insular (Planes de Ordenación de los Recursos Naturales e Insulares de Ordenación). En la base de la pirámide, por el contrario, están los instrumentos de planeamiento urbanístico (planes generales y de desarrollo) con lo que, como señala RODRÍGUEZ REAL³⁶⁷ *“la ordenación de los recursos naturales prevalece jerárquicamente sobre la ordenación del territorio y urbanística”* hallando *“La ventaja de este esquema en que permite diseñar una evaluación ambiental integrada y jerarquizada del Planeamiento Territorial y Urbanístico”* o *“Dicho de otro modo, este sistema permite que las decisiones sobre la conservación de los recursos ambientales y el uso del territorio canario se hagan, igualmente, en un proceso en cascada, incorporando en cada escala la variable ambiental, es decir, permite introducir la EAE de Planes y Programas desde las primeras fases de la planificación ambiental y territorial”.*

Siempre siguiendo a RODRÍGUEZ REAL, pasaremos a desarrollar con mayor detalle su esquema para la integración de la EAE en una ordenación integrada y jerarquizada del planeamiento ambiental y territorial, realmente apropiado al efecto.³⁶⁸

1.- En primer lugar, deben establecerse los objetivos genéricos de la planificación ambiental. Para ello será necesario:

- Identificar los recursos ambientales más significativos en un ámbito territorial.
- Cuantificarlos y cualificarlos.

³⁶⁷ RODRÍGUEZ REAL, P.L. La evaluación de impacto ambiental del planeamiento urbanístico y territorial en las Islas Canarias durante los quinquenios 1990-1995 y 1995-2000, en la obra colectiva, *Avaluació d'impacte ambiental del planejament urbanístic....* Opus cit. pág. 132.

³⁶⁸ El esquema que se desarrolla a continuación es teórico ya que la legislación canaria no ha adoptado aún la Evaluación Ambiental Estratégica.

- Definir los objetivos ambientales para ese territorio, con propuestas de ordenación y normativa adecuada a uno y otro efecto.

Al hablar de planificación ambiental, según el autor -opinión a la que nos sumamos sin paliativos- no debe pensarse en exclusiva en la Ordenación de los Espacios Naturales Protegidos, sino también, y muy especialmente, en la planificación ambiental propiamente dicha, como por ejemplo la planificación ambiental de Tenerife, en la que se asignan distintos valores ambientales a todo el territorio insular. Esta planificación se completa con determinaciones de planificación o normativas en orden a la conservación y protección de los recursos.

2.- Evaluación Ambiental Estratégica de Planes y Programas.

La planificación ambiental nos facilitará la información fundamental para que todos los planes territoriales jerárquicamente inferiores se adapten a su contenido (planes de ordenación territorial, sectorial y urbanísticos).

Los objetivos de la EAE se concretan en los siguientes:

- Adecuación de las distintas figuras del planeamiento a las propuestas y normativa de la planificación ambiental.
- Establecimiento de medidas correctoras y alternativas ambientalmente más viables.
- Establecimiento de Programas de Seguimiento y Vigilancia para obtener información de las implicaciones ambientales de los planes y programas aprobados.

3.- La Evaluación de Impacto Ambiental de Proyectos.

Si se ha alcanzado la necesaria integración y coherencia ambiental entre la planificación ambiental y la territorial, sectorial o urbanística, la EIA de proyectos ya no debería enfrentarse a una necesidad o conveniencia de impedir la ejecución del proyecto como consecuencia de su ubicación. Consiguientemente, los objetivos primordiales de la EIA serán:

- Garantizar la viabilidad ambiental del proyecto y adecuación al planeamiento.
- Medidas Correctoras y alternativas de proyectos ambientalmente más viables.
- Programas de Vigilancia y Seguimiento para conocer las implicaciones ambientales del proyecto aprobado.

VII.3.1.2.- Cataluña.

Cataluña ha sido una de las últimas Comunidades Autónomas en promulgar una legislación urbanística con posterioridad a la sentencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley Estatal 1/90 y su posterior Texto Refundido del 92.

La Ley catalana urbanística realmente se ha hecho esperar mucho y finalmente, como suele ocurrir en estos casos, no ha satisfecho ni convencido plenamente a nadie.

En lo que a nosotros nos interesa, la Ley perdió una magnífica ocasión para regular la evaluación ambiental estratégica de los planes y programas urbanísticos, territoriales y sectoriales, siendo buena prueba de lo dicho, así como de las consideraciones contenidas en los párrafos siguientes relativos a la inseguridad jurídica por razón de una discutible técnica legislativa, la modificación parcial de la Ley que se ha tramitado tan sólo dos años después de su promulgación y la necesidad de incluir, a través de su D.T. décima, un intento de evaluación con el fin de dar cumplimiento a la Directiva 2001/42/CE.

En realidad, la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña, se limitó a declarar genéricamente que determinados planes deberían acompañar un informe ambiental para su tramitación y aprobación –no fue hasta su modificación mediante la Ley 10/2004 de 24 de diciembre que se incluyó la obligación derivada de la Directiva 2001/42/CE-, siendo innecesario ahondar en la inseguridad jurídica que tal exigencia ha provocado en los dos últimos años consecuencia de la falta de regulación de aspectos tan importantes como el alcance, trascendencia e incluso documentación de tal informe. No ha sido

hasta la aprobación del Decret 287/2003 de 4 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento Parcial de la Llei 2/2002 de 14 de març, d'Urbanisme, que ha podido conocerse el contenido de la documentación ambiental.

El artículo 10 del reglamento, en desarrollo de los arts. 59.1.f); 59.3.b) y 66.1.h) de la Ley, ha concretado la documentación ambiental en los siguientes términos:

"10.1 La memoria descriptiva y justificativa de los planes de ordenación urbanística municipal debe concretar la estrategia decidida sobre el desarrollo urbanístico sostenible, de acuerdo con el art. 3 de la Ley, y debe justificar el cumplimiento de las directrices objeto del art. 9 de la citada Ley.

La memoria debe marcar las pautas a las que debe sujetarse el planeamiento derivado y debe señalar los valores que éste debe preservar.

10.2 El informe medioambiental que forma parte de la documentación del planeamiento urbanístico derivado debe justificar que la ordenación urbanística propuesta, para el sector al que se refiere, se adecua a las determinaciones que, según lo previsto en el apartado anterior, ha establecido el planeamiento superior.

10.3 El informe medioambiental que deben contener los planes de ordenación urbanística municipal y los planes derivados debe tener el siguiente contenido:

Parte descriptiva.

El informe medioambiental debe referirse al ámbito territorial que comprende la figura de planeamiento de que se trate, así como a sus objetivos, a los principios de sostenibilidad tenidos en cuenta, a la clasificación y a la calificación del suelo, según el planeamiento urbanístico general vigente, a los usos actuales, a las alternativas consideradas, si procede, y a la alternativa de ordenación decidida.

Análisis ambiental.

El análisis ambiental conlleva la delimitación de:

Las áreas de riesgo para la seguridad y bienestar de las personas, previamente identificadas por las administraciones sectoriales competentes.

Las áreas, desde el punto de vista de especial protección, conservación, fragilidad o singularidad por la incidencia de la normativa ambiental.

Las áreas de protección o conservación por la concurrencia de valores susceptibles de preservación, previamente identificadas por las administraciones sectoriales competentes o directamente apreciadas.

Justificación de la ordenación.

Justificación de la alternativa de ordenación propuesta, así como expresión de las medidas ambientales de aplicación directa adoptadas y, si procede, de las recomendaciones y condicionantes ambientales específicos que se deben tener en cuenta en las distintas fases de desarrollo de la ordenación propuesta, para la neutralización o disminución de impactos.

10.4 Cuando sea preceptiva la evaluación medioambiental de la figura de planeamiento, el informe medioambiental debe alcanzar los niveles de contenido y de documentación exigidos por la legislación sectorial.

10.5 Es necesario solicitar el informe del departamento competente en materia de medio ambiente y hacer entrega al mismo de un ejemplar completo de la figura de planeamiento en tramitación, cuando sea preceptivo, por imperativo de la normativa sectorial aplicable y, en cualquier caso, en todos los supuestos de figuras de planeamiento general, o bien de su revisión o modificación, cuando

se reclasifique suelo no urbanizable en otra clasificación urbanística.

Igualmente, es necesario solicitar el informe del citado departamento respecto a las figuras de planeamiento derivado que desarrollen determinaciones del planeamiento urbanístico general, que hayan sido sometidas a evaluación medioambiental.

El informe del departamento competente en materia de medio ambiente debe solicitarse tras la aprobación inicial de la figura de planeamiento, de acuerdo con lo establecido por el art. 83.5 de la Ley”.

La parquedad de la Ley, unido a la proximidad de la fecha de transposición de la Directiva 2001/42/CE, fueron los dos elementos que condujeron a muchos prácticos del Derecho a afirmar que el reglamento estaba, de hecho y de derecho, avanzándose a la adaptación de la norma comunitaria.

Sin embargo, a mi modo de ver, ni hubo tal intento ni podemos compartir la creencia de que ello hubiese sido el mejor y más adecuado método.

En efecto, recordemos en primer lugar los artículos de la Ley 2/2002, de 14 de marzo supuestamente desarrollados a través del artículo 10 del Reglamento que ha quedado transcrito.

La Ley 2/2002, en sus artículos 59 y 66 (apartados 1 y 3 f) y b) y 1h) respectivamente) se limita a ordenar la aportación de la documentación ambiental adecuada y como mínimo un informe ambiental para la tramitación de los planes de ordenación urbanística municipal y planes parciales.

En ningún momento se relaciona tal informe con el de evaluación ambiental de la Directiva 2001/42/CE, ni tampoco se hace referencia alguna a la tramitación de un procedimiento, vinculado a ese informe ambiental, que pueda ligarse o conducirnos a pensar que con ello pretende darse

cumplimiento, de forma más o menos extensa, más o menos acertada, a la normativa comunitaria.

En puridad, y desde una óptica estrictamente de técnica jurídica y legislativa, no podemos afirmar, que con la mera referencia al informe ambiental el legislador pretendiese avanzarse a la transposición de la Directiva de Evaluación Ambiental Estratégica.

Más bien debemos pensar que el informe ambiental se inserta en esa voluntad ambientalista extensamente defendida en la Exposición de Motivos de la propia Ley y, en esa decidida sostenibilidad urbanística que se pregona como nuevo y decisivo principio urbanístico-ambiental.

Ciertamente sería de difícil comprensión que en la Exposición de Motivos de la Ley y en sus iniciales preceptos -especialmente los destinados a sentar los objetivos, fines y principios que deben inspirar toda actuación urbanística- se apostase decididamente, como apuesta la norma, por un desarrollo urbanístico sostenible, por una ambientalización en la ordenación y un ahorro ambiental de los recursos naturales, muy especialmente el recurso suelo, si después todo ello no encontrase reflejo y efectivo acomodo en los preceptos ejecutivos.

En su consecuencia, la nueva obligación del informe ambiental, unido a otros preceptos corolarios de contenido igualmente ambiental, responden a esa necesidad de reflejar y acomodar los principios programáticos, sentados en la Exposición de Motivos y artículos 3 y siguientes de la Ley, en su articulado ejecutivo.

Esta reflexión encuentra distintos apoyos que la acercan objetivamente a la realidad. De un lado el hecho de que tal información ambiental se exija exclusivamente en el caso de los POUM y los PPPP. Desde la óptica de la EAE y la Directiva 2001/42/CE, resulta sencillamente injustificable la omisión de la misma exigencia para otros planes contemplados en la propia Ley y, muy especialmente, los de carácter territorial como el plan director urbanístico, siendo además que una de sus atribuciones es la de establecer determinaciones sobre el desarrollo urbanístico sostenible, criterios para la protección y

estructuración orgánica del S.N.U. y programar políticas supramunicipales de suelo y vivienda, entre otras.

Pues bien si analizamos el art. 56.2, relativo a la documentación que debe contener todo Plan Director Urbanístico, comprobaremos con sorpresa el silencio absoluto a la documentación ambiental, incluido el llamado informe ambiental.³⁶⁹

Con independencia de las consideraciones que pueda suscitar tal omisión -pues ciertamente mal se integran y complementan las voluntades de la exposición de motivos de la Ley y preceptos programáticos de índole ambiental si posteriormente no se adoptan los medios, técnicas e instrumentos necesarios para hacerlos efectivos, siendo a mis ojos indudable la necesidad imperativa de que todo proyecto de plan o programa territorial o urbanístico a tramitar debe contener, si efectivamente queremos dar cumplimiento a los principios de integración y desarrollo sostenible, documentación ambiental y un informe ambiental- es lo cierto que tal omisión, en todo caso, denota que el informe ambiental de los arts. 59 y 66 de la Ley 2/2002 de 14 de marzo, nada tiene que ver con el procedimiento de EAE de la Directiva 2001/42/CE.

Una segunda razón objetiva que abunda en tal tesis, la hallamos en la propia modificación de la Ley 2/2002 de 14 de marzo.

A través de su D.T. 10ª, el legislador, ahora sí de forma clara y expresa, ha querido dar cumplimiento a la nueva obligación de evaluación (vigente en nuestro ordenamiento, con o sin transposición desde el pasado mes de julio de 2004) a través de la siguiente fórmula:

"Disposició transitoria desena.

Mentre no es porti a terme la transposició de la Directiva 2001/42/CE, del Parlament Europeu i del Consell, relativa a l'avaluació dels efectes de determinats plans i programes sobre el medi ambient, i sens perjudici del que estableixi la legislació sectorial, el règim d'avaluació mediambiental aplicable a les figures de planejament urbanístic és el següent:

1.- Són objecte d'avaluació mediambiental:

- a) Els plans d'ordenació urbanística municipal i les seves revisions.*

³⁶⁹ El defecto no se subsana en la modificación de la Llei 2/2002, de 14 de març, d'Urbanisme, que se ha tramitado.

- b) *Les modificacions del planejament urbanístic general quan reclassifiquin o requalifiquin sòl no urbanitzable a d'altre classificació o qualificació urbanística que suposi un canvi en els usos d'aquest sòl.*
- c) *El planejament urbanístic derivat per a la implantació dins del sòl no urbanitzable d'equipaments i serveis comunitaris no compatibles amb els usos urbans, les instal·lacions i les obres necessàries per serveis tècnics, les estacions de subministrament de carburants i de prestació d'altres serveis de la xarxa viària, i les construccions destinades a les activitats de camping.*
- d) *Els plans parcials de delimitació.*
- e) *Tots aquells instruments de planejament o les seves modificacions que estableixin el marc per a l'autorització en un futur de projectes sotmesos a avaluació d'impacte ambiental d'acord amb allò establert a la legislació sectorial.*
 - 2.- Les figures de planejament previstes a l'apartat 1 han de contenir, entre els seus documents, un informe mediambiental amb el contingut que preveuen l'article 5 i l'annex 1 de la Directiva 2001/42/CE, del Parlament Europeu i del Consell, relativa a l'avaluació dels efectes de determinats plans i programes sobre el medi ambient.*
 - 3.- L'informe mediambiental s'ha de sotmetre a informació pública juntament amb el pla o programa d'acord amb el previst a l'article 83.6 de la Llei.*
 - 4.- El pla i l'informe mediambiental han de ser tramesos al Departament competent en matèria de Medi Ambient per a la seva valoració. Aquest tràmit es regeix per l'establert a l'article 83.5 de la Llei.*
 - 5.- Els instruments de planejament urbanístic i les actuacions que prevegin la transformació d'un àmbit continu de superfície superior a 100 hectàrees de sòl classificat com a no urbanitzable, o de més de 10 hectàrees de sòl classificat com a no urbanitzable en els supòsits previstos pel Grup 9b) de l'Annex I de la Llei 6/2001, de 8 de maig, de modificació del Reial decret legislatiu 1302/1986, de 28 de juny, d'Avaluació d'Impacte Ambiental, s'han de sotmetre al procediment de declaració d'impacte ambiental previst al Decret 114/1988, de 7 d'abril.**En aquest casos, l'aprovació del pla o de l'actuació correspon al conseller o consellera de Política Territorial i Obres Públiques, sens perjudici de la competència del Govern de la Generalitat en els supòsits previstos a l'article 5 del Decret 114/1988".*

Nos ocuparemos de ella posteriormente. En el presente momento interesa tan sólo constatar dos extremos determinantes para el análisis que venimos desarrollando:

1º.- Se manifiesta expresamente que con el precepto pretende darse cumplimiento a la Directiva 2001/42/CE. Ergo, con la regulación vigente hasta el momento no se cumplía con la nueva obligación comunitaria.

2º.- Se establece que el informe ambiental, a los efectos de la EAE y adaptación de la Directiva 2001/42/CE debe responder al contenido previsto en el art. 5 y anexo I de la propia Directiva y no al contenido del art. 10 del Reglamento parcial de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, aprobado mediante D. 287/2003, de 4 de noviembre que recordemos establece el contenido del informe ambiental a que se refieren los arts. 59 y 66 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo. Por tanto, la conclusión formal deviene obligada. El informe ambiental

de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, y el contenido y procedimiento con que se le dota a través del art. 10 del D. 287/2003, de 4 de noviembre, no constituyen el informe y la técnica de evaluación estratégica introducida por la Directiva 2001/42/CE.

Sentado lo anterior podemos adentrarnos en el análisis pormenorizado del art. 10 del D. 287/2003, de 4 de noviembre y, paralelamente, en la D.T. 10ª de la Ley de Urbanismo de Cataluña reformada, ya que quizás concluyamos lo avanzado al inicio del presente epígrafe: una deficiente técnica de adopción con carencia de coherencia, coordinación y, en definitiva, escasa claridad de ideas.

VII.3.1.2.i. El informe ambiental del art. 10 del D. 287/2003, de 4 de noviembre por el cual se aprueba el Reglamento parcial de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña.

Aún cuando en ciertos foros y sectores se defendió que a través de los preceptos vistos de la Ley 2/2002 y el art. 10 del Reglamento se pretendía estar dando cumplimiento a la obligación de evaluar estratégicamente los planes de urbanismo y uso del suelo, ya hemos visto que tal posición ha resultado manifiestamente errónea.

Sin embargo, el art. 10 del Reglamento y, en definitiva la obligación del informe ambiental para determinados planes urbanísticos catalanes, sigue en vigor, por lo que convendrá proceder a su análisis y reflexión.

Como principio, la exigencia debe ser aplaudida.

El hecho de que el legislador se sensibilice ambientalmente en la ordenación y utilización del suelo es una manifestación de la integración ambiental que, repetimos, sólo puede merecer nuestro aplauso y respeto.

Sin embargo el descenso al análisis concreto de la técnica y método empleados, suscitan ciertas incertidumbres, carencias y errores de concepto que merecerán nuestra denuncia, e incluso, en algunos aspectos concretos, nuestro rechazo.

Sistemáticamente realizaremos el análisis y crítica del precepto siguiendo su propia redacción:

"10.1 La memoria descriptiva y justificativa de los planes de ordenación urbanística municipal debe concretar la estrategia decidida sobre el desarrollo urbanístico sostenible, de acuerdo con el art. 3 de la Ley, y debe justificar el cumplimiento de las directrices objeto del art. 9 de la citada Ley."

Se exige a la memoria del plan, que no al informe ambiental, la descripción y justificación de la estrategia relativa al desarrollo urbanístico sostenible con el fin de materializar los fines o principios programáticos de los arts. 3 y 9 de la Ley.

Consiguientemente la crítica, formal que no material, es doble.

No resulta clarificador, más bien todo lo contrario, el que se mezcle la Memoria del plan con el informe o documentación ambiental.

Ciertamente la Memoria del Plan debe contener ese esfuerzo de interrelación, integración y síntesis; sin embargo, el art. 10 del reglamento tiene por objeto desarrollar el contenido del informe ambiental, no el de la Memoria del Plan. Consiguientemente, la introducción de este apartado resulta desafortunada, sistemáticamente hablando, y, más que clarificar, puede confundir.

Por otro lado, su inclusión puede considerarse totalmente innecesaria ya que la propia Ley recoge la misma obligación en términos prácticamente idénticos, cuando en el mismo art. 59, pero en su apartado 3º letra b), dispone:

"La memoria a que se refiere el apartado 1.a debe integrar:

(....)

b) La justificación de la observancia del objetivo del desarrollo urbanístico sostenible y de las directrices para el planeamiento urbanístico que son objeto, respectivamente, de los artículos 3 y 9".

El último párrafo del art. 10.1 del D. 287/2003 añade:

“La memoria debe marcar las pautas a las cuales debe sujetarse el planeamiento derivado y señalar los valores que éste debe preservar”.

La crítica realizada en el apartado anterior puede hacerse extensiva a este párrafo. Repito que si se trata de desarrollar el contenido y alcance del informe ambiental, no tiene ningún sentido hablar de la Memoria del Plan y mucho menos para establecer cuales son los valores que el planeamiento derivado debe preservar ya que tal función sería mucho más efectiva y conveniente si se encomendase a la documentación gráfica y ordenancista del plan.

“10.2 El informe medioambiental que forma parte de la documentación del planeamiento urbanístico derivado debe justificar que la ordenación urbanística propuesta, para el sector al que se refiere, se adecua a las determinaciones que, según lo previsto en el apartado anterior, ha establecido el planeamiento superior”.

En este apartado, al parecer sólo aplicable al planeamiento derivado - por tanto no sería exigible al POUM, que recordemos es la otra figura del planeamiento que la Ley 2/2002, de 14 de marzo, somete a informe ambiental- se pretende convertir al informe ambiental en una suerte de control de legalidad.

En efecto, se exige a este informe que la ordenación urbanística contenida en el Plan se corresponda, respete, o dé cumplimiento a las determinaciones de desarrollo urbanístico sostenible y demás directrices sentadas en el art. 9 de la Ley y que la Memoria del Plan de superior rango jerárquico (el POUM) habrá señalado.

Debemos dar por supuesto que el plan inferior cumple con las determinaciones de su superior jerárquico ya que, en caso contrario, ello

supone un grave vicio castigado por el legislador con la máxima sanción administrativa, la nulidad de pleno derecho del plan.

Por tanto, siendo ello así, resulta redundante, e incluso inquietante que se otorgue tal finalidad al informe ambiental ya que podría llegar a pensarse que el plan inferior, en este punto, puede llegar a alejarse de las determinaciones de su superior jerárquico, salvándose tal irregularidad con una simple justificación en el informe ambiental, lo cual, repito, no tan sólo resultaría inquietante, sino frontalmente contrario al principio de jerarquía normativa.

“10.3 El informe medioambiental que deben contener los planes de ordenación urbanística municipal y los planes derivados debe tener el siguiente contenido:”

Antes de entrar en el contenido del informe una reflexión de carácter general.

El artículo 10, dice el Decreto, desarrolla los artículos 59.1.f; 59.3.b y 66.1.h de la Ley. Pues bien, tales preceptos se refieren, exclusivamente al POUM y al P.P. Consiguientemente podría pensarse que es de dudosa legalidad la vis expansiva que realiza el art. 10 en el apartado que venimos comentando cuando extiende la exigencia del informe ambiental a los “planes derivados”.

“Parte descriptiva.

El informe medioambiental debe referirse al ámbito territorial que comprende la figura de planeamiento de que se trate, así como a sus objetivos, a los principios de sostenibilidad tenidos en cuenta, a la clasificación y a la calificación del suelo, según el planeamiento urbanístico general vigente, a los usos actuales, a las alternativas consideradas, si procede, y a la alternativa de ordenación decidida.”

La primera consideración, desde mi punto de vista desafortunada, que merece el tratamiento de lo que el reglamento denomina “parte descriptiva” va dirigida a la autolimitación espacial a que somete el informe ambiental.

En efecto el informe, señala el precepto, debe referirse al ámbito territorial que comprende la figura del planeamiento, con lo que se está anulando *ab initio*, la relación e incidencia de ese plan sobre, por ejemplo, las zonas circundantes.

Resulta innecesario, por evidente, la grave o en su caso positiva incidencia que puede tener un plan sobre áreas territoriales vecinas, no incluidas en su ámbito de actuación. Pensemos por ejemplo en un plan de urbanismo colindante con un área protegida, o un parque natural o vecino a la costa. Esta área, sensible desde un punto de vista ambiental, puede estar fuera del ámbito del plan pero sin duda la ordenación que en él se contenga le influirá.

Pues bien el art. 10 impide su análisis e incidencia ambiental puesto que la limita al ámbito del propio plan.

En síntesis estamos reclamando el análisis ambiental de lo que podemos denominar el área de incidencia del plan, extremo éste, en otro orden de cosas, ya valorado y adoptado por el T.J.E., en el asunto C-392/96 Comisión contra Irlanda. El Tribunal afirmó:

“incluso un proyecto de dimensiones reducidas puede tener un impacto considerable en el medio ambiente cuando esté situado en un lugar en el que los factores medioambientales descritos en el art. 3 de la Directiva (EIA), como la flora y la fauna, el suelo, el agua, el clima o el patrimonio cultural, sean sensibles a la más mínima modificación. De igual modo un proyecto puede tener un impacto considerable cuando, debido a su naturaleza, existe un riesgo de que transforme de manera importante o reversible dichos factores medioambientales, con independencia de sus dimensiones”.

En cuanto al resto del apartado analizado me parece poco apropiado. En efecto, el precepto se limita a ordenar la descripción de los aspectos meramente urbanísticos y, además, limitados al propio plan y a su superior. Por el contrario se echa en falta una referencia explícita a la descripción ambiental

del ámbito sobre el cual actúa el plan, así como su área de influencia, bien pudiendo tal descripción ponerse en conexión con la ordenación propuesta, los principios de sostenibilidad y las posibles alternativas a la ordenación, igualmente, éstas últimas, analizadas desde una perspectiva ambiental.

"Análisis ambiental.

El análisis ambiental conlleva la delimitación de:

Las áreas de riesgo para la seguridad y bienestar de las personas, previamente identificadas por las administraciones sectoriales competentes.

Las áreas, desde el punto de vista de especial protección, conservación, fragilidad o singularidad por la incidencia de la normativa ambiental.

Las áreas de protección o conservación por la concurrencia de valores susceptibles de preservación, previamente identificadas por las administraciones sectoriales competentes o directamente apreciadas."

Como ha podido observarse, el análisis ambiental concebido por el artículo 10 del D. 287/2003, se limita a ordenar la delimitación de las áreas de riesgo o bien de especial protección, por razones varias, que además, en su mayor parte, habrán sido ya objeto de delimitación y configuración por otras normas, planes o legislaciones sectoriales, anteriores.

En definitiva, un pobre haber para una función tan importante y complicada como es el análisis ambiental.

Desde mi punto de vista se podía haber sido infinitamente más ambicioso. Ciertamente no tiene mucha justificación el introducir la vertiente ambiental en el planeamiento si acto seguido la limitamos esencialmente a reproducir lo que dicen los planes de superior jerarquía y a delimitar lo que, por norma, ya ha sido delimitado.

El análisis ambiental es la técnica adecuada para llevar a la práctica la integración completa del elemento ambiental en el proceso de planificación, buscando la necesaria coherencia y coordinación entre la ordenación, la protección ambiental y la sostenibilidad. ¿Cómo?. Pues partiendo del análisis ambiental y territorial, buscando la coherencia externa e interna de los objetivos territoriales y ambientales a alcanzar, tanto, repito, internos como externos, pues no podemos obviar la necesaria coherencia de los objetivos ambientales y territoriales del plan a tramitar con el resto de normas o planes, horizontales y verticales, que afectan o inciden sobre el mismo ámbito de actuación y su área de incidencia.

"Justificación de la ordenación.

Justificación de la alternativa de ordenación propuesta, así como expresión de las medidas ambientales de aplicación directa adoptadas y, si procede, de las recomendaciones y condicionantes ambientales específicos que se deben tener en cuenta en las distintas fases de desarrollo de la ordenación propuesta, para la neutralización o disminución de impactos."

Este apartado del informe ambiental me suscita un elogio y una crítica.

Comparto y aplaudo la visión del redactor extensiva del elemento ambiental. Es decir, alargar el control ambiental a las fases de ejecución del planeamiento, transformando el control estático en un control dinámico que asegure su seguimiento. Me parece absolutamente acertado, pertinente y necesario.

Por el contrario, no termino de compartir la redacción dada al apartado analizado, especialmente en su primera parte, en cuanto encierra, a mi modo de ver, un déficit de concepto.

En efecto, la redacción de todo el precepto, en definitiva, cubre al informe ambiental de un halo reparador, muy alejado, en su consecuencia, del carácter preventivo que, a mi modo de ver debiera tener y, en este sentido

profundamente defraudador del principio de sostenibilidad del art. 3 y 9 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo.

En efecto la sostenibilidad, en última instancia, lucha por elevar la dimensión ambiental al mismo nivel que la dimensión económica, territorial y social, esto es, a la base misma de la toma de decisiones. En esta línea cabe recordar la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo - Revisión de la política medioambiental 2003- "*Consolidar el pilar medioambiental del desarrollo sostenible*"³⁷⁰, cuando afirma:

"2.1. Desarrollo sostenible en el centro del debate político.

Desarrollo sostenible: una prioridad a todos los niveles de la gobernanza pública y una concienciación cada vez mayor en el sector privado.

-Desde su inclusión en el Tratado en 1997, el desarrollo sostenible se reconoce como un objetivo fundamental de la U.E. La adopción de la Estrategia de Desarrollo Sostenible de la U.E. en junio de 2.001 en el Consejo Europeo de Gotemburgo marcó un momento crucial: la necesidad de perseguir el crecimiento económico, las mejoras sociales y la protección medioambiental de forma equilibrada se tradujo en una serie de objetivos y acciones específicos. La estrategia procura promover el crecimiento económico y la cohesión social, sin perjudicar a la calidad ambiental. A la inversa, implica que los objetivos medioambientales deberán compararse con sus impactos económicos y sociales y que deben diseñarse soluciones "beneficiosas para todos" dirigidas a la economía, el empleo y el medio ambiente. Esto supone un cambio radical en la forma en que la política medioambiental se ha concebido y diseñado hasta ahora".

Y añade:

³⁷⁰ COM/2003/0745 final.

*"En muchos aspectos, el concepto de desarrollo sostenible sigue siendo difícil de aprehender. A veces, los responsables políticos lo interpretan erróneamente como un nuevo envoltorio de la política medioambiental. Con frecuencia no lo identifican con un planteamiento equilibrado de los pilares económicos, social y medioambiental y con la necesidad de situar las tres dimensiones al mismo nivel."*³⁷¹

Quizás se pueda decir más alto, pero no más claro.

Pues bien, a mi entender, la redacción del art. 10 del D. 287/2003, de 4 de noviembre, tiende a incurrir en el error de transformar el informe ambiental en una suerte de documento reparador, renunciando a la participación en la génesis de las propuestas de ordenación, asumiendo, prácticamente en exclusiva, el papel de restaurador de impactos.

Repito que ello mal conjuga con el objetivo y finalidad propias de la sostenibilidad -que en definitiva, según la hermenéutica y coherencia de la propia Ley 2/2002, de 14 de marzo, es el principio constante de esta novedad legislativa que venimos analizando- de ahí que, parafraseando a la Comunicación anteriormente citada, bien podríamos afirmar que nos hallamos ante un claro exponente de la política ambiental anterior a la Estrategia adoptada por el Consejo Europeo de Gotemburgo en junio de 2.001 o, lo que viene a ser lo mismo, un ejemplo de errónea interpretación de la sostenibilidad como nuevo envoltorio de la política ambiental.

Estas sensaciones y reflexiones se agudizan al abordar el apartado 5 del artículo 10. En él se establece:

"10.5 Es necesario solicitar el informe del departamento competente en materia de medio ambiente y hacer entrega al mismo de un ejemplar completo de la figura de planeamiento en tramitación, cuando sea preceptivo, por imperativo de la normativa sectorial aplicable y, en cualquier caso, en todos los supuestos de figuras de planeamiento general, o bien de su revisión o

³⁷¹ El subrayado es nuestro.

modificación, cuando se reclasifique suelo no urbanizable en otra clasificación urbanística.

Igualmente, es necesario solicitar el informe del citado departamento respecto a las figuras de planeamiento derivado que desarrollen determinaciones del planeamiento urbanístico general, que hayan sido sometidas a evaluación medioambiental.

El informe del departamento competente en materia de medio ambiente debe solicitarse tras la aprobación inicial de la figura de planeamiento, de acuerdo con lo establecido por el art. 83.5 de la Ley".

Nuevamente se reconduce la intervención de los órganos competentes de la dimensión ambiental a momentos posteriores a la elaboración del plan, sentándose, además, el principio de excepcionalidad frente al de generalidad. Es decir la regla general será no pedir tal informe, debiéndose requerir, sólo, en los supuestos tasados del art. 10.5 del Decreto.

Por otro lado, la referencia al art. 83.5 de la Ley 2/2002, de 15 de marzo, a modo de justificación de la emisión del informe ambiental por el órgano competente del departamento de medio ambiente y del momento para su petición y emisión, me lleva a reflexionar si no habrá sido un descuido del legislador que se ha intentado subsanar a través del reglamento.

Efectivamente, si regresamos a la Ley 2/2002, en sus artículos 59 y 66, que son los dos únicos que se refieren al informe ambiental, recordaremos que se concibe tal informe como un documento más, constitutivo del plan para su tramitación y aprobación. Consiguientemente, la Ley lo concibe como un documento técnico informativo que elaborará el promotor del Plan y no como un informe administrativo a evacuar por el órgano ambiental competente.

Es por ello que la introducción del informe del departamento, en los términos regulados en el artículo 10.5 del Decreto catalán, quedaría falto de cobertura si no fuese por la remisión al genérico art. 83.5 que, recordemos, sencillamente reproduce un precepto procedimental que viene siendo un clásico

en cualquier ordenamiento que regule el procedimiento de aprobación del planeamiento, al establecer:

"Simultáneamente al trámite de información pública de un plan de ordenación urbanística municipal o de un plan urbanístico derivado, se ha de solicitar un informe a los organismos afectados por razón de sus competencias sectoriales, los cuales deben emitirlo en el plazo de un mes, salvo que otra disposición autorice otro más largo".

No parece muy coherente haber introducido el aspecto ambiental en el proceso de aprobación de determinados planes, intentando con ello dar cumplimiento al principio de desarrollo sostenible, para luego reconducirlo, en la práctica, a la excepción de la regla general y, además, ensamblarlo en el proceso tradicional de aprobación de los planes, sin que se le dote de trámites propios y específicos dentro del general de tramitación del plan.

Quizás hubiese resultado más lógico, e infinitamente más efectivo al fin último perseguido, el establecer un trámite de evaluación o control ambiental propio, al margen del general del procedimiento y, en consonancia con la Estrategia Comunitaria del Desarrollo Sostenible, anterior a la fase de aprobación inicial, con el fin de escapar del denostado documento reparador, en favor del documento preventivo e involucrado en la génesis de la decisión.

Abogo por el mantenimiento del informe ambiental posterior a la aprobación inicial del plan, puesto que a mi modo de ver se demuestra incuestionable la necesidad de que medie un informe ambiental administrativo si queremos darle coherencia, credibilidad y verosimilitud al proceso. Por tanto el descuido de la Ley no puede ser causa u óbice para su omisión. Sin embargo, personalmente me atrevería a ser más ambiciosa y por tanto reclamaría la inserción de los necesarios mecanismos normativos y de coordinación que asegurasen la permanente presencia de la dimensión ambiental, como componente intrínseco del plan a lo largo de toda su vida, es decir, en la fase preliminar, de concepción, de aprobación y, finalmente de gestión y ejecución.

Antes de abordar el último de los apartados del art. 10 que nos resta por analizar, una última reflexión en relación al epígrafe 5º.

Habría podido comprobarse que el Decreto encomienda al órgano competente del Departamento Ambiental la función de emitir el informe en la forma y casos que proceda. Sin embargo no nos aclara si tal órgano es el del Ayuntamiento que promueve y/o tramita el Plan municipal o derivado, o bien el del Departamento de Medio Ambiente de la Generalidad, Administración, en todo caso extraña a la promoción del plan y, en muchos casos también ajena a los trámites para su aprobación, incluida la definitiva.

Una lectura apresurada del precepto podría conducirnos a afirmar que la norma está pensando en el órgano ambiental del Ayuntamiento; sin embargo, tal conclusión choca con dos inconvenientes:

1º.- La identificación de la Administración que tramita, aprueba y las más de las veces promueve el plan, con la administración que lo informa ambientalmente puede restar credibilidad al proceso.

2º.- La referencia que el art. 10 hace al 83.5 de la Ley 2/2002, nos conduce a reconocer que tradicionalmente el trámite de consultas e informes se ha concebido para solicitar informes a otros órganos de otras administraciones públicas, territoriales o institucionales distintas de la que tramita el Plan, con competencias sobre la materia (Demarcación de Costas, ACA, RENFE, Consell Comarcal, Departamento de Medio Ambiente, Ayuntamientos limítrofes, etc.).

Consiguientemente, en mi opinión, no está claro quien será el órgano ambiental competente para emitir el informe y personalmente, dado además que exige la tramitación de un ejemplar completo del Plan, me inclinaría por afirmar que ese órgano debiera ser el de la Administración autonómica, lo cual, por otro lado, guardaría coherencia con la intervención de las comisiones territoriales de urbanismo del art. 85 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, en la tramitación del planeamiento urbanístico derivado de aprobación municipal y comarcal, a quien, por cierto, se les asigna una función, la de informar sobre la adecuación del plan al planeamiento medioambiental y a la política de desarrollo sostenible, que debiera corresponder a los órganos del Departamento

de Medio Ambiente. Soy consciente de que esta postura contradice la normativa interna que hoy por hoy nos resulta más cercana. Me refiero a la normativa de impacto ambiental. En ella se otorga la competencia para emitir la declaración al órgano ambiental de la Administración donde reside la competencia sustantiva para la autorización del proyecto. Una aplicación analógica de esta regulación a nuestro supuesto nos conduciría a afirmar que el informe ambiental corresponde emitirlo el órgano ambiental de la Administración Pública donde se realizará o aprobará el plan.

No obstante, en mi opinión, esta tesis contiene también fallos, que me conducen, como ya he hecho, a inclinarme por la tesis contraria antes expuesta.

En primer lugar el sistema de aprobación de los planes, en muchos casos exige la participación de dos administraciones públicas distintas. En estos supuestos el órgano ambiental ¿debe ser el de ambas, el de la administración más cercana o el de la administración que ostenta la potestad de la aprobación definitiva?.

En segundo lugar, los aspectos medioambientales de un plan o programa, que en definitiva son los causantes de la técnica de evaluación estratégica, son mucho más generales y extensos que los de los proyectos. Dicho en otras palabras, los aspectos medioambientales de un plan, trascenderán, como regla, el ámbito municipal, justificándose la intervención del ente territorial superior.

En tercer lugar, la regulación procedimental de la evaluación de impacto ambiental y la de la legislación urbanística catalana no son equiparables. El legislador catalán ha introducido el informe del órgano ambiental por la vía del art. 83.5 y éste, como hemos ya visto, está pensado esencialmente para la solicitud de informes a órganos externos y/o ajenos a la Administración que tramita el plan cuyos órganos internos ya cuentan con momentos propios y distintos para la emisión de sus informes.

Finalmente, resta por analizar el apartado cuarto del art. 10. En él se pretende dar solución a un posible problema de solapamiento de técnicas de evaluación ambiental en los siguientes términos:

“10.4 Cuando sea preceptiva la evaluación medioambiental de la figura de planeamiento, el informe medioambiental debe alcanzar los niveles de contenido y de documentación exigidos por la legislación sectorial.”

Quisiera llamar la atención sobre la conveniencia de este apartado ya que ciertamente cualquiera de las formas de evaluación ambiental que conoce nuestro ordenamiento jurídico (sea la de impacto ambiental, sea la estratégica o los *tercius genus* que normativas sectoriales contemplan, como la de aguas o espacios naturales) serán siempre y en todo caso más profundas, consistentes y exigentes al informe ambiental contemplado en la ley y reglamento catalanes que analizamos.

Consiguientemente, resultaría de todo punto innecesario mantener ambas figuras habida cuenta que la segunda engloba a la de la Ley urbanística.

Por otro lado resulta no menos acertada la utilización genérica del término *“evaluación medioambiental”* ya que ello permite identificar en tal concepto todas las formas presentes y futuras de evaluación.

Por último, a modo de conclusión, quisiera reseñar que, aún cuando a lo largo de todo el análisis he intentado conscientemente huir del término *“evaluación”*, a mi modo de ver lo que ha intentado el legislador catalán ha sido introducir un modelo de evaluación, más o menos cercano al que CLARK³⁷² identifica como *Apreciación/Evaluación*, y que se caracteriza por un intento de eludir la EAE completa, siendo sus características, por comparación con la primera, la de ser menos sistemática y estar menos formalizada -en el caso catalán, según hemos visto, me atrevería a afirmar que mucho menos formalizada y sistemáticamente muy deficiente, por las razones de defectos

³⁷² CLARK, B.D. Alcance y Objetivos de la Evaluación Ambiental Estratégica, en *Estudios Públicos*, núm. 65, 1997.

legislativos resaltados-, limitada en la consideración de sus efectos y su consulta al público pudiendo, incluso, no requerir informe escrito del órgano ambiental.

En definitiva, se formula, se adiciona al plan, pero difícilmente tendrá influencia en los aspectos decisorios, ordenancísticos y sustantivos del mismo.

En conclusión, un modelo a replantearnos con mayor razón ahora que vamos a introducir la EAE.

VII.3.1.2.i.i. La D.T. 10ª. Efectiva transposición de la D. 2001/42/CE en los planes urbanísticos.

En los epígrafes anteriores hemos tenido ocasión de transcribir la D.T. 10ª de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña, introducida a través de la reforma operada por la Llei 10/2004, de 24 de desembre, de Modificació de la Llei 2/2002, per al Foment de l'Habitatge Asequible, de la Sostenibilitat Territorial i de l'Autonomia Local.

A través de esta Disposición, el legislador ha pretendido dar cumplimiento, cuando menos formalmente, si bien limitado al ámbito de aplicación de la Ley de Urbanismo, y por tanto al planeamiento urbanístico, a la obligación que, ya imperativamente, desde el pasado 21 de julio de 2.004, alcanza a todos los Estados Miembros de someter a evaluación ambiental estratégica, determinados planes y programas.

La previsión misma de la D.T. 10ª nos demuestra y al tiempo nos obliga a reflexionar, dos cuestiones:

1ª. Los ordenamientos jurídicos estatal y catalán no tenían regulada la evaluación ambiental estratégica. De ahí que el legislador catalán, aprovechando una modificación parcial de la Ley 2/2002 de 14 de marzo, haya introducido tal técnica.

2ª. Su previsión, a través de una D.T., delata que el mismo legislador tiene prevista, está a la espera o tiene en fase de elaboración una normativa

específica para la evaluación ambiental estratégica, la cual, una vez aprobada, derogará o dejará sin efecto el contenido de la D.T. 10ª.

En definitiva, la disposición que inmediatamente pasaremos a analizar nace envuelta en un halo de precipitación, precariedad y transitoriedad, en absoluto recomendable para la introducción de una técnica tan compleja, como la que aquí nos ocupa.

Precipitación por cuanto la finalización del plazo de adopción el pasado mes de julio de 2004, sin que nadie, ni la Administración estatal ni la autonómica, hayan cumplido con sus deberes de transposición, han obligado a tomar rápidas medidas para evitar dos consecuencias en absoluto deseables. De un lado la anulación de todos los planes y programas sujetos al ámbito de aplicación de la Directiva por haber sido aprobados sin observancia de la técnica de evaluación estratégica -lo que hubiese podido provocar un caos y unas responsabilidades, también económicas, muy importantes- y, de otro lado, la condena del Estado por parte del T.J.C.E. por incumplimiento de la obligación de adopción.

Pero además tal precipitación va ligada, en el presente caso, a la precariedad y transitoriedad de la norma.

Ciertamente las disposiciones transitorias suelen utilizarse para dar solución a las circunstancias que quedan encerradas entre dos normas o dos regulaciones, la derogada y la nueva.

En este caso, por el contrario, la transitoriedad se utiliza para dar cumplimiento a una Directiva Comunitaria, en tanto en cuanto no se aprueba la nueva norma que efectivamente ha de introducir la norma comunitaria en nuestro derecho interno.

Consiguientemente, de nuevo se ha creado una situación un tanto peculiar, amparada en una más que discutible utilización de las técnicas legislativas.

Por ello me he permitido el calificativo de "*precariedad*". A mi modo de ver la D.T. 10ª no es, *strictu sensu*, una D.T. sino una norma interina,

condenada a desaparecer en el momento en que se promulgue la Ley o norma que contenga la regulación definitiva de la EAE de los planes y programas, una disposición, por tanto, creada con la única finalidad de cubrir interinamente el vacío legislativo, evitando resoluciones adversas de los Tribunales nacionales y comunitarios. Así pues la D.T. décima de la Ley no persigue la solución jurídica a las situaciones nacidas al amparo de la norma derogada que resultan ser contrarias a la vigente legislación, entre otras evidentes razones porque aquí no ha habido derogación de norma alguna sino una nueva obligación, la de la evaluación, que sin embargo, sorprendentemente, se introduce vía D.T.

En conclusión, acabamos donde habíamos empezado. Una más que discutible utilización de las técnicas legislativas en perjuicio de la claridad, seguridad jurídica y buena aceptación de la nueva técnica por parte de los ciudadanos y de las Administraciones Públicas.

En efecto, al final, todo este enmarañado proceso de introducción de la EAE irá en detrimento de la técnica misma.

Todos debemos aprender a trabajar con esta nueva evaluación y desde luego no puede decirse que resulte alentador a tal efecto el que tengamos, de un lado, un informe ambiental, de otro, una evaluación ambiental estratégica interina y, finalmente, una anunciada evaluación, esperemos, definitiva. Cuando además ni tan siquiera la transitoria resultará de fácil aplicación por las razones que inmediatamente pasamos a analizar.

A tal efecto debemos recordar, como cuestión previa, que la Directiva Comunitaria, según hemos tenido ocasión de examinar en los capítulos precedentes, es una norma marco que en puridad se limita a establecer unos parámetros y principios, a modo de mínimo común denominador, a desarrollar e incorporar por los Estados Miembros dentro de sus ordenamientos y procedimientos internos.

Esta es la razón fundamental por la cual la Directiva carece de preceptos procedimentales, de normas de atribución de competentes e incluso de listados tasados y cerrados en cuanto a su ámbito de aplicación. Serán los Estados Miembros los que suplan esas queridas deficiencias del legislador comunitario

con el fin de asegurar una mejor y más fácil incorporación e integración en sus ordenamientos internos, habida cuenta las singularidades normativas de cada uno de ellos.

Sentado lo anterior sorprende el hecho de que la Directiva Comunitaria sea mucho más extensa que la propia D.T. 10ª de la Ley, -tan sólo se contiene una remisión genérica al artículo 5 y su Anexo I en cuanto al contenido del informe ambiental- habida cuenta que la Directiva Comunitaria es prácticamente de imposible aplicación sin norma interna que la adopte y adapte a nuestro derecho interno.

Y es que el análisis de las tantas veces repetida D.T. 10ª nos revelará unas carencias de imposible resolución. En realidad, el legislador catalán se ha limitado a establecer un listado³⁷³, por cierto bastante desafortunado, de las figuras del planeamiento urbanístico que deben contar entre su documentación con un informe medioambiental que responda al contenido previsto en el art. 5 y Anexo I de la D. 2001/42/CE, debiendo someterse el informe, junto con el plan o programa, a información pública (art. 83.6) y a informe del Departamento competente en materia de Medio Ambiente (art. 83.5) en el plazo de un mes. Nada más se nos dice.

Desconocemos, por tanto, más allá del informe del Departamento de Medio Ambiente competente, cuál es el procedimiento de la EAE, quién será el órgano competente para su evaluación, y a qué Departamento de qué Administración pública se refiere la norma, así como qué pasa si tal informe del órgano administrativo no se emite, o se emite en sentido contrario o

³⁷³ Los POUM y sus revisiones; las modificaciones del planeamiento urbanístico general que reclasifiquen o recalifiquen el suelo no urbanizable siempre que ello comporte un cambio en los usos; el planeamiento urbanístico derivado para la implantación, dentro del suelo no urbanizable, de equipamientos y servicios comunitarios no compatibles con los usos urbanos, instalaciones y obras necesarias para los servicios técnicos, las estaciones de suministro de carburante y prestación de otros servicios de la red viaria, y las construcciones destinadas a usos de camping; los planes parciales de delimitación y todos aquellos instrumentos del planeamiento o sus modificaciones que establezcan el marco para la autorización en un futuro de proyectos sometidos a Declaración de Impacto Ambiental.

desfavorable, por referirnos tan sólo a algunos de los muchísimos interrogantes que de la raquítica regulación de la EAE hace la analizada D.T. 10ª.

Llegados a este punto, si comparamos la regulación del informe medioambiental del art. 10 del D. 287/2003, por el que se aprueba el reglamento que desarrolla parcialmente la Ley 2/2002, de 14 de marzo, con la EAE de la D.T. 10ª, la pregunta que nos asalta es ¿qué diferencia existe entre ellas, más allá de la remisión al art. 5 y Anexo I de la D. 2001/42/CE y de la más amplia lista de figuras del planeamiento urbanístico sujetas?. Ninguna, con lo que quizás amén de hacer extensivas el análisis y la crítica contenida en el epígrafe anterior respecto del art. 10 del D. 287/2003, de 4 de noviembre, en lo que sea aplicable, fuese predicable aquello tan castizo de que *“para ese viaje no son necesarias tales alforjas”* y por supuesto reafirmarnos en que la dimensión medioambiental urbanística no puede seguir siendo entendida como un simple pero novedoso envoltorio para seguir presentando las mismas vetustas ideas.

VII.3.1.2.i.i.i. La necesidad de superar la transitoriedad. El Proyecto ENPLAN.

A estas alturas del análisis todos podemos coincidir en la conveniencia, es más, imperativa necesidad de superar la transitoriedad en la Evaluación Ambiental Estratégica. Muchas y poderosas son las razones que nos pueden conducir a tal conclusión; sin embargo, la que, a mi entender, se demuestra indiscutible, más allá de su trascendencia e importancia, es el hecho cierto y objetivo de su obligatoriedad y exigencia desde el pasado mes de julio de 2.004.

Es por ello que todas las Administraciones Públicas están haciendo verdaderos esfuerzos en el asentamiento y normalización de la nueva técnica de evaluación.

Dado que aquí estamos analizando la respuesta de la Comunidad Autónoma de Cataluña a la nueva obligación comunitaria, necesario es citar el Proyecto ENPLAN.

En el marco del programa Europeo Interreg IIIB-MEDOC, Cataluña, junto con otras regiones europeas de Italia emprendieron por voluntad propia el Proyecto ENPLAN, consistente en una cooperación transnacional entre diversas regiones de Italia y España -entre ellas Cataluña- con la finalidad, a partir del análisis de distintas experiencias de evaluación ambiental estratégica con procedimientos y métodos heterogéneos, de elaborar una metodología común y compartida de evaluación ambiental estratégica de planes y programas, entre los socios que participan en el proyecto.

Específicamente con ENPLAN se ha pretendido:

- a) Favorecer el intercambio de conocimientos y experiencias sobre EAE, entre las regiones europeas participantes, que puedan garantizar una integración efectiva de los objetivos de protección y mejora ambiental de todas las estratégicas.
- b) Definir la calidad, tipología y nivel de profundización de la información ambiental necesarias para la aplicación de la EAE, según las distintas tipologías de planes y programas y la complejidad y articulación de la información ambiental disponible.
- c) Definir una metodología de EAE consensuada y adaptada a las exigencias formuladas por la Comunidad en aplicación de la Directiva 2001/42/CE.
- d) Puesta en común de métodos e instrumentos de diseño de iniciativas y de evaluación ambiental para mejorar la calidad de los planes y programas y acelerar y mejorar la toma de decisiones.
- e) Informar y sensibilizar a todos los agentes que participan en los procesos de planificación, del significado, la importancia y la

oportunidad de aplicar la EAE para un desarrollo regional más sostenible.

Las regiones participantes fueron: Lombardia, Emilia Romagna, Liguria, Piemonte, Toscana, Valle d'Aosta, Cataluña, Murcia, Baleares y Andalucía.

ENPLAN distingue entre tres niveles distintos de planificación:

- Nivel estratégico, para planes o programas de naturaleza programática. Desarrollan los objetivos, las líneas estratégicas y las indicaciones.
- Nivel estructural: Se refiere a planes o programas que ordenan, regulan y determinan los usos y las actividades que pueden desarrollarse en un territorio.
- Nivel de actuación: para planes o programas que desarrollan los aspectos más ejecutivos y de gestión.

El resultado del proyecto ha quedado fundamentalmente reflejado en la guía de evaluación, la cual ha sido elaborada atendiendo a los siguientes principios:

1º. Las regiones implicadas en el proyecto ENPLAN han optado por la completa integración de la evaluación ambiental en el proceso de planificación. Consiguientemente la evaluación se concibe como un proceso que se inicia con el comienzo del proceso de planificación y continúa, a través de los instrumentos apropiados, en todas sus fases, incluida la de ejecución.

2º. La integración completa y sistemática, en cuanto potente elemento de coordinación y racionalidad en la elección de los intereses sostenibles, convierte al principio de sostenibilidad en un criterio de coherencia entre los planes generales y sectoriales en sus diversas escalas y niveles.

3º. La participación y consulta, se erige en un factor de legitimidad y credibilidad del proceso de evaluación a los ojos de la colectividad. La participación del público, las consultas a las autoridades u órganos administrativos competentes externos a la administración que planifica, la completa información y, finalmente, la transparencia de las decisiones, son

componentes esenciales e ineludibles, con mayor razón dado que en muchos de los casos la Administración que planifica será la misma que evaluará la sostenibilidad del propio plan o programa.

La Guía se compone de 5 capítulos o apartados:

I.- Hacia una planificación sostenible.

II.- La Integración de la evaluación ambiental en el proceso de elaboración y aprobación del plan.

III.- El manual operativo.

IV.- Instrumentos y experiencias.

V.- Documentación.

El esquema fundamental del proceso integrado responde a las siguientes fases:

A.- Evaluación Preliminar.

Una vez se han fijado las orientaciones iniciales del plan o programa se someten a screening, con el fin de resolver sobre la procedencia o no de acometer la EAE.

B.- Scooping.

El Scooping consiste en un análisis preliminar cuyos objetivos fundamentales serán:

- La identificación de los sujetos a implicar (Estado, Región, Provincia, Ayuntamiento, otros entes territorialmente competentes y autoridades ambientales competentes).
- Análisis e identificación de los problemas, potencialidades y sensibilidades (aspectos prioritarios, informaciones disponibles, verificación de la coherencia de los objetivos en el contexto programático).

- Relaciones con los otros planes (análisis de influencia, relevancia ambiental de los temas, pertinencia con los objetivos de sostenibilidad).
- Identificación de los eventuales efectos del plan o programa (área interesada, posibilidad de efectos acumulativos, sinérgicos y/o impactos significativos sobre la salud humana y el ecosistema).

A partir de tal análisis se elaborará y redactará el plan y el informe ambiental.

C.- Elaboración y redacción del Plan o Programa.

C.1.- Con el fin de alcanzar y fijar los objetivos generales del Plan deberá analizarse el contexto (aspectos socio-económicos, ambientales y territoriales) así como el cuadro de referencia planificadora y líneas de actuación. Identificados los ámbitos de actuación se analizará su coherencia externa.

C.2.- El análisis de coherencia externa se estructurará a partir de los objetivos generales de los planes del mismo ámbito territorial, inferior o superior. Se busca la coherencia horizontal y vertical.

C.3.- Antes de fijar los objetivos específicos, deberán someterse a estimación de efectos y análisis de coherencia interna.

La coherencia interna igualmente deberá entenderse en vertical (objetivos generales del plan versus objetivos específicos) como horizontal (otros objetivos específicos del plan con los objetivos específicos de acción e intervención).

C.4.- Acto seguido deberá construirse el escenario de referencia.

A través de esta figura se intenta prevenir la evaluación temporal del territorio y del ambiente sobre el que el plan actúa. Comprende tanto variables endógenas como exógenas.

C.5.- A continuación se señalarán las alternativas razonables.

Partiendo de otras posibles combinaciones de acciones y objetivos específicos, se estimarán sus efectos acumulativos y se verificará su posibilidad.

C.6.- Posteriormente se evaluarán y confrontarán la ordenación adoptada o elegida con las alternativas de planificación (jerarquización de los problemas con el fin de promoverse un análisis multiopcional, confrontación entre las distintas alternativas, análisis de sensibilidad y análisis y gestión de los conflictos).

D.- El resultado de tal evaluación debe conducirnos a la elección de la ordenación y, por tanto, a redactar el plan y el informe ambiental.

E.- El Plan y el informe ambiental se someterán a consulta para su adopción y aprobación.

F.- Evaluación de la ejecución.

Aprobado el plan entramos en la fase de ejecución y, con ella, en la de monitorización o seguimiento³⁷⁴.

Sin duda sería deseable que, cuando menos, las líneas maestras de la guía ENPLAN, entrasen, a la mayor brevedad posible, a formar parte de nuestro ordenamiento jurídico interno. Con ello no tan sólo superaríamos la discutible regulación contenida en la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, sino que además estaríamos dando pleno cumplimiento a las exigencias de la Directiva 2001/42/CE.

³⁷⁴ El esquema de la guía ENPLAN se ha desarrollado siguiendo a VITTADINI, M.R. L'Accordo delle Regioni Enplan intorno al procedimento di valutazione ambientale dei piani e programmi. II. Seminario Internacional. Planeamiento integrado y sostenible. Barcelona, 21 de mayo de 2.004 (www.gencat.net/medioamb/sosten/enplan.htm).

**CAPITULO OCTAVO.- EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL
DERECHO INTERNACIONAL Y COMUNITARIO.**

VIII.1.- Introducción.

**VIII.2.- El principio de integración y el desarrollo sostenible.
Cara y cruz de una misma moneda.**

VIII.3.- Exégesis del desarrollo sostenible.

VIII.3.1.- Aproximación al concepto.

**VIII.3.2.- El desarrollo sostenible. De la Conferencia de
Estocolmo a la de Johannesburgo.**

VIII.4.- El desarrollo sostenible en el derecho comunitario.

**VIII.4.1.- La sostenibilidad en los Tratados hasta la
Constitución Europea.**

VIII.4.2.- Acciones concretas para la sostenibilidad.

**VIII.4.2.1.- El V Programa de Acción en Materia de
Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible 1993-2000.**

VIII.4.2.2.- La Carta de Aalborg.

VIII.4.2.3.- La Estrategia Europea para un Desarrollo Sostenible.

VIII.4.2.4.- El VI Programa de Acción "Medio Ambiente 2010: Nuestro futuro, nuestra elección".

VIII.5.- La Sostenibilidad Ambiental, la Sostenibilidad Económica y la Sostenibilidad Social: los 3 pilares del desarrollo sostenible.

VIII.5.1.- La Sostenibilidad Ambiental.

VIII.5.2.- La Sostenibilidad Económica.

VIII.5.2.a.- Acercamiento a las posturas económicas y la sostenibilidad.

VIII.5.2.b.- Los aspectos de la sostenibilidad económica reclamados por Europa.

- **Empresas más sostenibles y creación de nuevas empresas ecológicas.**
- **Inversiones y Movimientos de capital más sostenibles.**
- **Investigación y Desarrollo Sostenibles: La economía del conocimiento.**

VIII.5.3.- La sostenibilidad social.

VIII.6.- El desarrollo sostenible como derecho y como competencia.

VIII.6.1.- ¿Podemos hablar de un derecho a la sostenibilidad?

VIII.6.2.- El desarrollo sostenible como función o potestad administrativa.

CAPITULO OCTAVO.- El desarrollo Sostenible en el Derecho Internacional y Comunitario.

VIII.1.- Introducción.

Iniciamos en este tercer bloque el análisis del desarrollo sostenible, como fase previa para adentrarnos en el concepto, naturaleza y régimen jurídico del Urbanismo Ambiental. El desarrollo sostenible, también conocido como principio de sostenibilidad, se erige en el fin último a conseguir mediante el urbanismo ambiental el cual se concibe como aquél conjunto de normas reguladoras de los procesos de ordenación del territorio y su transformación a través de la urbanización y edificación sostenibles y la preservación de los recursos, asegurando el desarrollo y la calidad de vida presente y futura. En realidad la recepción de este principio en el urbanismo es el que condiciona el nacimiento del desarrollo urbanístico sostenible y, por tanto, se convierte en instrumento técnico del primero.

De ahí, pues, la necesidad de acercarnos al desarrollo sostenible, primero en el ámbito internacional donde nace, después en el ámbito comunitario donde se recepciona y merece un impulso importante y, finalmente, en el ámbito de los Estados Miembros donde se materializa, entre otros campos, en el urbanístico, pues siendo el verdadero motor, al tiempo

que pilar sobre el cual se asienta el urbanismo ambiental, no puede dejar de ser objeto de reflexión y análisis.

En efecto la Estrategia Europea de Desarrollo Sostenible aprobada por el Consejo Europeo de Gotemburgo de 15 y 16 de junio de 2001 afirma que la protección del medio ambiente es uno de los requisitos imprescindibles para la consecución del desarrollo sostenible, y en el Consejo Europeo de Estocolmo se decidió que el compromiso alcanzado en Lisboa en el sentido de convertir a la CE en la economía del conocimiento más competitiva y dinámica del mundo, capaz de un crecimiento económico sostenible con mejor empleo y mayor cohesión social, debía completarse con la dimensión medio ambiental.³⁷⁵ Consiguientemente si hemos venido sosteniendo que el urbanismo y la ordenación del territorio son instrumentos eficaces para la protección medioambiental de todos los recursos en general, y del suelo en particular, y así mismo hemos afirmado que para la consecución del desarrollo sostenible es imprescindible la protección del medio ambiente, estamos creando unas relaciones entre el urbanismo, la ordenación del territorio, la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible que merecen su análisis y reflexión.

En realidad esta relación se nos revela en la propia Directiva de Evaluación ambiental estratégica analizada en los capítulos precedentes. Recordemos que en su artículo primero se establecía como objetivo final *conseguir un elevado nivel de protección del medio ambiente* contribuyendo a la integración de los aspectos medioambientales en la preparación y adopción de planes y programas *con el fin de promover el desarrollo sostenible*.

Tendremos ocasión de analizar en el presente capítulo que el desarrollo sostenible se asienta sobre tres pilares cuya consideración equilibrada en la toma de decisiones asegura, en principio, la sostenibilidad. Estos tres pilares son la dimensión ambiental, la dimensión económica y la dimensión social.

³⁷⁵ Puede verse la Comunicación de la Comisión *Desarrollo sostenible en Europa para un mundo mejor: Estrategia de la Unión Europea para un desarrollo sostenible*, Bruselas 15-5-01 (COM/2001/264 final, pág. 2)

Pues bien, las tres tienen una importante incidencia o presencia territorial, con lo que la técnica de planificación nuevamente puede cobrar un protagonismo, en cuanto instrumento para alcanzar, ya no tan sólo la protección medio ambiental de los recursos, sino un desarrollo sostenible, en absoluto desdeñable, tal y como finalmente se abordará en el capítulo correspondiente al urbanismo ambiental. Sin embargo analicemos previamente el principio del desarrollo sostenible y su consideración en los ámbitos económico, social y ambiental para posteriormente reflexionar sobre su presencia y significado en el urbanismo ambiental.

VIII.2.- El principio de integración y el desarrollo sostenible. Cara y cruz de una misma moneda.

El principio de integración ha sido, en el ámbito de la Comunidad Europea y, consiguientemente, en los ordenamientos jurídicos y políticos de sus Estados Miembros, el impulsor definitivo de la extensión cualitativa y cuantitativa del derecho medioambiental en su concepción horizontal.

La concienciación, por parte de los poderes públicos y también de los ciudadanos, de que los recursos son finitos y de que en más ocasiones de las deseadas la acción del hombre y de los Estados los ponen en grave peligro, ha propiciado que la política de protección medioambiental, de aseguramiento de los recursos para esta generación y las venideras, adquiriese presencia, verdadero peso específico en el resto de políticas y acciones de la Unión y de las de sus Estados Miembros.

En realidad el principio de integración, en su conceptualización del art. 6 del Tratado, marca una frontera, un antes y un después en la acción de los Estados y de la Unión.

Obsérvese cómo en las líneas precedentes hemos vinculado el protagonismo que el Tratado de Ámsterdam ha prestado al principio de integración, con la firme convicción y plena interiorización de los poderes públicos de que es necesario controlar y limitar el uso indiscriminado y

exacerbado de los recursos naturales si deseamos seguir disfrutando, en el presente y en el futuro, de un medio adecuado para el desarrollo de la persona y para la calidad de vida.

Y es que, en mi opinión, el principio de integración, en la redacción dada por el artículo 6 del Tratado de Ámsterdam, es la respuesta, el instrumento que la Unión Europea ha impuesto para alcanzar el necesario equilibrio que exige el desarrollo sostenible.

En esa *"cara y cruz"* bien podría afirmarse que el desarrollo sostenible es el fin a alcanzar mientras que el principio de integración es el medio, seguramente, más adecuado para ello³⁷⁶.

VIII.3.- Exégesis del Desarrollo Sostenible.

La doctrina mayoritaria coincide en identificar la década de los 70 como determinante en la eclosión del fenómeno medioambiental, en cuanto nacimiento de la conciencia ambiental por parte de la ciudadanía. Sólo después de que los efectos perniciosos de la incontrolada actividad industrial de las grandes potencias posteriores a la II Guerra Mundial se manifestasen,³⁷⁷ la población en general, y los responsables políticos en particular, tomaron conciencia de la gravedad del problema e iniciaron la importante labor de información y reclamación de la necesaria protección de los recursos naturales frente a la malversación y desaforada explotación imperante en las últimas décadas.

³⁷⁶ Algunos autores italianos defienden, en esta misma línea, la relación entre ambos principios, apuntando, en definitiva, que en cada política sectorial comunitaria, a través de la aplicación del principio de integración, debería promoverse el desarrollo ambientalmente sostenible. G. COCCO, *Tutela ambientale tra diritto comunitario e diritto interno*, en S. GRASSI-M CECCHETTI-A.ANDRONIO, *Ambiente e Diritto*, Tai del Convegno Vol. I. Firenze 1999. Pag. 152.

³⁷⁷ Pueden consultarse entre otros ACOT *Storia dell'ecologia*. ROMA, LUCARMI, 1.989; DELEAGE. *Historia de la Ecología*. Barcelona. ICARIA 1993; JORDÁ E. *El derecho a un medio ambiente adecuado*. Navarra 2.001.

Las distintas instancias internacionales preocupadas por la amenaza responden al problema convocando sucesivas conferencias. Sin embargo, de entre todas ellas, será la Conferencia sobre el Medio Humano, más conocida como Conferencia de Estocolmo, celebrada en esta ciudad, en junio de 1.972, la que aborde de forma más específica el objeto de la nueva preocupación, de ahí también, su posterior trascendencia.

En la Declaración de Estocolmo se reconoce por primera vez el derecho fundamental del individuo a una digna calidad del ambiente y, no tan sólo eso, sino que se llegan a establecer un conjunto de criterios-guía para los Estados tendentes a la adopción de las políticas necesarias para hacer frente a los deterioros y la futura utilización racional de los recursos. Una idea de preservación aglutina a todas las declaraciones, la de asegurar la continuidad de los recursos, y la protección del medio ambiente para las generaciones futuras.

En los principios 1º, 2º, 4º, 7º y 8º de la Declaración subyace claramente la idea del concepto de "*desarrollo sostenible*"³⁷⁸ si bien no será

³⁷⁸ Princ. 1 "El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad y al disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras".

Princ. 2º "Los recursos naturales de la tierra, inclusive el aire, agua, la flora, la fauna y particularmente el sistema ecológico natural, deben ser salvaguardados en beneficio de las generaciones presentes y futuras, mediante una ordenada programación y apropiada administración".

Princ. 4º "El hombre tiene la responsabilidad específica de salvaguardar y administrar la vida salvaje y su hábitat puestos hoy en peligro por la combinación de factores adversos. La conservación de la naturaleza, comprendida la vida salvaje, deben por ello merecer especial consideración en la planificación del desarrollo económico".

Princ. 7º "Los Estados deben adoptar todas las medidas posibles para prevenir la contaminación de los mares con sustancias que pueden poner en peligro la salud humana, dañar los recursos orgánicos marinos, destruir los valores estéticos o perjudicar los otros usos legítimos del mar".

Princ. 8º "El desarrollo económico y social es el único modo para asegurar al hombre un ambiente de vida y de trabajo favorables para crear sobre la tierra las condiciones necesarias para mejorar la calidad de vida.

hasta el Informe Brundtland, germen de la Conferencia de Río (1.992), y resultado de los trabajos de la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo (CMMAD), donde hallemos su definición.

VIII.3.1.- Aproximación al concepto.

Según la Comisión Brundtland *“el desarrollo sostenible es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”*.

Sin embargo no es ésta la única definición existente del concepto. Como señala PIÑAR MAÑAS³⁷⁹ otras han sido propuestas como por ejemplo la aportada por el Banco Mundial según el cual el desarrollo sostenible es *“un proceso de administración de una cartera de activos que permita preservar y mejorar las oportunidades que tiene la población”*.³⁸⁰

No debe sorprendernos el interés del Banco Mundial por definir el concepto ya que, como apunta JUSTE RUIZ³⁸¹, el desarrollo sostenible no es un concepto estrictamente ecológico o de pensamiento ambientalista. El desarrollo sostenible tiene un claro soporte económico, es más, su noción va ligada a la economía y en la práctica se creó como límite a la soberanía económica de los Estados respecto de sus propios recursos naturales y riquezas con el fin de matizar su libertad de disposición. Es lo que, en palabras nuestras, calificaríamos de integración del medio ambiente en la economía o lo que el actual pensamiento económico identifica como economía ambiental³⁸².

³⁷⁹ PIÑAR MAÑAS, J.L. “Desarrollo Sostenible” opus cit pag. 23 y ss.

³⁸⁰ [http:// www.worldbank.org](http://www.worldbank.org)

³⁸¹ JUSTE RUIZ. “Derecho Internacional... opus cit”.

³⁸² El debate teórico, como apunta ALLENDE LANDA, no es en absoluto banal, situándose la confrontación entre la corriente del pensamiento neoclásico de corte neoliberal que desarrolla sus propuestas en la *Economía del Medio Ambiente*, y la nueva escuela que recoge los pensamientos de los

Hoy, el concepto de desarrollo sostenible se refiere como señala JORDA³⁸³, *"a la utilización de los recursos naturales y el disfrute del medio ambiente, de forma tal que sean satisfechas las necesidades del presente pero sin comprometer las del futuro, esto es, observando las conductas o parámetros de comportamiento que resulten ser precisos para que los recursos de hoy puedan continuar satisfaciendo las necesidades medioambientales de las generaciones futuras"*. De ahí que LOPERENA ROTA³⁸⁴ considere que *"la idea que refleja este concepto es muy elemental y fácil de comprender. La actividad económica de nuestra especie debe limitarse a aquello que pueda mantenerse indefinidamente de modo que las generaciones futuras puedan encontrar un mundo perfectamente habitable; la actividad contaminante ha de limitarse a lo que la Naturaleza pueda reciclar, abstenerse de consumir recursos no renovables, etc."*.

Queda claro así pues el soporte económico del concepto y su expansión, más allá de pensamientos ecológicos o ambientalistas, puesto que, como señala JUSTE RUIZ, el concepto de desarrollo sostenible ha venido a constituirse en un límite al concepto de soberanía económica de los Estados respecto de sus propias riquezas y recursos naturales, matizándose su libertad de disposición.

fisiócratas y entra en la simbiosis Economía/Ecología, en una forma radicalmente distinta a través de la Economía ecológica.

Mientras que para los primeros la economía ortodoxa puede adaptar al medioambiente con nuevos instrumentos que no cuestionan sus paradigmas fundamentales, para los segundos se necesitan cambios drásticos, tanto en los fundamentos como en los supuestos básicos de la economía convencional.

Puede consultarse. NAREDO, J.M. (1987) *La Economía en Evolución*. S. XXI, Madrid y ALLENDE LANDA, J. *Desarrollo Sostenible de lo Global a lo Local* publicado en *Ciudad y Territorio. Estudios Territoriales*. Vol. III nº 104, 1.995.

³⁸³ JORDA, E "El Derecho a un Medio Ambiente Adecuado". Navarra 2.001.

³⁸⁴ LOPERENA ROTA "Balance de la Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo" RVAP núm. 35 enero-abril 1.993, pag. 251.

En síntesis, tal y como concluye DECLERIS³⁸⁵ el desarrollo sostenible consiste en la conversión y recuperación del adecuado capital natural para promover una política cualitativa de desarrollo y en la inclusión de criterios medioambientales, culturales, sociales y económicos en la planificación y adopción de decisiones sobre el desarrollo, sean públicas o privadas.

Las distintas acepciones del concepto³⁸⁶ (desde su perspectiva ecológica, económica, social) ponen de manifiesto su naturaleza poliédrica y, en su consecuencia, la necesidad de aproximarnos al mismo desde sus distintos prismas o perspectivas.

En cualquier caso una segunda conclusión podemos sumar a la anterior y es la de que el desarrollo sostenible no tan sólo es un principio informador material, para la actuación de los poderes públicos y de los privados, sino también temporal. En efecto ya no se trata tan sólo de informar la toma de decisiones sobre el desarrollo conforme a un equilibrio de los intereses económicos, ambientales y sociales en juego, sino también conforme al presente y al futuro, de ahí que algunos autores como TORNOS MAS³⁸⁷ hayan

³⁸⁵ Citado por PIÑAR MAÑAS en la opus citada (pág. 24) como máximo teorizador del concepto jurídico de desarrollo sostenible y autor del informe “The law of sustainable development. General principles” elaborado por la Comisión Europea (Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo 2.000, pág. 67)

³⁸⁶ La complejidad del mismo ha conducido a algunos autores a calificarlo de principio ético por encima de un principio jurídico, que nos impone un límite en la utilización de los recursos naturales. P. Dell’ANNO *Principi del Diritto Ambientale Europeo e Nazionale*. Giuffré Editore Milano 2.004. pág. 75.

³⁸⁷ TORNOS MAS, J. En “Prologo” *La Administración Local y la Protección de la Atmósfera*. La intervención a través de instrumentos de control preventivo de CRUZ SANZ PEREZ, S. CEDECS. Barcelona 1.999 (pág. 5) y TORNOS MAS, J. “Contaminación atmosférica” en *Derecho y medio ambiente* CEOTMA. Serie monografías núm. 4. coord. RODRÍGUEZ RAMOS. Madrid 1981. En este último artículo afirma “*se trata, pues de garantizar la calidad de vida como derecho reconocido ya constitucionalmente al ciudadano, lo que comporta el deber de la Administración de poner los medios suficientes y realizar la actividad precisa para que el derecho citado sea efectivo*” parece alejarse, en este sentido, de la tesis de MONTORO CHINER, quien defiende la aplicación directa del artículo 45.C.E., sin necesidad de desarrollo legislativo. MONTORO CHINER, M.J. “El Estado Ambiental de Derecho. Bases Constitucionales” en obra colectiva *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI*. Coord. SOSA WAGNER. Tomo III. Pág. 3437 a 3465.

reflexionado acerca de la condición de sujetos de derechos de las generaciones futuras como consecuencia del bien jurídico protegido por el megaprincipio³⁸⁸ de la sostenibilidad que es nuestra salud, la de nuestros hijos e, incluso, la de quienes aún no han ni tan siquiera nacido³⁸⁹ y otros como K. BOULDING³⁹⁰ hayan resaltado su carácter dinámico al afirmar que *"el concepto de sostenibilidad no se refiere realmente a algún estado de equilibrio, ni siquiera al estado estacionario de los economistas clásicos sino a un proceso evolutivo sostenible de cambio continuo. Ciertamente no queremos que la estructura existente en el mundo sea sostenible. Queremos mejorarla"*.

VIII.3.1.2.- El desarrollo Sostenible. De la Conferencia de Estocolmo a la de Johannesburgo.

La Conferencia Mundial sobre el Medio Humano se preparó por un Comité Especial, formado por representantes de 27 Estados y asistieron, a su celebración en Estocolmo los días 5 a 16 de junio de 1.972, 113 representaciones estatales, 400 organizaciones no gubernamentales, prácticamente todas las organizaciones internacionales gubernamentales y un buen número de personalidades invitadas a título individual, amén de los 1.500 periodistas que cubrieron el evento. Fue un verdadero éxito.

En cuanto a los instrumentos o documentos adoptados fueron esencialmente de naturaleza declarativa, destacando la famosa Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, más conocida como Declaración de Estocolmo, y el Plan de Acción para el Medio Ambiente. En el plano institucional se estableció el Programa de las Naciones sobre el Medio Ambiente (PNUMA)³⁹¹.

³⁸⁸ Así la califica MONTORO CHINER en Tratado de Derecho Ambiental ... opus cit).

³⁸⁹ PIÑAR MAÑAS "Desarrollo Sostenible... opus cit. pág. 29).

³⁹⁰ BOULDING, K. (1.993) Sustainable Seattle Indicators Metro center YMCA, Seattle.

³⁹¹ Resolución 2997 adoptada por la Asamblea General de la ONU el 15 de diciembre de 1.972.

No podemos afirmar, en sentido estricto, que el desarrollo sostenible se conceptúe en la Conferencia de Estocolmo, sin embargo el principio está más que presente en ese ensamblaje de los retos ambientales y sociales y diagnóstico de los problemas de pobreza y crecimiento de la población que de forma tan atinada y clarividente se hizo.

Se constata una tendencia muy acentuada a identificar el concepto del desarrollo sostenible con la Conferencia de Río y, más específicamente, con el informe Brundtland. Ciertamente Brundtland, en el informe que lleva su propio nombre, definió expresamente el principio, sin embargo ello no debe conducirnos a confundir definición con conceptualización y mucho menos con nacimiento.

El concepto, como señala ALLENDE LANDA³⁹² empieza a acotarse en la década de los 70, emergiendo en documentos oficiales y en trabajos de reconocidos analistas como COMMONER, GOLDSMITH y MEADOWS, éste último Director del Informe del Club de Roma³⁹³.

En este poso se celebra la Conferencia de Estocolmo y en su Declaración, tal y como ya hemos reseñado anteriormente, aún cuando ni tan siquiera se utiliza la denominación del principio, tanto en su Preámbulo, como posteriormente en sus principios, encontramos consideraciones propias del concepto, incluso algunas de sus expresiones serán luego recogidas en la definición de Brundtland llegando hasta nuestros días.

Así pues, retomando el hilo del discurso, quizás la Declaración de Estocolmo no pueda considerarse la verdadera acotadora del principio del desarrollo sostenible, privilegio, al parecer de la doctrina más autorizada, que debe reservarse al informe Brundtland y a la Conferencia de Río, pero sin

³⁹² ALLENDE LANDA, J. “Desarrollo sostenible...” opus cit p. 173.

³⁹³ MEADOWS, D.H. Los límites del crecimiento. Informe del Club de Roma. FCE México 1.972.

duda constituye un antecedente sin el cual, hoy, no conoceríamos el principio en la forma que lo concebimos y conceptuamos³⁹⁴.

³⁹⁴ Sin ánimo de ser exhaustivos, sin embargo entiendo conveniente, en cuanto ilustra lo afirmado en los anteriores párrafos, traer aquí la cita de algunas de las frases del Preámbulo de la Declaración de Estocolmo y de sus mismos Principios.

“Proclama que: (...)

2.- La Protección y mejoramiento del medio humano en una cuestión fundamental que afecta al bienestar de los pueblos y al desarrollo económico del mundo entero...

3.- (...)

Hoy en día, la capacidad del hombre de transformar lo que le rodea, utilizada con discernimiento, puede llevar a todos los pueblos los beneficios del desarrollo y ofrecerles la oportunidad de ennoblecer su existencia.

Aplicado erróneamente o imprudentemente, el mismo poder puede causar daños incalculables al ser humano y a su medio.

4.- (...)

Por ello, los países en desarrollo deben dirigir sus esfuerzos hacia el desarrollo, teniendo presente sus prioridades y la necesidad de salvaguardar y mejorar el medio.

6.- (...)

Por el contrario, con un conocimiento más profundo y una acción más prudente, podemos conseguir para nosotros y para nuestra posteridad unas condiciones de vida mejores en un medio más en consonancia con las necesidades y aspiraciones de vida del hombre. (...)

La defensa y el mejoramiento del medio humano para las generaciones presentes y futuras se han convertido en meta imperiosa de la humanidad, y ha de perseguirse al mismo tiempo que las metas fundamentales ya establecidas de la paz y el desarrollo económico y social en todo el mundo y de conformidad con ellos”.

En el capítulo de principios, la práctica totalidad de ellos contienen referencias implícitas al concepto que hoy barajamos de desarrollo sostenible. Podemos destacar, por su elocuencia, los siguientes:

“Principio 1.- El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar le medio para las generaciones presentes y futuras.

Principio 4.- El hombre tiene la responsabilidad especial de preservar y administrar juiciosamente el patrimonio de la flora y la fauna silvestre y su habitat, que se encuentran actualmente en grave peligro por una combinación de factores adversos.

Entre la Conferencia de Estocolmo y la de Río, en la que se acuña de forma oficial el término de Desarrollo Sostenible, destaca el Informe Brandt, elaborado en 1.980 con su propuesta de transferencia masiva de recursos a los países del Tercer Mundo con el fin de acelerar su incorporación a los países desarrollados. Sin embargo el verdadero hito viene dado por el informe Brundtland, publicado en 1.987, y punto de partida de la Conferencia de Río.

Como analiza JUSTE RUIZ³⁹⁵ el deterioro del planeta no pudo contenerse con la Declaración de Estocolmo ni los muchos Convenios y Tratados Internacionales que le sucedieron. Bien al contrario, en la década de los 80 la situación ambiental se vio agravada y el entorno político internacional no hizo si no patentizar la complejidad y globalidad del problema.

En consecuencia, al planificar el desarrollo económico, debe atribuirse importancia a la conservación de la naturaleza, incluida la flora y fauna silvestres.

Principio 5.- Los recursos no renovables de la Tierra deben emplearse de forma que se evite el peligro de su futuro agotamiento y se asegure que toda la humanidad comparta los beneficios de tal empleo.

Principio 13.- A fin de lograr una más racional ordenación de los recursos y mejorar así las condiciones ambientales, los Estados deberían adoptar un enfoque integrado y coordinado de la planificación de su desarrollo, de modo que quede asegurada la compatibilidad del desarrollo con la necesidad de proteger y mejorar el medio humano en beneficio de su población.

Principio 14.- La planificación racional constituye un instrumento indispensable para conciliar las diferencias que puedan surgir entre las exigencias del desarrollo y las necesidades de proteger y mejorar el medio”.

Repito que la cita no ha pretendido ser, en absoluto, exhaustiva sino tan sólo mostrar, a título de ejemplo, cómo en la Declaración de Estocolmo de 1.972 se sientan, con o sin su conocimiento expreso y volutivo, las bases, es más, el núcleo del principio de sostenibilidad. Las permanentes citas a la integración, la racionalidad en la utilización de los recursos, el bienestar y calidad de vida para las generaciones presentes y futuras, la obligación de preservar nuestro patrimonio ambiental, el equilibrio entre el desarrollo económico, la industrialización y el medio ambiente e incluso la clara referencia a la planificación urbanística beneficiosa para los intereses sociales, económicos y ambientales que se contiene en el principio 14 son, desde mi punto de vista, un claro y nítido exponente de lo que debe concebirse como principio de sostenibilidad.

³⁹⁵ JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio* Opus cit. Pág. 21.

La necesidad de afrontar internacionalmente un nuevo orden ecológico que pusiese coto al desenfreno ambiental y que pudiese garantizar la preservación del patrimonio natural, condujo a las Naciones Unidas a la convocatoria de una nueva Conferencia sobre el Medio Ambiente y Desarrollo celebrada en Río de Janeiro, entre los días 1 y 15 de junio de 1.992.

Con anterioridad la Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo de Naciones Unidas, creada por la Asamblea General de la ONU en 1.983, había elaborado un Informe, "*Nuestro Futuro Común*", posteriormente conocido como Informe Brundtland en honor a su Presidenta.

El informe plantea la posibilidad de obtener un crecimiento económico basado en políticas de sostenibilidad y expansión de la base de recursos ambientales.

Su esperanza de un futuro mejor es, sin embargo, condicional. Depende de acciones políticas decididas que permitan el adecuado manejo de los recursos ambientales para garantizar el progreso humano sostenible y la supervivencia del hombre en el planeta. En palabras de la propia Comisión, el informe no pretendía ser una predicción futurista sino una llamada de atención urgente en el sentido de que había llegado el momento de adoptar las decisiones que permitiesen asegurar los recursos para el sostenimiento de las generaciones presentes y futuras.

Tres fueron los mandatos u objetivos impuestos:

1.- Examinar los temas críticos de desarrollo y medio ambiente y formular propuestas realistas al respecto.

2.- Proponer nuevas formas de cooperación internacional capaces de influir en la formulación de las políticas sobre temas de desarrollo y medio ambiente con el fin de obtener los cambios requeridos.

3.- Promover los niveles de comprensión y compromiso de individuos, organizaciones, empresas, institutos y gobiernos.

Se observó que muchos ejemplos de "desarrollo" conducían a aumentos en términos de pobreza, vulnerabilidad e incluso degradación del ambiente.

Por eso surgió como necesidad apremiante un nuevo concepto de desarrollo, un desarrollo protector del progreso humano hacia el futuro, el “desarrollo sostenible”.

Muchas de las acciones orientadas hacia el progreso resultan insostenibles, ya que implican una carga demasiado pesada sobre los de por sí escasos recursos naturales, de ahí que se plantease la necesidad de dirigir nuevas acciones hacia un “desarrollo sostenible”, al que se definió como aquel que “garantiza las necesidades del presente sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”.

Con tal finalidad se centró la atención en los siguientes temas:

- Población y recursos humanos: La población mundial sigue creciendo a un ritmo muy acelerado, especialmente si ese incremento se compara con los recursos disponibles en materia de vivienda, alimentación, energía y salud.
- Alimentación: El mundo ha logrado volúmenes increíbles de producción de alimentos. Sin embargo esos alimentos no siempre se encuentran en los lugares en los que más se necesitan.
- Especies y ecosistemas: recurso para el desarrollo. Muchas especies del planeta se encuentran en peligro, están desapareciendo. Este problema debe erigirse en preocupación política prioritaria.
- Energía: La demanda de energía está creciendo y si su satisfacción se centra en el consumo de recursos no renovables, el ecosistema no será capaz de resistirlo. Los problemas de calentamiento y acidificación serían intolerables. Por eso son urgentes las medidas que permitan hacer un mejor uso de la energía. La estructura energética del siglo veintiuno debe basarse en fuentes renovables.
- Industria: El mundo producía ya en 1.987 siete veces más productos de los que fabricaba en 1.950. Los países industrializados han podido comprobar que su tecnología antipolución ha sido efectiva desde el punto de vista de costos en términos de salud, propiedad y

prevención de daño ambiental y que sus mismas industrias se han vuelto más rentables al realizar un mejor manejo de sus recursos.

- El reto urbano: Al comienzo del nuevo siglo prácticamente la mitad de la humanidad habitará en centros urbanos. Sin embargo pocos gobiernos de los países en vías de desarrollo, cuentan con los recursos, el poder y el personal para suministrar a sus poblaciones en crecimiento la tierra, los servicios y la infraestructura necesarios para una adecuada forma de vida: agua limpia, sanidad, colegios y transporte. El adecuado manejo administrativo de las ciudades exige la descentralización de fondos, de poder político y de personal.

El informe exhorta a los Gobiernos a asegurar que sus agencias y divisiones actúen con responsabilidad en el sentido de apoyar un desarrollo que sea sostenible económica y ecológicamente. Deben fortalecer también las funciones de sus entidades encargadas del control ambiental. Finalmente el informe realiza un llamamiento a la acción. Recuerda que al comenzar el siglo veinte ni la población ni la tecnología humana tenían la capacidad de alterar los sistemas planetarios. Al terminar el siglo sí tienen ese poder y más aún, muchos cambios no deseados se han ya producido en la atmósfera, el suelo, el agua, las plantas, los animales y en las relaciones entre éstos. Ha llegado pues el momento de romper los patrones del pasado. Los intentos por mantener la estabilidad social y ecológica a través de esquemas anticuados de desarrollo y protección ambiental aumentarán la inestabilidad. La seguridad debe buscarse a través del cambio.

A partir de sus conclusiones, la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó el 22 de diciembre de 1.989 la Resolución 44/228 que puso en marcha el proceso para la celebración de la Conferencia con sus consiguientes trabajos preparatorios en el seno del Comité de Preparación³⁹⁶ y, finalmente, con presencia de 176 Estados y 1200 organizaciones gubernamentales, se celebró la conferencia.

³⁹⁶ El Comité preparativo, presidido por Tommy Koh, celebró cuatro reuniones, entre 1.990 y 1.992. La primera en Nairobi, la segunda y tercera en Ginebra y la cuarta en Nueva York.

Los instrumentos adoptados fueron: dos declaraciones de principios, dos convenios internacionales y un programa de acción, siendo el elemento común denominador de todos ellos un mismo objetivo final, el logro del desarrollo sostenible mediante la necesaria conjunción y conciliación del desarrollo económico y la protección del medio ambiente³⁹⁷.

Algunos autores, como ALLENDE LANDA, imputan precisamente al Informe Brundtland buena parte de responsabilidad en el confusionismo generalizado que hoy seguimos sufriendo en relación al significado y alcance del contenido del Desarrollo Sostenible.

Según este autor³⁹⁸ el informe Brundtland fue *"...el punto de partida para la confusa popularización y debate en torno al desarrollo sostenible"*, al aceptar que la solución al problema ambiental era tecnocrática (medidas tecnológicas, financieras e institucionales) sin cuestionarse la viabilidad de los fundamentos del modelo vigente de crecimiento económico.

Sea como fuere, lo cierto es que, lo que podríamos denominar definición oficial de desarrollo sostenible, se sitúa por la totalidad de la doctrina, en el Informe Brundtland.

Y dado que en éste se le define como el *"desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades"* debemos

³⁹⁷ El concepto de sostenibilidad planteado en la Declaración de Río de 1.992, incluyó tres objetivos básicos a cumplir:

1. Ecológicos. Que representan el estado natural (físico) de los ecosistemas, los que no deben ser degradados sino mantener sus características principales, las cuales son esenciales para su supervivencia a largo plazo.
2. Económicos. Debe promoverse una economía productiva auxiliada por el *know-how* de la infraestructura moderna, la que debe proporcionar los ingresos suficientes para garantizar la continuidad en el manejo sostenible de los recursos.
3. Sociales. Los beneficios y costos deben distribuirse equitativamente entre los distintos grupos.

³⁹⁸ ALLENDE LANDA, J. Desarrollo Sostenible ... opus cit. pág. 174.

coincidir con ALLENDE LANDA y otros tantos autores, en que el contenido dado al principio es esencial y fundamentalmente vago. La Declaración de Río, que sí utiliza y mucho el término, no se preocupa de su definición. Podríamos concluir, en su consecuencia, que hace suya, sin más, la definición dada por Brundtland. Sin embargo quizás tal conclusión sea precipitada pues si extraemos algunos de los principios contenidos en la Declaración que utilizan el término "*Desarrollo Sostenible*" podrá comprobarse que va claramente más allá de la definición propuesta en el informe Brundtland y, ciertamente, no sabría decir si abunda en la vaguedad o, más bien confunde en un intento de concretar un concepto nacido vago e indeterminado.

En efecto, en el Principio 1 se declara:

"Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza".

En este primer principio parece quererse concretar la simbiosis entre economía y salud, ésta última ligada al medio ambiente adecuado.

En el principio 3 se insiste en la necesidad de coligar desarrollo, en el sentido económico, y ambiente, si bien se da un paso más y se introduce el aspecto dinámico del equilibrio, al referirse a las generaciones presentes y futuras, en los siguientes términos:

"El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras".

Vuelve a insistir en la misma idea de integración en el principio 4º cuando declara:

"A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada".

Sin embargo, se da un nuevo salto y se incluye como requisito indispensable y por tanto integrante del concepto, una visión social, concretada, en este 5º principio en la tarea de erradicación de la pobreza.

En el principio 9º se propone un nuevo avance al declarar que:

“Los Estados deberán cooperar para reforzar la creación de capacidades endógenas para lograr un desarrollo sostenible, aumentando el saber científico...”.

En definitiva se creó un megaprincipio de perfiles absolutamente difusos, dinámicos y con una tendencia a la expansión, de muy difícil, por no decir imposible conceptualización, más allá de la vaguedad y cierta confusión en los múltiples intentos para su concreción.

Además de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, en la Conferencia se aprobaron otros dos documentos³⁹⁹: la Declaración de Principios relativos a los Bosques, constitutiva de una serie de directrices para la ordenación sostenible de estos ecosistemas, y el Programa de Acción Agenda 21, el cual cuenta con más de 2.500 recomendaciones prácticas para la promoción y consecución del desarrollo sostenible.

El llamado programa o agenda 21 , es un documento extenso y muy detallado, que contiene un gran número de acciones y medidas concretas que deberían ser adoptadas por los estados para conseguir el objetivo del desarrollo sostenible⁴⁰⁰.

³⁹⁹ Además se abrieron a la firma de los Estados la Convención Marco sobre el Cambio Climático y el Convenio sobre Diversidad Biológica.

⁴⁰⁰ Contenidos de la “Agenda 21”. Sección I: Dimensiones sociales y económicas.

2.- Cooperación internacional para acelerar el desarrollo sostenible de los países en desarrollo y políticas internas conexas. 3.- Lucha contra la pobreza. 4.- Evolución de las modalidades de consumo. 5.- Dinámica demográfica y sostenibilidad. 6.- Protección y fomento de la salud humana. 7.- Fomento del desarrollo sostenible de los recursos humanos. 8.- La dimensión ambiental en la toma de decisiones. Sección II: Conservación y gestión de los recursos. 9.- Protección de la atmósfera. 10.- Planificación y ordenación de los recursos de tierras. 11.- Lucha contra la deforestación. 12.- Lucha contra la desertificación y la sequía. 13.- Desarrollo sostenible de las zonas de montaña. 14.- Agricultura y

Aborda los problemas que hoy preocupan a la humanidad pero también realiza un esfuerzo por preparar al mundo para los desafíos del próximo siglo; refleja un consenso mundial y un compromiso político al nivel más alto sobre el desarrollo y la cooperación en la esfera del medio ambiente. Su ejecución con éxito incumbe, ante todo y sobre todo, a los gobiernos. Las estrategias, planes, políticas y procesos nacionales son de capital importancia para conseguirlo. La cooperación internacional debe apoyar y complementar tales esfuerzos nacionales. En este contexto, el sistema de las Naciones Unidas tiene una función clave que desempeñar. Otras organizaciones internacionales, regionales, tienen también que contribuir a ese esfuerzo. Así mismo, se debe alentar la participación más amplia del público y la participación activa de las organizaciones no gubernamentales y de otros grupos.

Este Plan de Acción Mundial ha sido sin duda, uno de los trampolines más importantes con que ha contado el principio de sostenibilidad para su expansión y popularización en todos los niveles, estratos y ámbitos, sin embargo no ha sido el último. Tal mérito corresponde a la Cumbre Mundial para el Desarrollo Sostenible, conocida también como Río + 10 o Conferencia de Johannesburgo, al haberse celebrado en esta ciudad Sudafricana entre los días 26 de agosto y 4 de septiembre de 2.002.

desarrollo rural sostenibles. 15.- Conservación de la diversidad biológica. 16.- Gestión ecológicamente racional de la biotecnología. 17.- Protección de los océanos y de los mares de todo tipo. 18.- Los recursos de agua dulce. 19.- Productos químicos tóxicos. 20.- Desechos peligrosos. 21.- Desechos sólidos. 22.- Desechos radioactivos. Sección III: Fortalecimiento del papel de los grupos sociales. 23.- Preámbulo. 24.- Mujer y desarrollo sostenible. 25.- La infancia y la juventud en el desarrollo sostenible. 26.- Poblaciones indígenas y sus comunidades. 27.- Organizaciones No Gubernamentales. 28.- Autoridades locales y Agenda 21. 29.- Los trabajadores y sus sindicatos. 30.- Comercio e industria. 31.- Comunidad científica y tecnológica. 32.- Agricultores. Sección IV: Medios para la puesta en práctica. 33.- Recursos y Mecanismos de Financiamiento. 34.- Transferencia de Tecnología. 35.- Ciencia para el desarrollo sostenible. 36.- Educación, la capacitación y la toma de conciencia. 37.- Mecanismos nacionales y cooperación internacional. 38.- Arreglos institucionales internacionales. 39.- Instrumentos y mecanismos jurídicos internacionales. 40.- Información para la adopción de decisiones.

En la Conferencia de Johannesburgo participaron 190 países, además de un gran número de empresas, agentes sociales y organizaciones, tanto gubernamentales como no gubernamentales. En ella se aprobaron dos documentos: el Plan de Acción, con 152 recomendaciones y objetivos, y la Declaración Política compuesta de 32 puntos.

En cuanto a la Declaración Política es quizás, de todas las analizadas, la menos jurídica, técnica y más demagógica, amén de falta de ideas.

En realidad esta Declaración nada aporta a la sostenibilidad, siendo posiblemente su contenido más trascendente la voluntad en ella manifestada, de seguir avanzando en los pilares del desarrollo sostenible sentados en Río y, consiguientemente, el compromiso de respetar y cumplir la Agenda 21.

De la declaración emanada de esta cumbre cabe resaltar los siguientes puntos, a saber:

1.- Los participantes se comprometieron a construir una sociedad mundial humanitaria, equitativa y generosa, consciente de la necesidad de respetar la dignidad de todos los seres humanos. Señalan en la declaración que los niños del mundo, con palabras sencillas y claras, les han dicho que el futuro les pertenece y los han desafiado a que actúen de manera tal que ellos puedan heredar un mundo libre de las indignidades y los ultrajes que engendran la pobreza, la degradación ambiental y el desarrollo insostenible.

2.- Los participantes, asumieron la responsabilidad colectiva de promover y fortalecer, en los planos local, nacional, regional y mundial, el desarrollo económico, desarrollo social y la protección ambiental, pilares interdependientes y sinérgicos del desarrollo sostenible.

3.- Reconocieron la importancia de promover la solidaridad humana e hicieron un llamamiento para que se fomenten el diálogo y la cooperación mutua entre las civilizaciones y los pueblos del mundo, independientemente de consideraciones de raza, discapacidad, religión, idioma, cultura o tradición.

4.- Para lograr los objetivos del desarrollo sostenible, se hace necesario que existan instituciones internacionales y multilaterales más eficaces, democráticas y responsables de sus actos.

En definitiva, un haber bastante pobre sobre todo visto desde la perspectiva de las esperanzas y confianza que muchos habían depositado en la Cumbre Mundial.

Es más, con el ánimo de reflexionar acerca de su contenido, tal y como hemos hecho en los casos anteriores, destacaría los puntos 11 y 19. El primero, en cuanto clara continuación de Río cuando declara *“11.- Reconocemos que la erradicación de la pobreza, la modificación de pautas insostenibles de producción y consumo, la protección y ordenación de la base de recursos naturales para el desarrollo social y económico son objetivos primordiales y requisitos fundamentales de un desarrollo sostenible”* y, el segundo, en cuanto erróneo ejemplo de concreción de un principio. Pretender ligar el principio del desarrollo sostenible a la delincuencia organizada, corrupción, tráfico ilícito de armas, el sida y la intolerancia, supone un ejercicio de transfiguración de discutible aceptación, precisamente por lo que supone de alejamiento de lo que hemos coincidido en calificar como definición oficial⁴⁰¹.

⁴⁰¹ El punto 19 coliga, sin orden ni concierto, el desarrollo sostenible a los siguientes condiciones, situaciones y extremos:

“19.- Reafirmamos nuestra promesa de hacer especial hincapié en la lucha contra las condiciones mundiales que representan graves amenazas al desarrollo sostenible de nuestra población y darle prioridad. Entre estas condiciones cabe mencionar: el hambre crónica, la mal nutrición, la ocupación extranjera, los conflictos armados, los problemas de tráfico ilícito de drogas, la delincuencia organizada, la corrupción, los desastres naturales, el tráfico ilícito de armas, la trata de personas, el terrorismo, la intolerancia y la incitación al odio racial, étnico, religioso y de otra índole, la xenofobia y las enfermedades endémicas, transmisibles y crónicas, en particular el VIH/SIDA, el paludismo y la tuberculosis”.

VIII.4.- El Desarrollo Sostenible en el Derecho Comunitario.

La Comunidad Europea, según tendremos ocasión de comprobar en las páginas sucesivas, ha trabajado muy activamente por la sostenibilidad. Sin duda su presencia en la Conferencia de Río le provocó un importante impacto influenciando su política ambiental en lo sucesivo

El análisis que se propone a continuación se ha estructurado agrupando, de un lado, el tratamiento de la sostenibilidad en los documentos jurídicos básicos de la Unión hasta la Constitución Europea y, de otro, las acciones y programas concretos que han de hacer posible el cumplimiento del desarrollo sostenible acogido por la Norma Suprema de la Unión Europea.

VIII.4.1.- La Sostenibilidad en los Tratados hasta la Constitución Europea.

El Tratado de la Unión Europea firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1.992 introdujo, por primera vez en el plano del Derecho Comunitario, una definición formal del *“desarrollo sostenible”*. Según su artículo 2:

“La Comunidad tiene por misión promover un desarrollo armonioso y equilibrado de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad, un crecimiento durable y no inflacionista respetando el Medio Ambiente”.

Esta inicial definición se vio mejorada por el Tratado de Ámsterdam⁴⁰². El artículo 2 de este nuevo Tratado, posteriormente mantenido en el de Niza, reza:

⁴⁰² En puridad los sucesivos Tratados que han podido referirse directa o indirectamente al concepto de desarrollo sostenible, lo han hecho sin dar una definición del mismo. En su consecuencia, como afirma P. Dell’Anno (Principi del Diritto ambientalecit. p. 73) este principio se ha visto privado de una definición interna, si bien el propio Tratado de Maastrich como después el de Ámsterdam, Niza y la Constitución Europea nos aportan algunos puntos para la reflexión. En esta línea de reconocimiento de la noción destacan, entre otros los trabajos de V. PEPE. *Lo sviluppo sostenibile tra governó dell’economia e profili costituzionali*. Piacenza 2.002, F. SALVIA. “Ambiente e sviluppo sostenibile” en *Revista Giuridica Ambientale* 1.998, p. 235 y ss. y M. POLIM, “Tutela dell’ambiente e sviluppo sostenibile. Prolifi e prospettive di evoluzione nel diritto internazionale alla luce della Conferenza di Rio de Janeiro”, en, *Scritti in memoria* di P. BARILE, Padova 1.995, p. 464 y ss.

“La Comunidad tendrá por misión promover un desarrollo armonioso y sostenible de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad ... un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio Ambiente...”⁴⁰³.

Por último en la Constitución Europea no tan sólo se recoge el contenido y espíritu del artículo 2 del Tratado de Ámsterdam sino que además se profundiza en él.

En efecto en el artículo 1.3 “Objetivos de la Unión” se declara, en su apartado tercero que:

“3.- La Unión obrará en pro del desarrollo sostenible de Europa basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva tendente al pleno empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente. (...)”.

Por tanto, a diferencia del redactado del artículo 2 de los Tratados de Ámsterdam y Niza, en la Constitución Europea se asienta la sostenibilidad en tres claros estratos:

- el económico.
- El social (ausente en las anteriores definiciones de la Comunidad).
- Y el ambiental.

Tres ámbitos que deben, en un ejercicio de intersección, integración y simbiosis, equilibrarse para procurar un desarrollo sostenible, es decir un devenir de la sociedad hacia el bienestar, la calidad de vida y el progreso con

⁴⁰³ Además de la nueva redacción dada al art. 2, el Tratado de Ámsterdam introdujo el nuevo artículo 6 relativo al principio de integración, ligándolo con el desarrollo sostenible como objetivo a alcanzar.

una utilización de medios y recursos que no hipoteque igual desarrollo para las generaciones futuras.

En esta definición que acabamos de proponer de desarrollo sostenible están presentes los elementos que, a mi modo de ver, son consustanciales al concepto.

1.- Su carácter dinámico, por contraposición a estático. El mismo término "*desarrollo*" muestra movimiento. De ahí la utilización, en la definición, de los términos "*devenir*" y "*hacia*".

2.- "*El bienestar, calidad de vida y progreso*" en clara referencia a los tres estratos: económico, social y ambiental.

3.- La racionalidad y/o equilibrio en la toma de decisiones.

4.- Y, por último, la necesaria referencia a las generaciones presentes y futuras acotado por Brundtland como icono de la sostenibilidad.

Volviendo a la Constitución Europea y a la profundización que en ella se realiza del principio, creo interesante destacar nuevamente su aparición en la Parte II, es decir en la llamada "*Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión*", en su Título IV "*Solidaridad*" en la concreción de la "*Protección del Medio Ambiente*" (art. II-97) en los siguientes términos:

"En las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, conforme al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad".

Lo cual vuelve a repetirse en el artículo III-119 (Parte III "*De las Políticas y Funcionamiento de la Unión, Título I "Disposiciones de aplicación general"*) cuando señala:

"Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y ejecución de las políticas y acciones contempladas en la presente Parte, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible".

En definitiva una nueva constatación de la conceptualización del derecho medioambiental y, más específicamente del derecho a un desarrollo sostenible, como un derecho de tercera generación, con un acentuado carácter solidario.⁴⁰⁴

Por el contrario, sorprendentemente, los términos *“desarrollo sostenible”* no aparecen en la Sección 5ª *“Medio Ambiente”*, de la Parte III de la Constitución.

VIII.4.2.- Acciones Concretas para la Sostenibilidad.

La Unión Europea no tan sólo se ha dotado de un marco legislativo para el favorecimiento del Desarrollo Sostenible de sus miembros, tal y como hemos analizado en el anterior apartado repasando el tratamiento que tal principio ha merecido en los Tratados de la Comunidad hasta la Constitución Europea, sino que también, y muy especialmente desde la Conferencia de Río, ha urdido un verdadero proceso de práctica e integración de la sostenibilidad en distintos instrumentos, a mi modo de ver claves, de ahí su análisis particularizado en los siguientes epígrafes.

El primero y fundamental, verdadero motor de las decisiones y acciones posteriores emprendidas en la línea comentada, el V Programa de Política y Actuación en Materia de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, 1993-2000 (DOCE nº C 138/1, de 17 de mayo de 1.993).

El segundo, la Carta de Aalborg adoptada a raíz de la conferencia europea celebrada en mayo de 1.994 bajo el patrocinio de la Comisión Europea y que tiene por objeto la concreción de la Agenda 21 en el ámbito local.

El tercero, la Estrategia Europea para un Desarrollo Sostenible, aprobado por el Consejo Europeo de Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión celebrado

⁴⁰⁴ MONTORO CHINER, M. J. “El Estado ambiental del Derecho. Bases Constitucionales” en obra colectiva *El Derecho Administrativo en el Umbral del S. XXI*. Coord. SOSA WAGNER, T-III, pag. 3.439. Constata que los llamados derechos de tercera generación surgen de la discusión habida en el ámbito del sistema internacional de Derechos Humanos (Derecho a la paz, al desarrollo, a la autodeterminación, a la participación y a la solidaridad).

en Gotemburgo los días 15 y 16 de junio de 2.001 y, , el Sexto Programa de Acción en materia de Medio Ambiente 2000-2009, también denominado "Medio Ambiente 2010: nuestro futuro, nuestra elección".

En el ínterin, entre los que he resaltado como hitos de la sostenibilidad en la política de la Comunidad Europea, multitud de informes, comunicaciones, Consejos y proyectos, todos ellos tendentes a avanzar en la transformación intrínseca de la sostenibilidad.

Actualmente, bajo el auspicio del VI Programa de Acción, cuyos efectos están previstos hasta el 2.010, la Unión ha seguido trabajando azorosamente en el campo de la sostenibilidad destacando, entre otras muchas acciones, la de las estrategias temáticas para el uso sostenible de los recursos de protección del suelo, desarrollo urbano sostenible en la Unión Europea y la estrategia del medio ambiente urbano, entre otras.

VIII.4.2.1.- El Quinto Programa de Acción en Materia de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible 1993/2000. "Hacia un Desarrollo Sostenible".

El Quinto Programa Comunitario "Hacia un Desarrollo Sostenible" diseñó la nueva estrategia comunitaria en materia de medio ambiente así como las acciones a emprender durante su tiempo de duración (1992-2000) para lograr un desarrollo sostenible.

No en vano la Comunidad había participado en la Conferencia de Río y suscrito todos sus documentos, también la Agenda 21.

El objetivo del Programa era la transformación del modelo de crecimiento de la Comunidad hacia unas formas de sostenibilidad, para lo cual se propuso y propugnó, desde el propio Programa, un nuevo enfoque en la política ambiental comunitaria basado en los siguientes principios:

- adopción de un enfoque global y constructivo, dirigido a los distintos agentes y actividades relacionadas con los recursos naturales o que afectan al medio ambiente.

- voluntad de invertir las tendencias y prácticas que perjudican al medio de las generaciones actual y futuras.
- Favorecer los cambios de comportamiento social, mediante un compromiso entre todos los interesados.
- Establecimiento de un reparto de responsabilidades.
- Utilización de nuevos instrumentos medioambientales.⁴⁰⁵

El Programa puso el acento en la integración medioambiental en cinco sectores prioritarios (industria, energía, transporte, agricultura y turismo) además de tratar especialmente siete temas que en cierto modo pueden considerarse barómetros de la salud humana y medioambiental (cambio climático, acidificación y contaminación atmosférica, merma de los recursos naturales y de la biodiversidad, agotamiento y contaminación de los recursos hídricos, deterioro de las zonas costeras, residuos, medio ambiente urbano y ruido).

En materia de industria el Programa intentó reforzar el diálogo con las empresas favoreciendo y fomentando la celebración de acuerdos voluntarios y el desarrollo de una gestión racional de los recursos con una mayor información al consumidor. Paralelamente se adoptarían normas comunitarias en materia de procesos de fabricación y de productos sin perjudicar el mercado interior ni la competitividad europea.

En materia de energía la perspectiva del desarrollo sostenible hacía necesaria una intervención decidida a mejorar la eficacia energética reduciéndose el consumo de combustibles fósiles y promoviéndose las energías renovables.

En cuanto a los transportes el Quinto Programa apostó por la adopción de medidas que mejorasen la gestión de las infraestructuras y de la calidad de los combustibles así como el desarrollo de los transportes públicos.

⁴⁰⁵ Relación de principios elaborado conforme a la ficha del Quinto Programa. Consultar <http://europa.eu.int/scadplus/keg/es/lvb/l28062.htm>.

La agricultura, considerada también responsable del deterioro medioambiental como consecuencia del aumento de los cultivos intensivos y de la utilización de abonos y acumulación de excedentes, exigía una indispensable reforma introduciendo el criterio de la sostenibilidad y de protección medioambiental en la política agraria común (PAC).

En el campo del turismo se proponían medidas para mejorar su gestión, así como la de la calidad de sus servicios amén de promocionar formas alternativas con campañas de sensibilización.

El análisis en cuanto a su aplicación puede consultarse en la COM (1999) 543 finales. En esta Comunicación de la Comisión sobre la evaluación global del Programa "Hacia un Desarrollo Sostenible" la propia Comisión reconoce que se dista mucho de haberse alcanzado el ambicioso objetivo del desarrollo sostenible, de ahí que en el VI Programa se prosigan, e incluso en algunos aspectos se intensifiquen, las acciones ya contempladas en el programa anterior. Lo cual, por otro lado, no debe ser óbice para reconocer los muchos logros alcanzados al amparo de su vigencia. Por de pronto, la popularización del principio en el ámbito de la Comunidad Europea y de sus Estados Miembros se debe en buena medida a las acciones emprendidas de educación, formación, información y sensibilización de la ciudadanía bajo ese paraguas, amén de la efectiva reducción de la contaminación atmosférica transfronteriza, el incremento de calidad de aguas y de la eliminación de sustancias que perjudican y eliminan la capa de ozono, por poner tan sólo algunos ejemplos materiales.

No quisiera finalizar este sintético análisis del Quinto Programa sin referirme a la concepción que en él se realiza del principio de la sostenibilidad en los siguientes términos:

"En el sentido que se le ha dado en el presente documento la palabra "sostenible" quiere ser reflejo de una política y una estrategia de desarrollo económico y social continua que no vaya en detrimento del medio ambiente ni de los recursos naturales de cuya calidad dependen la comunidad de la actividad y del desarrollo de los seres humanos (..) Implica que debe

protegerse el equilibrio general y el valor de la reserva de capital natural, que hay que establecer otros criterios e instrumentos de evaluación de los costes y beneficios a corto, medio y largo plazo para reflejar los auténticos efectos socioeconómicos y los valores de consumo y conservación, y que los recursos deben distribuirse y consumirse con justicia en todas las naciones y regiones del mundo”.

VIII.4.2.2.- La Carta Aalborg.

La Carta de Aalborg o “Carta de las Ciudades europeas para un desarrollo duradero y sostenible” fue aprobada por los participantes a la conferencia europea sobre ciudades sostenibles celebrada en Aalborg (Dinamarca) del 24 al 27 de mayo de 1.994, bajo la organización del Consejo Internacional para la iniciativa ambiental local (ICLEI) y el patrocinio conjunto de la Comisión Europea y de la ciudad. Inicialmente fue firmado por 80 administraciones locales europeas y por 253 representantes de organizaciones internacionales, gobiernos nacionales y institutos científicos, entre otros, habiéndose comprometido todos ellos, por razón de su rúbrica, a aplicar la Agenda 21 a nivel local y a elaborar un plan de acción a largo plazo para alcanzar un desarrollo sostenible.⁴⁰⁶

La Carta consta de tres partes:

Parte I: Declaración de Principios: La ciudad europea por un modelo urbano sostenible.

Parte II: La Campaña de las ciudades europeas sostenibles.

⁴⁰⁶ El proyecto de Carta fue examinado por 600 participantes divididos en 36 grupos de trabajo. El texto final recogió distintas sugerencias y formulaciones de carácter menor. Las modificaciones sustanciales se consideró que merecían una mayor y más profunda atención y consideración por lo que se propuso confiar al grupo de coordinación su examen y proseguir con la elaboración de la Carta sometiéndola nuevamente a los participantes de la 2ª Conferencia Europea sobre el Desarrollo Sostenible a celebrar en Lisboa en septiembre de 1.996. Puede consultarse www.comune.firenze.it/Agenda21Toscana/12aalbor.htm.

Parte III: El compromiso en el proceso de actuación de la Agenda 21 a nivel local: planes locales de acción para un modelo urbano sostenible.

En relación a la Declaración de Principios, la carta de Aalborg recoge y desarrolla hasta 14 principios en relación a:

I.1.- El rol de la ciudad europea, donde se recoge el compromiso-responsabilidad de los gobiernos locales con la sostenibilidad, resaltando la proximidad de éstos a los problemas ambientales, a la naturaleza y a los ciudadanos. Esta proximidad es la que coloca a las ciudades en un papel fundamental en el proceso de transformación en los estilos de vida y modelos de producción, consumo y utilización del espacio para alcanzar un modelo de sostenibilidad.

I.2.- Concepto y principio de la sostenibilidad.

El concepto de desarrollo sostenible se erige en una guía para coadyuvar el nivel de vida y la capacidad de respuesta de la naturaleza, debiéndose alcanzar los objetivos de:

- justicia social.
- Economía sostenible.
- Sostenibilidad ambiental.

La justicia social -entendiendo por tal, según el principio 7º de la propia declaración, el intento de equidad entre la población y equilibrio en la distribución de la riqueza con el fin de mejorar la calidad de vida de todos los ciudadanos para lo cual es necesario la creación de puestos de trabajo que disminuyan la desocupación y, por tanto, mejorar en la calidad de vida, contribuyéndose a su sostenibilidad- debe fundarse, necesariamente, en la sostenibilidad y equidad económica para lo cual es menester la sostenibilidad ambiental, entendiendo por tal no tan sólo la conservación del capital natural, lo cual se consigue con una utilización racional de los recursos -es decir, un consumo que no supere su capacidad de renovación ni de absorción-, sino también la conservación de la biodiversidad, de la salud humana y de la calidad

de los recursos de modo que se asegure su subsistencia, también, para las generaciones futuras.

I.3.- La estrategia local para un modelo urbano sostenible.

Las ciudades son conscientes de representar, al mismo tiempo, la unidad más amplia, en grado, para afrontar los problemas urbanos de desequilibrio y la escala más pequeña en la cual pueden resolverse de forma integrada y sostenible. Su reto debe ser la integración de los principios de sostenibilidad en sus políticas partiendo de la experiencia y buenas prácticas de todas ellas para poder crear apropiadas estrategias locales.

I.4.- La sostenibilidad como proceso local y creativo para la búsqueda del equilibrio.

Las ciudades deben aprehender un proceso de gestión que se funde sobre el principio de la sostenibilidad lo cual permitirá adoptar decisiones basadas no sólo en los intereses de hoy sino también de las generaciones futuras.

Se requiere, en definitiva, una continua verificación o comprobación de la gestión de la ciudad para identificar las actividades y decisiones que conducen a la ciudad hacia el equilibrio de aquéllas otras que la alejan.

I.5.- Resolución de los problemas a través de soluciones negociadas.

Los problemas y desequilibrios internos de la ciudad deben reconducirse a un equilibrio en el nivel en el cual se producen o bien ser absorbidos por una entidad mayor a nivel regional o nacional.

I.6.- La economía urbana hacia un modelo sostenible.

La ciudad reconoce que el capital de los recursos naturales se ha erigido en el límite al desarrollo económico y en su consecuencia es necesario invertir en él. Ello comporta un orden de prioridades que viene dado en la siguiente forma:

- invertir en la conservación del capital natural que tenemos.

- Favorecer su crecimiento reduciéndose el nivel actual de utilización, en particular en lo que se refiere a la energía no renovable.
- Invertir para reducir la presión sobre los recursos naturales existentes a través de la expansión de aquéllos destinados a usos antrópicos.
- Mejorar la eficacia del uso del producto final.

I.7.- La equidad social para un modelo urbano sostenible.

Ya lo hemos comentado en relación con el 2º principio.

I.8.- Modelo sostenible del uso del territorio.

Las ciudades son concientes de la importancia del desarrollo de la planificación territorial previa evaluación ambiental estratégica. Se promoverá un desarrollo con múltiples funciones/ usos de modo que se reduzcan las necesidades de movilidad.

I.9.- Modelos sostenibles de movilidad urbana.

Es necesario reducir la movilidad urbana, dándose prioridad a los medios de transporte ecológicamente compatibles.

I.10.- Responsabilidad en relación al cambio climático a nivel planetario.

Deben reducirse las emisiones de gas en la atmósfera.

I.11.- Prevención en la contaminación de los ecosistemas.

Se harán todos los esfuerzos para impedir la contaminación previniéndola en la fuente.

I.12.- El autogobierno local como precondition.

Es esencial que los entes locales dispongan del poder suficiente y cuenten con una base financiera sólida para asumir la responsabilidad de reorganizar la ciudad conforme a los criterios de sostenibilidad.

I.13.- El papel fundamental del ciudadano.

El empeño de las ciudades en respetar las recomendaciones de la Agenda 21 se basa en la colaboración de todos los sectores de la colectividad: ciudadanos, actividad económica y grupos de interés. Se reconoce la necesidad, anunciada en el 5º Programa de Acción de la Comunidad Europea, de corresponsabilidad para lo cual se requiere información, formación y participación en los procesos de decisión, tanto para el ciudadano, como para el funcionario, como para el político.

I.14.- Instrumentos administrativos y de gestión urbana para la aplicación de un modelo de sostenibilidad.

Se utilizarán los instrumentos técnicos y políticos disponibles y se intercambiarán recíprocamente sus propias experiencias, información y estrategias.

La parte II de la Carta se refiere a la Campaña de ciudades europeas sostenibles y trata de apoyar a las ciudades en sus acciones y medidas a favor de un desarrollo sostenible invitando a autoridades y redes de autoridades locales a participar en la Campaña; se prevé también la creación de un comité de coordinación formado por representantes de esas redes. Los objetivos de la campaña son:

1.- Facilitar la asistencia mutua entre ciudades europeas para la concepción y la aplicación de políticas orientadas hacia el desarrollo sostenible;

2.- Recoger y divulgar la información sobre experiencias satisfactorias a nivel local; fomentar el principio de desarrollo sostenible entre las demás autoridades locales;

3.- Captar nuevos signatarios de la Carta;

4.- Organizar todos los años un "premio de la ciudad sostenible".

5.- Formular recomendaciones políticas a la Comisión Europea;

6.- Contribuir a los informes de ciudades sostenibles del grupo de expertos sobre medios ambiente urbano;

7.- Ayudar a los responsables de la toma local de decisiones a aplicar la legislación y las recomendaciones adecuadas de la Unión Europea;

8.- Publicar un boletín de información de la Campaña.

La parte III de la Carta sobre la participación en las iniciativas locales del Programa 21 y los planes de acción local a favor de un desarrollo sostenible, contiene el compromiso para alcanzar el consenso en la aplicación de la Agenda 21. Las iniciativas locales de apoyo a la Agenda 21 se llevarán a cabo sobre la base de la primera parte de la Carta. Además se hace una relación de las etapas que debería incluir un plan de acción local, en los siguientes términos:

1.- Reconocimiento de los métodos de planificación y de los mecanismos financieros existentes, así como otros planes y programas;

2.- Localización sistemática de los problemas y de sus causas mediante extensas consultas públicas;

3.- Clasificación de las tareas por orden de prioridad para tratar los problemas detectados; creación de un modelo de comunidad sostenible mediante un proceso participativo que incluya a todos los sectores de la comunidad;

4.- Consideración y evaluación de opciones estratégicas alternativas;

5.- Establecimiento de un plan de acción local a largo plazo a favor de un desarrollo sostenible que incluya objetivos mensurables;

6.- Programación de la aplicación del plan, incluida la preparación de un calendario y una declaración del reparto de responsabilidades entre los participantes.

7.- Establecimiento de sistemas y procedimientos para la supervisión y la notificación de la aplicación del plan.

La Segunda Conferencia Europea sobre Ciudades Sostenibles se celebró en Lisboa durante los días 6, 7 y 8 de Octubre de 1.996. En ella se evaluó el progreso desde la 1ª Conferencia y se firmó el "Plan de Acción de Lisboa: de La

Carta a la Acción” promoviéndose no tan sólo la implantación de la Agenda 21 sino también de la Habitat Agenda.⁴⁰⁷

Este documento busca profundizar en el proceso hacia la realización de la Agenda 21 local, y para ello se basa en doce puntos:

1.- La adopción de la Carta de Pueblos y Ciudades Europeas hacia la Sostenibilidad (Carta de Aalborg) como punto de partida para el proceso de una Agenda Local 21. Se establecerá un programa de trabajo, calendario de acciones y se redefinirán las fases y los objetivos para que sean claros.

2.- La autoridad local debería ser el principal impulsor del proceso de la Agenda Local 21. Deberá adoptar una función dinamizadora del proceso e impulsarlo, en la medida en que no lo hagan los otros actores del proceso.

3.- Compromiso de la autoridad local, tanto si se trata de un pueblo, de una ciudad o de una comunidad rural. Debe existir un soporte del máximo representante local, además de una formación de los representantes y funcionarios en los conceptos de la sostenibilidad. Ya que la sostenibilidad local implica la social, económica y medioambiental deberá producirse una aproximación transectorial para la creación de redes internas en las que deberá insertarse la administración municipal.

4.- Consultas y asociaciones con los diversos sectores de la comunidad para crear sinergias a través de la cooperación. Se persigue el consenso que haga posible la implicación de los diversos sectores de la comunidad en la Agenda Local. La Autoridad local diseñará el proceso y buscará el acuerdo en cuanto al procedimiento, las etapas del proceso y sus objetivos. También se mantendrá el diálogo con los actores implicados y se hará una política de apertura y transparencia.

5.- Adopción del principio de negociación exterior. En principio, se busca no exportar los problemas y desequilibrios de la comunidad local hacia medio

⁴⁰⁷ En sucesivas conferencias de Naciones Unidas se elaboró un Plan de Acción Mundial en el que se sientan las directrices para la formación de asentamientos sostenibles. Se adoptó en Estambul 1996.

ambientes más amplios o a generaciones futuras. En la medida en que esto no sea posible, se deberían iniciar negociaciones con la región, país o continente circundante sobre la necesidad de compartir oportunidades, cargas y responsabilidades. En este punto se exige la realización de auditorías sociales, económicas y ecológicas en el municipio para investigar su impacto en el medio ambiente y en las generaciones futuras, e informar sobre los resultados.

6.- Planificación de la acción para pasar del análisis a la acción. Se identificarán problemas, causas y efectos; se propondrán objetivos y priorizarán los problemas usando el método de evaluación del impacto, se crearán programas de acción y se harán seguimientos del proceso.

7.- Integración del desarrollo medioambiental en el desarrollo social y económico con el objetivo de mejorar la salud y la calidad de vida de los ciudadanos. La estabilidad social y la equidad deben basarse en una economía sostenible que esté fundamentada en la capacidad de la naturaleza, es decir, en la sostenibilidad medioambiental. La planificación del desarrollo sostenible debe integrar los aspectos medioambientales en los aspectos sociales y económicos. Se introducirá el procedimiento de evaluación del impacto de la sostenibilidad en los procedimientos de negociación para autorizar nuevas empresas y fábricas.

8.- Utilización de herramientas avanzadas para la gestión de la sostenibilidad. Se gestionará en dirección a la sostenibilidad, aplicando métodos y herramientas para la gestión medioambiental, económica, social y sanitaria. Se aprovecharán los indicadores de sostenibilidad para describir el estado actual y para medir el desarrollo: los EMAS, el Presupuesto Medioambiental y otros métodos de equilibrio ecológico. Se utilizarán los métodos de evaluación del impacto medioambiental estratégicos, y se evaluarán los impactos sociales, sanitarios y económicos.

9.- Establecimiento y programas para concienciar a los ciudadanos, grupos de interés, así como políticos y funcionarios del gobierno local respecto a los temas de sostenibilidad. Se considera esencial la plena comprensión de la interrelación entre los aspectos sociales, económicos y medioambientales. Se

establecerán programas de formación y educación en los jardines de infancia, escuelas, universidades e instituciones de formación profesional y de formación de adultos.

10.- Alianzas entre autoridades: asociaciones, redes y campañas. Se crearán asociaciones con otros municipios circundantes para resolver desequilibrios según el principio de la negociación exterior. Se tratará de comprometer a los niveles gubernamentales y administrativos inmediatamente superiores e inferiores en todas las iniciativas y programas.

11.- Construcción alianzas Norte-Sur y Este-Oeste para el desarrollo sostenible. Se asumirá la responsabilidad de los impactos negativos de las acciones en el medio ambiente global y se cooperará con las autoridades locales de los países en vías de desarrollo, fijando métodos de asistencia bilateral y de implementación conjunta de medidas de protección medioambiental.

12.- Avance concertado con la Campaña de Pueblos y Ciudades Europeas Sostenibles. Se llevarán a cabo los procesos de la Agenda Local 21 de manera concertada con otras autoridades locales europeas, y se solicitará a las asociaciones y a las redes de autoridades locales que continúen facilitando soporte práctico, orientación y formación.

En la Conferencia Euro-mediterránea de Ciudades Sostenibles, celebrada en Sevilla durante los días 21 al 23 de enero de 1.999, el objetivo fue integrar en la dinámica de la Campaña todos los avances positivos emanados de las iniciativas mundiales, europeas y mediterráneas a favor del desarrollo sostenible.

En cuanto a los compromisos adquiridos destacaron los de desarrollar la Campaña con todos los actores, a través de la colaboración y el desarrollo de acciones que implicaran a las ciudades de la cuenca Mediterránea y de Europa, y realizar intercambios de experiencia técnica y conocimiento con todos los agentes del Mediterráneo y del conjunto de Europa, así como desarrollar iniciativas comunes entre las diversas ciudades.

El Informe Ciudades Europeas Sostenibles, estructurado en ocho capítulos que abarcan tanto instituciones, como principios y técnicas, debe su última versión al Grupo de Expertos sobre Medio Ambiente Urbano (Bruselas, marzo de 1.996).

Una tercera conferencia, celebrada en Hannover del 9 al 12 de febrero de 2.000 consiguió que 62 autoridades locales y regionales firmaran la Carta de Aalborg, lo que demuestra la vigencia y dinamismo de este importante documento que persigue el objetivo de alcanzar ciudades sostenibles desde la transformación de las maneras tradiciones de actuar de las autoridades gubernamentales las cuales se demuestran inoperantes, cuando no contrarias a la consecución del fin, aportando para ello principios y mecanismos para lograr la sostenibilidad.

Los principales resultados de la conferencia fueron la necesidad de seguir difundiendo por toda Europa el "Know-how" para lograr la sostenibilidad local, la necesidad de mayor implicación por parte de las ciudades en la agenda política, tanto europea como global, y de superar las dificultades que rodean la participación pública en el proceso de la Agenda Local 21. Asimismo se presentó la Iniciativa sobre monitorización sostenible basada en "Indicadores Comunes Europeos" y se acordaron numerosos compromisos, entre otros:

1.- Apoyar la integración europea con el fin de alcanzar la cohesión social y económica manteniendo los estándares sociales y medioambientales.

2.- Evitar la adopción de modelos atractivos pero insostenibles.

3.- La realización de una planificación urbana integrada, promoviendo la ciudad compacto y rehabilitando áreas urbanas o industriales deprimidas.

4.- Aprovechar las oportunidades que ofrecen las nuevas tecnologías y los conceptos innovadores de servicios con el objeto de aumentar la eficiencia ecológica de las ciudades.

5.- Introducir indicadores de sostenibilidad local a través de los cuales se fijen objetivos y se vigile el proceso.

6.- Establecer y desarrollar redes regionales en la promoción del desarrollo sostenible.

7.- Consideración de que los municipios son las entidades apropiadas para abordar los problemas integralmente, por lo cual en muchos países los gobiernos locales deben ser fortalecidos presupuestariamente, en responsabilidades y en poder.

Además se realizó un llamamiento a la comunidad internacional, a las instituciones y autoridades europeas, nacionales y locales, así como a las personas interesadas en el proceso Agenda Local 21 y a los líderes y quienes toman decisiones en los ámbitos financieros y económicos, con el fin de aplicar y seguir determinadas medidas.

● En el llamamiento realizado a la Comunidad Internacional se pidió:

1.- Apoyar la implantación de la Agenda 21 y de la Agenda Hábitat (Estambul, 1.996).

2.- Frenar el *dumping* laboral y medioambiental estableciendo estándares sociales y medioambientales en los acuerdos de comercio internacionales.

3.- Erradicar la deuda mediante programas de condonación.

4.- Alentar el autogobierno local de sin ponerle trabas y apoyar el desarrollo de políticas medioambientales.

5.- Dotar de fondos a las organizaciones financieras internacionales para el desarrollo sostenible.

● En el llamamiento a las instituciones europeas, Consejo, Comisión y Parlamento, se les exhortaba a:

1.- Dar prioridad al desarrollo local sostenible, dotándolo de contenido dentro de la estructura de la Comisión.

2.- Proporcionar una estructura financiera más generosa que la propuesta por la Comisión para apoyar la Campaña Europea de Ciudades y Municipios Sostenibles.

3.- Incorporar consideraciones sociales y medioambientales en las políticas de los mercados internos, la legislación, los programas y la financiación.

4.- Desarrollar el autogobierno local en Europa respetando el principio de subsidiariedad en las actuaciones de la Comunidad Europea.

5.- Desarrollar una cultura del partenariado entre la Comisión Europea por un lado y las autoridades locales y sus asociaciones por otro.

6.- Conceder subsidios y subvenciones, en el marco de los fondos estructurales principalmente, a las autoridades locales y regionales bajo la condición de que exista un plan de desarrollo sostenible.

7.- Apoyar los esfuerzos de las autoridades locales tanto en la Europa Central y del Este como en los países mediterráneos fuera de la Unión Europea para cumplir la legislación de la Unión Europea.

8.- Cooperar con los gobiernos locales, provinciales, regionales y nacionales en pro de la gestión de la sostenibilidad.

9.- Cooperar y apoyar la Campaña Europea de Ciudades y Municipios Sostenibles.

10.- Introducir un impuesto sobre la energía, suprimiendo las subvenciones para el transporte aéreo, como herramienta para interiorizar costes sociales y ecológicos del uso energético, creando incentivos para el uso sostenible y eficaz de la energía.

11.- Apoyar la cooperación internacional y el intercambio de experiencias.

12.- Apoyar una llamativa campaña publicitaria sobre la sostenibilidad.

13.- Apoyar al ámbito local en sus esfuerzos para ajustarse a la legislación de la Unión Europea que tenga impacto sobre el desarrollo sostenible.

● A los Gobiernos Nacionales, se les pedía:

1.- Proporcionar marcos políticos para el desarrollo local sostenible.

2.- Apoyar las campañas nacionales para el desarrollo sostenible y la Agenda 21 Local.

3.- Conceder subsidios y subvenciones a municipios y regiones (fundamentalmente en la renovación urbana y el transporte) bajo la condición de que exista un plan de desarrollo sostenible.

4.- Acordar un impuesto sobre la energía en Europa salvo para las energías renovables y las plantas que generan calor y energía de forma combinada.

5.- Reconocer a ciudades y regiones como socios válidos en proyectos internacionales de desarrollo sostenible.

● A los poderes locales se les animó a:

1.- Firmar la Carta de las Ciudades y Municipales Europeos hacia la Sostenibilidad (Carta de Aalborg) y con ello unirse a la Campaña Europea de Ciudades y Municipios Sostenibles.

2.- Comprometerse en planes de acción (Agenda 21 Local) guiados, entre otros, por el Plan de Acción de Lisboa.

3.- Apoyar esta Declaración de Hannover de los líderes europeos municipales en el umbral del siglo XXI.

4.- Asumir la responsabilidad en el uso de los recursos naturales y la calidad medioambiental introduciendo sistemas de gestión medioambiental.

5.- “Mantener la propia casa en orden”, introduciendo políticas de compra ecológica de bienes y servicios.

● Y finalmente, al resto de personas interesadas en el proceso Agenda Local 21, se les invitaba a:

1. Apoyar la Campaña Europea de Ciudades y Municipios Sostenibles y a las asociaciones y redes que la gestionan.
2. Comprometerse con actividades de sostenibilidad local.

3. Introducir a la ciudad en la Campaña si todavía no ha firmado la Carta de Aalborg.

● Por último se llamaba a los líderes y a las personas que toman decisiones en los sectores económicos y financieros⁴⁰⁸ para que:

1. Comprendiesen que las perspectivas para incrementar beneficios y los intereses de los accionistas corren grave riesgo si el desarrollo sostenible y bienestar de los ciudadanos como consumidores no están garantizados.
2. Participasen activamente en los procesos de Agenda 21 Local.
3. Integrasen consideraciones medioambientales, de salud, de seguridad y de riesgos en las estrategias de sus empresas, y
4. Participasen en el creciente mercado de productos y servicios sostenibles.

La Cuarta Conferencia de Pueblos y Ciudades Sostenibles tuvo lugar entre los días 9 y 11 de junio de 2.004, nuevamente en la ciudad danesa de Aalborg. En ella participaron más de mil personas entre políticos, técnicos, administradores locales y organizaciones no gubernamentales, provenientes de más de cuarenta y cinco países. En esta edición se adhirieron otras ciento diez ciudades a los compromisos de Aalborg. Y se trabajó para formar un marco común en el que las ciudades puedan adoptar medidas y acciones de carácter práctico con el fin de avanzar en la consecución de la sostenibilidad. Un total de 10 Compromisos reflejados en diez apartados relativos a las formas de gobierno, la gestión municipal hacia la sostenibilidad, los recursos naturales comunes, el consumo y formas de vida responsables, la planificación y diseño urbanístico, la mejor movilidad y reducción del tráfico, la acción local para la salud, la economía local viva y sostenible, la igualdad y justicia social y un último apartado de lo local a lo global deben ayudar a los gobiernos locales a identificar objetivos para implementar los principios de sostenibilidad urbana recogidos en la Carta de Aalborg.

⁴⁰⁸ Declaración de Hannover febrero de 2.000.

La extensa exposición del documento y su evolución ha buscado resaltar el importante e innegable papel que juega en la introducción de la sostenibilidad en la vida de los ciudadanos, mediante la potenciación de la ciudad y de sus poderes públicos, así como en la hecho no menos cierto de la trascendencia práctica que su aplicación está teniendo en las ciudades acogidas y en el ámbito de los profesionales que trabajan y reflexionan acerca de su diseño y gestión.

Realmente la práctica totalidad de sus principios y muchas de sus medidas -inicialmente consideradas por muchos como irrealizables- se han demostrado ya no tan sólo acertadas sino que se han elevado a la categoría de principios irrenunciables del nuevo pensamiento ambiental urbano.

VIII.4.2.3.- La Estrategia Europea para un Desarrollo Sostenible.

La Estrategia de Desarrollo Sostenible de la Unión Europea fue adoptada en junio de 2.001 en el Consejo Europeo celebrado en Gotemburgo, marcándose un momento crucial en la política de la Comunidad. La estrategia procura promover el crecimiento económico y la cohesión social sin perjudicar la calidad medioambiental, y a la inversa, los objetivos medioambientales deben compararse con sus impactos económicos y sociales, diseñándose soluciones "beneficiosas para todos" dirigidas a la economía, el empleo y el medio ambiente.

En conclusión, un cambio radical en la forma que hasta la fecha se había concebido y diseñado la política medioambiental por parte de la Comunidad, el cual se basa en la definición del nuevo objetivo estratégico de la Unión adoptado, escasamente un año atrás, en el Consejo Europeo de Lisboa. Allí la Unión propuso convertirse en la economía más competitiva y dinámica del mundo mediante un crecimiento económico sostenible con nuevos y mejores puestos de trabajo y una mayor cohesión social.

Con el objetivo de alcanzar tal fin la estrategia tuvo claro que debía concentrar su acción en un número reducido de problemas que representasen una grave amenaza para el futuro bienestar de la sociedad europea, resultando elegidos los siguientes:

- el cambio climático y la salud.
- La pobreza.
- La pérdida de biodiversidad.
- La congestión de los transportes.
- Los desequilibrios regionales.

La primera consideración que realiza la Estrategia en el capítulo relativo a la forma de hacer realidad el desarrollo sostenible, es que se hace necesario un cambio en la forma de hacer y aplicar la política, tanto por parte de la Unión, como de sus Estados miembros, abordando, tras esta declaración inicial, propuestas tendentes a garantizar respuestas eficaces ante los nuevos retos a afrontar.

1º.- Mejorar la coherencia entre las distintas políticas.

El desarrollo sostenible debe ser el objetivo central de todos los sectores y políticas. Consiguientemente los responsables deben evaluar las repercusiones de sus decisiones, tanto positivas como negativas, sobre los otros sectores, en otras palabras, una evaluación completa de todos los efectos.

Las acciones que se proponen para alcanzar tal objetivo, además de evaluar los eventuales beneficios y costes de la decisión o acción a emprender desde los perfiles económicos, sociales y ambientales, tanto en el ámbito interno como externo de la Unión, varían según el campo sobre el cual actuar.

Así, en materia de política agraria, se apuesta por la calidad, en vez de la cantidad, y se fomentan formas compatibles con el ambiente como la llamada agricultura biológica.

En política común de pesca se promueve una gestión sostenible de los recursos, protegiéndose los ecosistemas marinos y asegurando, en definitiva, la industria de la pesca de la Unión Europea para el futuro.

La política de transportes, por su parte, debe hacer frente a la congestión y contaminación promoviendo modos de transporte más acordes con el medio ambiente.

Finalmente, en política de cohesión, la estrategia impulsa una mejor definición de las regiones menos desarrolladas y de los problemas estructurales más acuciantes.

2º.- Garantizar precios justos.

La reforma del mercado para obtener precios justos producirá nuevas oportunidades a las empresas, incentivándolas a ofrecer productos y servicios que rebajen la presión sobre el ambiente al tiempo que respondan a las exigencias sociales y económicas.

La acción propuesta para alcanzar tal objetivo es que la Comisión priorice en sus propuestas políticas y legislativas principios orientadores y una óptica de mercados que favorezcan los incentivos en los precios de los productos y servicios ambientalmente interesantes.

3º.- Invertir en ciencia y tecnología para el futuro.

Puesto que los avances de la ciencia y tecnología pueden permitir una menor utilización de los recursos naturales, así como una reducción de la contaminación y riesgos para la salud, la Unión Europea y sus estados miembros deberán adoptar las medidas necesarias para que la legislación no obstaculice la innovación ni cree barreras que dificulten la difusión en el mercado de esas nuevas tecnologías.

Las acciones a tal efecto pasan, además de financiar el desarrollo sostenible en el ámbito del espacio europeo de investigación, por animar a la iniciativa privada a participar en el uso de esas nuevas tecnologías que permiten una mayor protección del medio ambiente.

4º.- Mejorar la comunicación y movilizar a los ciudadanos y empresas.

Se pretende involucrar al ciudadano y a las empresas en el concepto de desarrollo sostenible. Para ello es necesario una mayor apertura en el proceso de elaboración y toma de decisiones, incentivándose el sentido de la responsabilidad individual y colectiva.

Por ello en el Libro Blanco de la Comisión sobre el Gobierno se contemplan propuestas en mérito a una amplia consulta de los interesados dentro y fuera de la Unión.

A continuación la Estrategia aborda la definición de los objetivos a largo plazo y, partiendo de la relación de problemas elegidos sobre los cuales concentrar y focalizar su actuación, señala, de un lado, los principales objetivos a alcanzar y de otro, las consiguientes medidas a adoptar a nivel comunitario.

Finalmente un último apartado dedicado a la verificación o control anual de los progresos y objetivos alcanzados a través de la aplicación de la Estrategia.

VIII.4.2.4.- El VI Programa de Acción “Medio Ambiente 2.010: Nuestro futuro, nuestra elección”.

La propia Comisión encargada de elaborar el informe al finalizar el período de vigencia del Quinto Programa de Acción Medioambiental, reconoció, tal y como ya hemos reseñado en el apartado VIII.4.2.1, que aún estábamos muy lejos de alcanzar el pretendido desarrollo sostenible y que por tanto los esfuerzos, si pretendíamos mantener tal objetivo, debían continuarse y, en lo menester, aumentarse en el VI Programa. Ciertamente el título dado es harto significativo “Nuestro futuro, nuestra elección”, en cuanto constata que la sostenibilidad, y por tanto nuestro futuro y el de nuestros hijos, depende de nosotros, de todos nosotros: Estados, poderes públicos, agentes sociales, agentes económicos y, por supuesto de los ciudadanos-consumidores. Y es que una de las cualidades a resaltar del VI Programa de Acción Medioambiental, como veremos inmediatamente, es que termina por involucrar y extender la responsabilidad medioambiental a todos. Sólo así, efectivamente, seremos

capaces de alcanzar la sostenibilidad. Consiguientemente no es de extrañar que el VI Programa incida y profundice algo que ya había inaugurado su precedente, en prácticas y acciones comunitarias más allá de las meramente normativas, las cuales, por cierto, tilda de necesarias pero insuficientes, entre otras razones, por la tardanza y cierta reticencia de los Estados en su adopción.

El programa establece, según reza su apartado 1.3 "Naturaleza del Programa" los objetivos medioambientales para los próximos diez años así como las acciones a adoptar para alcanzarlos, siendo significativo, en concordancia con lo afirmado en el párrafo anterior, que aún cuando el programa se centra en las medidas y compromisos a asumir a nivel comunitario *"indica también las medidas y responsabilidades que es preciso adoptar a nivel nacional, regional y local, así como en los distintos sectores económicos"*. Nuevamente, tal y como ya había hecho el 5º Programa y se hizo posteriormente en la Estrategia Temática, con el fin de rentabilizar la acción desde el punto de vista de su eficacia, el Programa centra sus esfuerzos en los campos que la evaluación global y los informes sobre el estado y tendencias del medio ambiente identifican como cuestiones prioritarias. Los campos, agrupados en cuatro temas principales, son los siguientes:

- i) Resolución del problema del cambio climático.
- ii) Naturaleza y biodiversidad: proteger un recurso único.
- iii) Medio Ambiente y Salud.
- iv) Gestión Sostenible de recursos naturales y residuos.

La Estrategia diseñada en el VI Programa, tal y como se ha indicado, pasa por involucrar a todos los agentes, poderes públicos y ciudadanos, ampliando la gama de instrumentos que permiten incidir en la decisión y actuación de éstos, de ahí precisamente la trascendencia que este Programa otorga a la planificación y usos del suelo, tal y como ya se ha analizado en capítulos precedentes y sobre la que volveremos en siguientes párrafos de su análisis.

En esta línea el programa propone 5 estrategias prioritarias:

A.- Mejorar la aplicación de la legislación vigente:

En este apartado la acción de la estrategia puede resumirse en los siguientes extremos:

A.1.- Continuar con la red IMPEL⁴⁰⁹.

A.2.- Referirse, en el informe anual de la Comisión, sobre la aplicación del Derecho Comunitario.

A.3.- Poner nombre y apellidos a los infractores y cumplidores de directivas concretas.

A.4.- Mayor calidad de las inspecciones en los Estados Miembros.

A.5.- Combatir el delito ecológico.

A.6.- Incoar procedimientos ante el Tribunal Europeo para garantizar la aplicación del Derecho Comunitario.

B.- Integrar la problemática Ambiental en otras políticas:

Consciente la Comisión de que las medidas que dependen de las autoridades medioambientales sólo pueden contribuir parcialmente a alcanzar los objetivos medioambientales, sigue apostando decididamente por la integración de los objetivos medioambientales desde las primeras fases de los procesos de las políticas paralelas (agricultura, energía, transporte, economía, utilización del suelo, etc), evaluando todas y cada una de tales decisiones. A tal efecto propone las siguientes acciones:

B.1.- Establecer en el seno de la Comisión mecanismos adicionales de integración para, entre otras cosas, realizar una evaluación completa de los requisitos de protección del medio ambiente en la preparación de todas sus iniciativas.

B.2.- Seguir suscitando compromisos para aplicar los requisitos del Tratado relativos a la integración.

⁴⁰⁹ European Network for the Implementation and reinforcement of Environmental Law (IMPEL).
www.europa.eu.int/comm/environmental/impel/about.htm

B.3.- Continuar con la elaboración de indicadores para seguir los resultados e informar sobre el procedimiento de integración sectorial.

C.- Incitar al mercado a actuar a favor del medio ambiente.

Para ello se proponen distintas acciones, según se dirijan a la empresa, al consumidor, a los agentes financieros o al Estado.

C.1.- Acciones dirigidas a la empresa.

1.- Fomentar la aplicación más amplia del sistema EMAS⁴¹⁰ elaborándose medidas conducidas a aumentar el porcentaje de empresas que publican rigurosos informes ambientales en los que se presenten los resultados de la empresa en desarrollo sostenible y rendimiento ecológico debidamente verificados por auditores independientes.

2.- Instaurar un programa de asistencia en el cumplimiento de la normativa ambiental, con un apartado específico para las PYMES.

3.- Crear sistemas para recompensar el rendimiento ecológico de las empresas.

4.- Impulsar acuerdos y compromisos voluntarios para alcanzar objetivos medioambientales claros.

5.- Medidas especiales para promocionar los productos y procesos más ecológicos.

C.2.- Acciones dirigidas a los consumidores.

1.- Evaluar los resultados y la eficacia del sistema comunitario de etiqueta ecológica.

2.- Fomento, mediante incentivos fiscales y otros medios, de la aplicación de etiquetas ecológicas que permitan al consumidor comparar el rendimiento ecológico de productos del mismo tipo.

⁴¹⁰ Sistema Comunitario de ecogestión y ecoauditoría. Eco-management and audit. Scheme (EMAS). Reglamento comunitario 1836/93, del Consejo de 29 de junio de 1993. Los estados miembros pueden dictar normas para facilitar su aplicación como se ha hecho en España mediante el RD 85/1996, de 26 de enero.

3.- Promover la introducción de la dimensión ambiental en los contratos de compra-venta.

C.3.- Acciones destinadas a los Estados.

1.- Eliminar las medidas de fomento, especialmente subvenciones, a las empresas y actividades que dan pie a impactos ambientales.

2.- Promover subvenciones y ayudas de todo tipo a las empresas y procesos de producción ecológicas, siempre respetando las normas comunitarias sobre ayudas estatales.

3.- Adoptar legislación sobre responsabilidad ambiental.⁴¹¹

C.4.- Acciones para introducir la dimensión ambiental en el sector financiero:

No cabe duda de que el crédito y la inversión tienen una incidencia en el impacto ambiental en tanto en cuanto determinan las empresas y actividades que pueden tener acceso al capital. De ahí que se promueva la integración de la dimensión ambiental en el sector financiero, proponiéndose las siguientes acciones:

⁴¹¹ Esta acción va dirigida a la propia Comunidad, además de sus Estados Miembros. En la Libro Blanco sobre responsabilidad patrimonial (COM (2000) 66 final, de 9 de febrero de 2000) la Comisión propone un régimen que declare legalmente responsables a las partes que provoquen daños a las personas o a las propiedades ajenas, contaminen lugares o atenten contra la biodiversidad recogido en la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad ambiental en relación con la prevención y reparación de daños ambientales (COM (2002) 17 final –D.O.C. 151 de 25 de junio de 2006. El 18 de julio de 2002 el Comité Económico y Social emitió su Dictamen (D.O.C. 241 de 7 de octubre de 2002). El 14 de mayo de 2003 el Parlamento aprobó la propuesta de la Comisión con varias enmiendas. El 18 de septiembre de 2003 el Consejo adoptó una Posición Común (D.O.C. 227 E de 18 de noviembre de 2003) que está pendiente de dictamen del Parlamento en segunda lectura. El 17 de diciembre de 2003 el Parlamento aprobó la P.C. del Consejo con enmiendas. El 26 de enero de 2004 la Comisión adoptó un dictamen que recogía parte de tales enmiendas (COM (2004) 55 final- no publicado en el D.O.). El 27 de enero de 2004 el Comité de Conciliación fue convocado por el Consejo, de acuerdo con el Parlamento para alcanzar un proyecto común. En el D.O.C. 91 E de 15 de abril de 2004 se publicó la Resolución del Parlamento Europeo respecto de la Posición Común.

1.- Aumentar la integración de objetivos y consideraciones medioambientales en los préstamos del Banco Europeo de Inversiones.

2.- Promover el intercambio de mejores prácticas políticas sobre el particular entre los Estados Miembros.

3.- Estudiar la posibilidad de llevar a cabo una iniciativa voluntaria con el sector financiero para cumplir normas armonizadas sobre comunicación de información por parte de las empresas del sector financiero, sobre la concesión de préstamos, sobre fondos de inversión ecológicos, etc.

D.- Capacitar a los ciudadanos y modificar comportamientos.

La ciudadanía está cada vez más concienciada con la dimensión medioambiental y por ello reclama una participación activa en los procesos de toma de decisiones que, adoptadas a cualquier nivel, pueden afectar a la salud y a la calidad del medio ambiente. Sin embargo para ello es necesario que cuenten con información de calidad, que sean capaces de comprender, así como el poder de acceso al responsable para poder expresar su opinión. En esta línea las acciones propuestas en el VI Programa son:

D.1.- Mejorar el acceso y la calidad de información que se ofrece a los ciudadanos.

D.2.- Preparar instrumentos prácticos a nivel regional o local que permitan a los ciudadanos evaluar y comparar el rendimiento ecológico de su comportamiento o el de su vivienda.

E.- Introducir la dimensión medioambiental sobre planificación y gestión de los usos del suelo.

Como ya hemos reseñado en epígrafes y capítulos precedentes, el VI Programa ha sido uno de los valedores de la reivindicación del importante papel que juega la planificación urbanística y territorial sobre los problemas ecológicos. Al efecto resulta más que significativo no tan sólo la estrategia específica que se le dedica, en cuanto instrumento a utilizar además del legislativo para alcanzar la sostenibilidad, fin primero y último del programa, sino la misma justificación del por qué de la estrategia, y muy especialmente de

su inicial frase, verdadero reconocimiento de la trascendencia de este instrumento, cuando señala:

*“En el complejo juego de fuerzas y presiones que dan lugar a los problemas ecológicos, la planificación y gestión de los usos del suelo desempeñan un **papel vital**. Se trata de un amplio abanico de decisiones que suelen adoptarse a nivel local y regional, y que determinan el carácter e intensidad de actividades y usos del suelo que, con frecuencia, pueden tener grandes impactos sobre las condiciones medioambientales”.*

De ahí que, más allá de la EIA y de la EAE, se proponga impulsar y propiciar una planificación eficaz, a nivel local y regional, mediante las siguientes acciones:

E.1.- Suscitar interés mediante una comunicación sobre planificación y medio ambiente: la dimensión territorial.

E.2.- Mejorar la aplicación de la Directiva sobre EIA e introducir plena y correctamente las EAE.

E.3.- Elaborar un programa de trabajo de la Comisión para difundir las mejores prácticas respecto a una planificación sostenible.

E.4.- Seguir apoyando los programas y redes que fomentan el intercambio de experiencias y buenas prácticas en materia de desarrollo urbano sostenible.

E.5.- La política comunitaria de cohesión debe contribuir especialmente con fondos comunitarios, a la planificación sostenible.

E.6.- Aumentar los recursos y ampliar el alcance de las medidas agroambientales en PAC.

E.7.- Promover y crear redes de destinos turísticos para impulsar asociaciones activas a favor de un turismo sostenible.

Todas y cada una de las estrategias analizadas para aumentar la efectividad de la acción comunitaria en el alcance de los objetivos o campos sobre los cuales actuar, introduciendo todos los instrumentos a su alcance, más

allá del estrictamente legislativo, no tienen otro fin último que el de la sostenibilidad. Así se reconoce expresamente en la Memoria del VI Programa de Acción Medioambiental⁴¹² cuando se afirma:

“El uso prudente de los recursos naturales del planeta y la protección del ecosistema mundial son factores indispensables para un desarrollo sostenible, además de para la prosperidad económica y un desarrollo social equilibrado. El bienestar a largo plazo de la sociedad en Europa y el mundo, y el patrimonio que dejaremos a nuestros hijos y nietos depende de que el desarrollo sea sostenible”.

Y añade:

“El presente programa señala los problemas ecológicos que tienen que solucionarse para que el desarrollo sea sostenible”.

De ahí que muchos autores hayan visto en este plan el verdadero y definitivo paso de Europa hacia el desarrollo sostenible, tesis en la que abunda las siguientes afirmaciones del VI Programa que venimos analizando⁴¹³.

“El desarrollo sostenible constituye también una gran oportunidad para la Europa postindustrial en los albores del conocimiento o “e-economía”. Si somos capaces de apoyar e impulsar el desarrollo de un mercado más ecológico, las empresas y los ciudadanos responderán con innovaciones tecnológicas y de gestión que estimularán el crecimiento, la competitividad, la rentabilidad y la creación de empleo. Una política de medio ambiente progresista puede, por tanto, contribuir a alcanzar el objetivo expuesto en las conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa, a saber, que la Unión Europea se convierta en la economía basada en los conocimientos más competitiva del mundo.

(...)

⁴¹² Apartado 1.2.- “Contribuir al desarrollo Sostenible” del 6º Programa de Acción “Medio Ambiente 2.010: el futuro está en nuestras manos” Programa de acción para el Medio Ambiente en Europa en los albores del S. XXI.

⁴¹³ Sacadas del mismo epígrafe 1.2 al que nos hemos referido en la anterior nota a pie de página.

Ahora bien, desarrollo sostenible es más que un medio ambiente limpio. Es preciso tener en cuenta las implicaciones económicas y sociales de la actuación medioambiental cuando se intenta conseguir un desarrollo sostenible”.

La reflexión nos deja en la mejor de las disposiciones para abordar el siguiente epígrafe: la sostenibilidad ambiental, la sostenibilidad económica y la sostenibilidad social, los tres pilares del desarrollo sostenible.

VIII.5.- La Sostenibilidad Ambiental, la Sostenibilidad Económica y la Sostenibilidad Social: los tres pilares del desarrollo sostenible.

VIII.5.1.- La Sostenibilidad Ambiental.

Posiblemente, de entre los tres conceptos de sostenibilidad propuestos (el ambiental, el económico y el social) el que más claro tengamos, tras el análisis y exégesis del desarrollo sostenible que hemos realizado a lo largo del presente capítulo, sea el primero de ellos, la sostenibilidad ambiental⁴¹⁴ en cuanto principio que pregona la utilización racional de los recursos para asegurar su utilización y disfrute por las generaciones futuras⁴¹⁵.

Sin embargo, siendo ello así, vamos a proponer un concepto algo más ambicioso.

Ciertamente la primera consideración que nos acerca al concepto de sostenibilidad ambiental es el señalado habida cuenta, entre otras circunstancias, que el desarrollo sostenible nace en el momento histórico en el cual se percibe que los recursos no son finitos y que consiguientemente el

⁴¹⁴ Es imprescindible en la materia del desarrollo sostenible y la protección del medio ambiente la obra colectiva *Desarrollo Sostenible y Protección del Medio Ambiente* Director. PIÑAR MAÑAS, J.L, Civitas. Madrid 2002.

⁴¹⁵ Resulta de gran interés la consulta de la Estrategia “Hacia una estrategia temática para el uso sostenible de los recursos naturales”. COM (2003) 572 final. Bruselas 1-10-2003 en el marco del Sexto Programa de Acción.

crecimiento ilimitado, con el consiguiente uso de los recursos a tal efecto, debe ponerse coto si no queremos llegar a la indeseable e insostenible situación de su agotamiento.

Ahora bien, a medida que hemos ido avanzando, reflexionando y profundizando sobre el nuevo paradigma de la sostenibilidad, su aplicación al ámbito ambiental se ha vuelto más ambicioso de tal forma que hoy, hablar de sostenibilidad ambiental implica, cuando menos:

- utilización racional de los recursos naturales renovables y no renovables.
- Preservación del medio ambiente en general.
- Alto nivel de protección de las zonas dignas de tal estatus por razón de sus valores paisajísticos, flora, fauna, ecosistemas, etc.
- Disminución de la contaminación.

Veámos cada una por separado.

La utilización racional de los recursos, tanto renovables como no renovables, podría decirse que es la piedra angular de la sostenibilidad ambiental. En realidad el resto son corolarios del núcleo gordiano del término.

Al hablar de utilización racional de recursos naturales renovables y no renovables unimos dos conceptos, el primero, acogido pacíficamente por el derecho, en cuanto concepto jurídico indeterminado elevado a categoría de principio general, el segundo, de base científica y con un contenido perfectamente determinado.

Son recursos renovables aquéllos, en principio, de carácter infinito dada su capacidad de renovación y recuperación: Ej. El aire.

Son recursos no renovables, por el contrario, los de carácter finito. Consiguientemente su utilización provocará más pronto o más tarde su extinción, su agotamiento. Este es el caso, por ejemplo, del carbón, del gas, petróleo, suelo, etc.

Con todo los recursos renovables también pueden ser objeto de agotamiento por razón de una presión excesiva que impida su renovación. Es lo que se denomina la capacidad de recarga⁴¹⁶ del recurso. Cuando ésta se supera se produce un foco de contaminación que en ocasiones puede provocar el agotamiento de la capacidad de recuperación del recurso y, por tanto, la pérdida o extinción del mismo.

Consiguientemente la utilización racional de unos y otros se presenta como ineludible habida cuenta, además, que la extinción de los recursos provocaría la extinción de la humanidad tal y como hoy la conocemos⁴¹⁷.

Ahora bien el problema es ¿qué debemos entender por utilización racional?.

El derecho, como hemos dicho, cuenta con un cuerpo doctrinal, jurisprudencial y normativo realmente extenso en cuanto al principio general de la racionalidad y más concretamente la utilización racional de medios, potestades, instrumentos, recursos -especialmente el suelo ligado hasta hace escaso tiempo exclusivamente al urbanismo- cuyo núcleo nos ha de servir para desgranar la aplicación de este principio al ámbito ambiental y más concretamente al de la utilización de los recursos.

En cualquier caso ese cuerpo doctrinal y jurisprudencial, esencialmente, aunque también normativo, nos ha sentado unos criterios para su efectividad que aplicados a la utilización racional de los recursos naturales podemos sustantivar en la siguiente forma:

- La utilización racional dependerá del fin que pretendamos alcanzar. En efecto, la racionalidad no es un concepto absoluto ni estático, sino que varía en atención al contexto en el que se desenvuelve y en atención a los fines a alcanzar. Puede ser

⁴¹⁶ Sobre el particular puede consultarse MANTEIGA. L Y SUNYER. C “La evaluación ambiental estratégica. Una herramienta para el desarrollo sostenible” www.quercus.es/Red-Quercus/Articulos/evalua.htm 9 junio 1.999.

⁴¹⁷ La vida depende de la calidad del medio ambiente ya que muchos de sus recursos intervienen directamente en los procesos vitales del hombre: respiración, alimentación, etc.

irracional la utilización mínima de un recurso si el fin a conseguir no es digno de protección y puede ser racional la utilización de un recurso si el fin lo merece.

Con todo, y dado el mayor contexto en el que se engloba la sostenibilidad ambiental -esto es, el desarrollo sostenible- la utilización racional del recurso, sea cual sea el fin a alcanzar, hoy debe medirse en mínimos, ya que además del fin a alcanzar, debemos proponernos alcanzarlo con la menor y más respetuosa utilización de los recursos, para lo cual contamos con las mejores técnicas científicas y tecnológicas conocidas⁴¹⁸.

Así pues un segundo criterio ligado al principio de utilización racional de los recursos, sería el de que la racionalidad o no en la utilización, no sólo depende del fin, sino también de los medios.

- Dada la finalidad, -bien material, bien de renovación del recurso-, su utilización racional pasa por la utilización de mínimos. Cuanto menos se utilice el recurso, más racional será su utilización.
- Lo anterior nos conduce a tildar de irracionales cualesquiera utilizaciones innecesarias -en cuanto puede obtenerse el fin sin necesidad del recurso-, abusivas -utilizar más recursos de los necesarios-, arbitrarios -falta de justificación y motivación en la utilización- y desproporcionadas, entre otras.
- La utilización racional es también un concepto ligado a la buena gestión.⁴¹⁹

⁴¹⁸ EMBID IRUJO, A. Defiende que el actual ordenamiento jurídico tiene una clara tendencia a identificar “utilización racional” con ahorro del recurso y, en definitiva, políticas de austeridad. “El papel del Estado en el Medio Ambiente. ¿Vigilante o Gestor?” en obra colectiva *El Derecho Administrativo en el Umbral del S. XXI*. Coord. SOSA WAGNER. Tomo III. Opus cit. Pág. 3473.

⁴¹⁹ Sobre la gestión ambiental y la utilización racional puede consultarse, entre otros: PEREZ ANDRES, A.A. “Hacia la racionalización del uso de los recursos naturales: La planificación ambiente” en Revista de Medio Ambiente; MARTÍN MATEO, R, Tratado de Derecho Ambiental, Ed. Trivium,

No pretendo agotar los criterios o mecanismos que permiten la aplicación práctica del principio general de la utilización racional de los recursos, tan sólo se trata de anunciar algunos de ellos con el fin de ejemplificar cómo coadyuvar un principio jurídico y otro de base científica, obteniendo como resultado un principio general de la sostenibilidad en general, y de la sostenibilidad ambiental en particular.

Por otro lado no podemos obviar el profundo arraigo del término en el derecho español y las claves que para su aplicación práctica nos revela.

La misma Constitución usa el término "utilización racional" para referirse, precisamente, a los recursos naturales (art. 45 C.E.) y concreta su interpretación ligando el concepto jurídico indeterminado a unos determinados valores: protección, mejora y calidad de vida.

La preservación del medio ambiente, era el siguiente de los fines/objetivos incardinado en el concepto de sostenibilidad ambiental.

Tal y como ya hemos avanzado anteriormente, éste es un corolario del anterior ya que, una utilización racional de los recursos implicará una protección general del medio ambiente.

Ahora bien no sólo con la utilización racional conseguiremos un medio ambiente preservado. Se requiere un plus ya que el medio ambiente está compuesto además de por recursos, por valores y éstos pueden estar en peligro, no sólo desde la perspectiva de los recursos y su utilización, sino también desde otros campos. El medio ambiente en el cual nos movemos es sensible (la flora, la fauna, los ecosistemas en general, el patrimonio histórico-artístico) y las presiones provenientes de la misma actividad humana, de la presión de determinadas especies, de la presión provocada por determinadas formas de crecimiento y desarrollo, pueden resultar claramente perjudiciales.

En definitiva, para disfrutar de un medio ambiente adecuado, en el cual podamos desarrollarnos adecuadamente y gozar de salud y calidad de vida, es necesario alcanzar un nivel de protección del mismo para evitar o, en la medida de lo posible minimizar, los impactos y las presiones indeseables en cuanto malversan y perjudican nuestro medio.

La sostenibilidad ambiental también participa de este principio. En realidad no nos será dable hablar de sostenibilidad ambiental si no nos planteamos un nivel de protección del medio ambiente que asegure el desarrollo y calidad de vida de las generaciones presentes y futuras.

Evidentemente los medios, instrumentos o técnicas para hacer real este principio de preservación son múltiples, si bien, a mi modo de ver, cabría destacar, por encima de las demás, a dos:

- a) La información y educación de los ciudadanos: la protección del medio ambiente es una cosa de todos. La educación en este campo es absolutamente fundamental y asegura que las generaciones futuras alcancen una madurez en cuya escala de valores se equilibren los intereses económicos con los medioambientales y sociales.
- b) La normativa: Donde no llegue la conciencia individual y colectiva debe llegar el peso de la Ley. Los Estados deben ser coherentes y por tanto no sólo adoptar las normas propias o comunitarias a tal efecto sino que también deben controlar y exigir su cumplimiento a través de todos los medios a su alcance, incluso el sancionador⁴²⁰.

Algunas zonas, por su especial sensibilidad, por sus valores, por su escasez o por otras razones merecen ser objeto de especial protección. Todos los Estados en el ámbito Europeo, son conscientes de este hecho y, en su

⁴²⁰ TRAYTER, J.M. “Protección del medio ambiente, sanciones administrativas y competencias locales” en obra colectiva *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO. Civitas. Madrid 1.996, págs. 551-609.

consecuencia, se han adoptado las medidas necesarias para su especial protección. La sostenibilidad ambiental nos obliga a seguir en esta línea, puesto que tales valores sólo llegaran a las generaciones futuras en tanto en cuanto pongamos los medios para su preservación, entendiendo por tal no sólo la protección del área respecto de presiones externas, sino también mediante el mantenimiento, cuidado y preservación de los límites interiores del área protegida.⁴²¹

Por último, la sostenibilidad ambiental implica la disminución de la contaminación.

La sostenibilidad ambiental, es decir, el disfrute del medio ambiente para el desarrollo del hombre asegurando al mismo tiempo el disfrute para las generaciones futuras, requiere un medio ambiente limpio y, por tanto, exento de contaminación.

La contaminación del medio no sólo perjudica el desarrollo del hombre y su calidad de vida, sino que además dificulta la herencia de los recursos para las generaciones futuras.

En su consecuencia la sostenibilidad ambiental comporta una lucha abierta contra la contaminación. Debemos procurar que el desarrollo del hombre, los avances tecnológicos, en definitiva, la actividad de la humanidad, sea lo menos contaminante posible sin que por ello debamos renunciar al crecimiento y a la competitividad. La sostenibilidad ambiental no está reñida con el desarrollo pero sí con el desarrollo contaminante. Debemos conjugar desarrollo y ambiente limpio en la medida que los avances tecnológicos y científicos nos lo permitan. Sustituir energías sucias por energías limpias,

⁴²¹ Un ejemplo puede ayudar a entender lo que se ha pretendido decir con la preservación y cuidado del límite interior. Es habitual en los ordenamientos jurídicos proteger los bosques como áreas forestales. Con ello impedimos la presión urbanística, agrícola y ganadera que acabarían con buena parte de ellas. Ahora bien, siendo que los bosques están mayoritariamente en manos privadas, nadie se ocupa de su preservación. Los propietarios, que ven cómo su propiedad no les rinde económicamente nada no están por la labor de invertir en su protección, cuidado y mantenimiento. Las Administraciones, como norma, tampoco, ya que la propiedad es privada. El resultado, los bosques se queman, los bosques se llenan de plagas, los bosques se abandonan.

productos tóxicos por otros inocuos, y así sucesivamente en todos los ámbitos y medios de contaminación y presión.

VIII.5.2.- La Sostenibilidad Económica.

En los dos últimos párrafos del epígrafe anterior ha aparecido de forma reiterada el crecimiento y desarrollo del hombre como objetivos a compatibilizar o coadyuvar con la preservación del medio ambiente en los términos de sostenibilidad ambiental propuestos.

La explicación a tal asociación de ideas es bien sencilla. La causa de la presión, contaminación, utilización y, en definitiva, perjuicio y/o peligro para el medio ambiente no es otro que el crecimiento y desarrollo de la humanidad en sus dos grandes versiones:

- Crecimiento en el sentido de crecimiento demográfico (seguramente uno de los problemas que mayor presión provoca al medio ambiente, por no decir el que más) y
- Crecimiento en el sentido de desarrollo económico.

Los motores de la civilización son el individuo y la economía y ambos son el mayor problema para la preservación del medio en el cual se desenvuelve el hombre, vive el hombre y se desarrolla su economía.

Así pues la sostenibilidad ambiental tiene un contenido propio, intrínseco e innegable de destrucción del medio ambiente y de los recursos naturales -ya que presupone utilización y destrucción por razón del hombre y su desarrollo, de ahí que propugnemos racionalidad y protección- así como la sostenibilidad económica tendrá un núcleo irreductible de conservación.

VIII.5.2.a. Acercamiento a las posturas económicas y la sostenibilidad.

El mundo de la economía viene ocupándose desde hace largo tiempo del tema del desarrollo sostenible.⁴²² Un rápido repaso, siguiendo a NAREDO⁴²³, nos llevaría desde los economistas franceses del siglo XVIII, hoy llamados fisiócratas, con su pretensión de aumentar las "riquezas renacientes" sin menoscabo de los "bienes de fondo", hasta los defensores de la sostenibilidad fuerte, concepto acotado por NORTON⁴²⁴, y que se formula desde la racionalidad de la economía de la física, que es la termodinámica, y de la economía de la naturaleza, que es la ecología y que defiende la salud de los ecosistemas en los que se inserta la vida y la economía de los hombres pero sin ignorar la incidencia que sobre los procesos del mundo físico tiene el razonamiento monetario⁴²⁵.

⁴²² Resultan de gran interés las aportaciones, desde esta dimensión económica, de GONZALEZ FERNÁNDEZ, S. "El medio ambiente en la Unión Europea y la OMC" en *Gestión ambiental*. Núm. 18, Año 2, Junio 2000.

⁴²³ Manuel NAREDO "Sobre el origen, el uso y el contenido del término sostenibilidad" <http://habitat.aq.upm.es/cs/pe/a004.html> resume la exégesis de la sostenibilidad económica en los siguientes términos:

⁴²⁴ NORTON, B.B. (1992) "sustainability, Human Welfare and Ecosystem Health" *Ecological Economics*. Vol. 14, nº 2, pp. 113-127.

⁴²⁵ Sobre el concepto y teorías acerca del significado del desarrollo sostenible desde las disciplinas económicas pueden consultarse, entre otros: *Daly, H.E.* (1990) "Toward some operational principles of sustainable development" (*Ecological economics*, vol. 2, n. 1, pp.1-6.); *Dixon, J.A. y Fallon, L.A.* (1991) "El concepto de sustentabilidad: sus orígenes, alcance y utilidad en la formulación de políticas" (Vidal, J. (Comp.) *Desarrollo y medio ambiente, Santiago de Chile*, CIEPLAN, (la versión original en inglés apareció en *Society and Natural Resources*, Vol. 2, 1989).); *Ehrlich, P.R.* (1989) "The limits to substitution: Meta resource depletion and new economic-ecological paradigm" *Ecological economics*, vol. 1, n. 1 p.10.); *Guimarães, R.P.* (1994) "El desarrollo sustentable: ¿propuesta alternativa o retórica neoliberal?" *Revista EURE*, Vol. XX, n. 61.; *Naredo, J.M.* (1987,) *La economía en evolución. Historia y perspectivas de las categorías básicas del pensamiento económico*. Madrid, Siglo XXI.; *Meadows, D.H. y D.L.* (1991) "Beyond the Limits". ((Hay traducción en castellano de El País & Aguilar, Madrid, 1992).); *J.S. Mill* (1848) "Principles of Political Economy" (traducción del F.C.E., México, realizada sobre la 7. edición inglesa de 1871 corregida por el autor, pp. 641-642.); *M'Mwereria, G.K.* (1996) "Technology, Sustainable Development and Imbalance: A southern Perspective" (International Conference on

Como sostiene NAREDO el extendido uso del adjetivo "sostenible" en la doctrina económico-ambiental responde al interés de las ciencias sociales por utilizar términos más o menos de moda y, sobre todo lo suficientemente ambiguos como para erigirse en utensilios válidos para solucionar los problemas mundiales. Como ya había advertido MALTHUS en sus "Definiciones en Economía Política" (1827) el éxito en la utilización de nuevos términos viene dado, en las ciencias sociales, por su conexión con el statu quo mental, institucional y terminológico asentado en la sociedad en la que debe tomar cuerpo.

Así pues, continua NAREDO, el éxito del término sostenibilidad, no es ajeno a esta regla.

A principios de los años 70 el Primer Informe del Club de Roma sobre los límites del crecimiento puso en tela de juicio la viabilidad del crecimiento como objetivo económico planetario. IGNACY SACHS (Consultor de Naciones Unidas para temas Medioambientales y de Desarrollo) propuso la utilización de un término, "ecodesarrollo", en cuanto concepto de compromiso y conciliación entre el aumento de la producción y el respeto a los ecosistemas.

Technology, Sustainable Development and Imbalance, Tarrasa, Spain.); Norgaard, R.B. (1994) "Development Betrayed. The end of progress and a coevolutionary revisioning of the future" (Londres y Nueva York, Routledge, p. 22.); Norgaard, R.B. (1996) "Globalization and unsustainability" (International Conference on Technology, Sustainable Development and Imbalance, Tarrasa, Spain.); Norton, B.B. (1992) "Sustainability, Human Welfare and Ecosystem Health" (*Ecological Economics*, vol. 14, n. 2, pp. 113-127.); O'Riordan, T. (1988) "The politics of sustainability" (en *Sustainable Management: Principle and Practice*, Turner, R.K. (ed), Londres y Boulder, Belhaven Press y Westview Press.); Sachs, W. (1992) "The Development Dictionary. A Guide to Knowledge as Power" (Londres y New Jersey, Zed Books, p.1.); Solow, R. (1991) "Sustainability: An Economist's Perspective" (Dorfman, R. y Dorfman, N.S. (eds.), *Economics of the Environment*, 3. Ed., Nueva York.); Solow, R. (1992) "An almost Practical Step towards Sustainability" (Conferencia pronunciada con motivo del 40 aniversario de Resources for the Future, 8-10-1991.)

La utilización del nuevo término empezó a extenderse. Sin embargo el veto manifestado por HENRY KISSINGER, en aquel momento jefe de la diplomacia americana, con ocasión de su introducción en la Declaración de Cocoyec⁴²⁶, provocó que el nuevo vocablo “ecodesarrollo” quedase definitivamente apartado, siendo sustituido más tarde por el “desarrollo sostenible” el cual podía ser pacíficamente aceptado por los economistas convencionales en cuanto tendía a confundirse con el de “desarrollo autosostenido” (self sustained growth) introducido anteriormente por ROSTOW.

A pesar de las matizaciones defendidas por algunos autores como DALY en el sentido de que el término “desarrollo sostenible” implicaba “desarrollo sin crecimiento” predominó la aceptación retórica del término subrayada por autores como DIXON J.A Y FALLOW L.A. en el sentido de que “la sostenibilidad parece ser aceptada como un término mediador diseñado para tender un puente sobre el golfo que separa a los desarrollistas de los ambientalistas”. Y es que, en realidad, como afirmó O’RIORDAN, T. la engañosa simplicidad del término y su aparente significado manifiesto contribuyeron a extender una cortina de humo sobre su misma ambigüedad.

En un intento de clarificar la situación NAREDO empieza por identificar la interpretación del objetivo de la sostenibilidad y para ello se remite a ROBERT M. SALOW. Este autor -galardonado con el Premio Nobel en 1.987 precisamente en razón de sus trabajos sobre crecimiento económico- definió la sostenibilidad desde la perspectiva de un economista, si bien advirtió que para ello era necesario previamente precisar lo que se pretende conservar y, con ello, concretar el genérico enunciado de la Comisión Brundtland.

Según SALOW lo que debe conservarse es el valor del stock de capital (incluyendo el capital natural) con el que cuenta la sociedad que es en

⁴²⁶ En Méjico se celebró un seminario promovido por Naciones Unidas en el año 1.974 en el hotel Cocoyac, cerca de Cuernavaca. El Presidente de Méjico Echevarría suscribió la Declaración y presentó a la prensa internacional las resoluciones de Cocoyac. Unos días más tarde, según Sachs manifestó en una entrevista realizada en 1.994, Henry Kissinger manifestó su desaprobación en un telegrama enviado al Presidente del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente, cayendo en desgracia, desde ese momento el término “ecodesarrollo” en estos foros.

definitiva la que permitirá a las generaciones futuras seguir produciendo bienestar económico. Sin embargo el problema, según SALOW, estriba en lograr una valoración completa y acertada del stock y del deterioro ocasionado en el mismo, y, al tiempo, asegurar que el valor de la inversión que engrosa año tras año el stock cubra, cuando menos, la valoración anual de su deterioro.

El tratamiento de la sostenibilidad en clave de inversión explica que entre los economistas se haya extendido la idea de que el problema ambiental encontrará más fácil solución cuando la producción y la renta se sitúen por encima de determinados niveles que permitan aumentar las inversiones en mejoras ambientales.

Esta idea de sostenibilidad y, en general el tratamiento de las cuestiones ambientales en el campo de la economía ha provocado la escisión de sus estudiosos.

En efecto, siempre siguiendo a NAREDO, el autor señala que mientras un sector ha magnificado las posibilidades del enfoque aportado por SALOW, otros autores del entorno de la revista y asociación "Ecological Economics" advierten que el tratamiento de las cuestiones ambientales y de la propia idea de sostenibilidad, requieren no sólo retocar, sino ampliar y reformular la idea usual de sistema económico.

La principal limitación que estos autores denuncian respecto de la interpretación que se hace de la sostenibilidad desde la noción usual de sistema económico, proviene de que los objetos que componen la versión ampliada del stock de capital no son ni homogéneos, ni necesariamente sustituibles.

Es más, según DALY, H los elementos y sistemas del capital natural son más complementarios que sustitutivos respecto al capital producido por el hombre.

A tal limitación EHRlich, P.R. suma el hecho objetivo de la irreversibilidad de los principales procesos de deterioro (destrucción de suelo fértil, de ecosistemas, extinción de especies, agotamientos de depósitos minerales, energéticos, etc.) con lo que el flujo circular en el que la inversión

corrige el deterioro ocasionado por el propio sistema que la produce, se demuestra inviable en el mundo físico. De ahí que sólo quepa representar el funcionamiento de los organismos, poblaciones o ecosistemas en términos abiertos, es decir, que requieren degradar para mantener la vida, de lo que concluyen que la clave de la sostenibilidad de la biosfera está en que tal degradación se articule sobre la energía que diariamente se recibe del sol y que, en todo caso iba a degradarse, y no en que la biosfera sea capaz de reparar tal degradación.

Ante las limitaciones que ofrece la aproximación al tema de la sostenibilidad desde la economía estándar, esta corriente doctrinal trata de analizar directamente las condiciones de sostenibilidad de los procesos y sistemas del mundo físico y se llega así, según NORTON, B.G. (1.992) a dos tipos de nociones distintas de sostenibilidad que responden, a su vez, a dos distintos paradigmas:

- La sostenibilidad débil, formulada desde la racionalidad propia de la economía estándar.
- La sostenibilidad fuerte, formulada desde la racionalidad de la economía física que es la termodinámica y de la economía de la naturaleza que es la ecología. Es ésta en definitiva, la que puede responder a la sostenibilidad de las ciudades y de los asentamientos humanos.

VIII.5.2.b.- Los aspectos de la sostenibilidad económica reclamados por Europa.

Dado el carácter jurídico del análisis abandonaremos todo esfuerzo por profundizar en las complejas teorías económicas sobre la sostenibilidad que han quedado apuntadas, para centrarnos en los aspectos jurídicos y medioambientales de la sostenibilidad económica en los términos reclamados por Europa y sus Estados Miembros, partiendo de la Declaración de Lisboa en

cuanto artífice del objetivo de transformar Europa en la economía más competitiva y sostenible.

Desde esta perspectiva la sostenibilidad económica, -y sentado su objetivo (mantenimiento del crecimiento y competitividad de la economía europea pero asegurando el crecimiento, desarrollo y calidad de vida de las generaciones futuras)- tendrá, a mi modo de ver, tres frentes que, a su vez, se erigirán en elementos mismos de su conceptualización:

1º.- Empresa más sostenible y creación de nuevas empresas ecológicas.

2º.- Inversión y movimiento de capital más sostenibles.

3º.- Investigación y Desarrollo sostenibles.

1º.- Empresas más sostenibles y creación de nuevas empresas ecológicas.

Hemos unido en este apartado dos realidades perfectamente diferenciadas.

Nos referimos con "nuevas empresas ecológicas" a la creación de actividades empresariales que nacen ligadas o de la mano del fenómeno de la ambientalización. Pensemos por ejemplo en el ya hoy extendido turismo rural, agricultura ecológica, promoción de alimentos ecológicos, empresas de reciclaje o valorización o incluso las mismas asesorías o consultorías ambientales, etc. En otras palabras nuevas actividades y formas empresariales vinculadas a la sostenibilidad y protección del medio ambiente. Pasaremos a continuación a reseñar algunos supuestos prácticos a efectos meramente ejemplificativos:

1º.- Residuos Sólidos.

En el campo de los residuos sólidos uno de los supuestos más conocidos es, sin duda, el de la ciudad de El Cairo.

Los residuos sólidos son el desecho más visible y menos deseable, de las ciudades. Históricamente los despojos o residuos urbanos solían abandonarse en hoyos cavados en el suelo a tal efecto, apareciendo la cultura del vertedero. Sin embargo los propios humanos son cada vez más reacios a la cercanía de

estos depósitos ante la potencial contaminación de las aguas subterráneas, suelos, olores, etc, así como por razón del derroche de espacio, de materia y de energía que todo ello provoca.

Nuevas formas de eliminación de estos residuos han dado cabida a empresas especializadas en el tratamiento ecológico de los residuos, pasando de los vertederos e incineradoras a medidas de reciclaje y compostaje⁴²⁷. Sin embargo, como anunciábamos al inicio destaca por su singularidad el supuesto de El Cairo, una de las más grandes metrópolis con 15 millones de habitantes que rentabiliza y recicla la ingente cantidad de residuos a través, fundamentalmente, de la comunidad de cristianos coptos llamados Zaballeen. Mediante la adquisición de equipos de reciclaje y compostaje, los metales y plásticos se remanufacturan en nuevos productos, los papeles se reprocessan y convierten en nuevo papel y cartón, las alfombras se deshilachan y convierten en sacos y otros productos, y la materia orgánica se composta y devuelve a la tierra de cultivo como fertilizante.

Esta actividad ha permitido además la solución de un problema social de importante envergadura. Los Zaballeen -cohesionada comunidad que cuenta con más de 10.000 personas- ha mejorado notablemente sus ingresos económicos y, con ello se ha dado una reinserción social de esta importante comunidad, al tiempo que se ha resuelto un grave problema medioambiental.

2º. Energía.

La ciudad de Saarbrücken, en Alemania, con unos 190.000 habitantes lleva invertidos desde 1.986 más de 1,7 millones de dólares en calefacción solar, sistemas de módulos fotovoltaicos y otras fuentes de energía renovables. Así la ciudad ha pasado de ser un antiguo y percedero centro minero de

⁴²⁷ En ciudades de toda Europa se están instalando equipos de reciclado de residuos y de compostaje. Destacando Gotemburgo (Suecia), la cual ha instaurado un programa de “ecociclos” que minimizan la filtración de sustancias tóxicas y Viena cuyo nivel de reciclaje de residuos domésticos a principios del año 2.001 ya rondaba el 43% (Datos extraídos de H. Girardet. Creando Ciudades Sostenibles. Ed. Tilde. Valencia 2.001, pag. 70 y ss.).

carbón a un centro de desarrollo de aplicaciones urbanas de los sistemas de energía solar.

3º. Agua.

En Bristol la compañía de agua y aguas residuales Wessex Water seca y granula todas las aguas fecales de la ciudad, convirtiendo los residuos de 600.000 personas en 10.000 toneladas de gránulos fertilizantes.

Por otro lado nos referimos, cuando hablamos de empresas más sostenibles, a la incorporación en las industrias y actividades existentes, de procesos de producción y comercialización acordes con la protección medioambiental: rebajar la contaminación en el proceso de producción, minimizar la utilización de los recursos, introducir el reciclaje, utilización de energías alternativas, etc. Pensemos, por ejemplo, en el campo de la energía. La mayoría de las ciudades se han abastecido de energía a través de centrales eléctricas situadas a gran distancia, que funcionan básicamente con carbón, y desde las que se transfiere la electricidad a lo largo de cables de alto voltaje. Pues bien, los principios de sostenibilidad y ahorro de los recursos conducen a la renovación de estas empresas caminando hacia centrales alimentadas por gas y hacia centrales de cogeneración de energía eléctrica y térmica, de mucha mayor eficiencia, dado que, en lugar de desperdiciar el calor de la combustión, lo capturan y distribuyen a través de sistemas de calefacción del distrito⁴²⁸.

Lógicamente la promoción de estas nuevas o recicladas actividades empresariales pasa, fundamentalmente por su fomento y, en un segundo estadio, por la obligatoriedad.

Los Estados deben aunar esfuerzos para fomentar la creación de nuevas empresas ecológicas. A tal fin no tan sólo tendrá un valor importante la

⁴²⁸ H. GIRARDET, Creando ciudades. Cit. p. 74. Combined Heat and Power Association, Londres 1.998.

subvención económica, sino también la educación e información de los futuros empresarios y consumidores.

Por lo que se refiere a la ambientalización de la red empresarial para ir transformándola paulatinamente en una empresa sostenible, se requiere, igualmente, una primera etapa de ayuda y educación y una segunda etapa de coacción, imponiendo unos mínimos a cumplir por todas las empresas so pena de sanción y, en su caso, cese de la actividad.

Este modelo, con sus más y sus menos, es el que ha venido aplicándose por los distintos Estados miembros. Sin embargo es necesario seguir profundizando en él, promoviendo políticas más decididas en la línea sentada. Los instrumentos con que cuentan los Estados para alcanzar tales fines pueden realmente sorprender, por su variedad, sólo se requiere una decidida voluntad en su adopción y aplicación.

Desde la reforma fiscal ecológica -consistente en cambiar el marco fiscal con el fin de cargar en mayor medida la imposición sobre el uso de los recursos naturales no renovables, energéticos y no energéticos, al tiempo que se beneficie fiscalmente con una menor carga las actividades y procesos de producción ahorradores de energía así como aquéllas que apuesten por el uso de energías renovables, transporte colectivo, etc.- hasta la obligatoriedad de la ecoauditoria, pasando por la ecogestión, el abanico de posibilidades se me antoja infinito.

2º.- Inversión y Movimiento de capital más sostenibles.

La red empresarial de los países se asienta en la inversión y, en su consecuencia, en el capital. Consiguientemente el camino hacia la economía sostenible necesariamente debe encontrar apoyo en el capital.

Las compañías de seguros y las entidades financieras, en cuanto depositarias y garantes de ese capital, tendrán día a día un mayor peso específico en la economía sostenible.

Tanto unas como otras -las primeras en cuanto entidades crediticias y las segundas en cuanto responsables de eventuales accidentes- deberán entrar

a valorar muy profundamente el elemento ambiental de la empresa, actividad o instalación a la cual financiar o asegurar.

La cada vez mayor trascendencia de la responsabilidad ambiental de las empresas -ya no tan sólo desde la perspectiva de la disminución de valor o incluso pérdida de los activos dados en garantía como consecuencia de contingencias medioambientales⁴²⁹, sino también desde la óptica de cese de la actividad por sanción ambiental o pérdida de mercado igualmente por su insostenibilidad o incompetencia ambiental- obligará a que las entidades de crédito incluyan en sus procesos internos de análisis, el comportamiento y riesgo ambiental de la empresa.

De esta forma las actividades económicas y mercantiles ambientalmente insostenibles tendrán cada vez mayores problemas para obtener recursos económicos (financiación e inversión) hasta terminar siendo calificadas de económicamente insostenibles.

Algo parecido ocurrirá con las Compañías de Seguros. La presión legislativa en materia de responsabilidad civil, administrativa y penal derivada de accidentes ambientales provocará, de un lado, la pretensión empresarial de cubrir tales riesgos mediante pólizas de seguros y las compañías, a su vez, se verán en la necesidad de evaluar la salud y el riesgo ambiental de las mismas a fin de determinar el ámbito a cubrir y el precio a soportar.

Es evidente que el capital huirá de aquellas iniciativas que no consigan ni financiación ni seguros y el mercado sencillamente las eliminará.

3º.- Investigación y Desarrollo.

El círculo se cierra con el capítulo de la investigación.

Sólo conseguiremos que las economías de los Estados miren hacia la ecología si la dotamos de medios que permitan su transformación.

⁴²⁹ Por ejemplo la obsolescencia de la maquinaria y equipo técnico antes de cumplir su vida útil por razón de su incompatibilidad contra la normativa ambiental.

Así como el S. XIX fue el siglo de la revolución industrial y el S. XX, lo fue de la tecnología, todo parece indicar que los inicios del S. XXI serán protagonistas de los avances más sobresalientes en la llamada medicina de la vida, de la genética y de la biología⁴³⁰ y de la información. En definitiva la investigación puede ser el protagonista de este nuevo siglo.

En este convencimiento no es de extrañar que los máximos representantes políticos de los estados o uniones de estados, a la cabeza de la lista de países más ricos del mundo⁴³¹ -calificativo que generalmente suele llevar aparejado los adjetivos de países con un mayor desarrollo social, técnico y cultural-, hayan coincidido prácticamente en el tiempo en promover una cultura y unas políticas de fomento e información a la población, de la trascendencia de promover en todos los ámbitos, tanto públicos como privados, empresariales como fundacionales, lo que podemos denominar la cultura de la Investigación y Desarrollo, vinculando directamente esta unión, ya hoy de difícil separación, con la capacidad competitiva de sus economías o, lo que es lo mismo, con la capacidad competitiva de su extensa red de empresas, verdadero motor de la economía de los países.

Pues bien, en tanto en cuanto la economía tiene una clara incidencia territorial, puesto que en buena medida su progreso, fomento e incluso proyección depende de la planificación que hagamos de la misma, es evidente que en el juego de equilibrios que impone el principio del desarrollo sostenible, deberá ceder parte de su liderazgo en favor de la dimensión social y ambiental o, cuando menos ponderar los intereses en juego, los cuales ya no serán sólo o preferentemente económicos, con los sociales y ambientales. El urbanismo ambiental, en cuanto receptor de la dimensión ambiental del suelo y del principio de sostenibilidad, será el encargado de ordenar tal ponderación de

⁴³⁰ A. Sánchez Navarro; G. Matalí; S. Díaz “IV Seminario sobre Aspectos Jurídicos de la Gestión Universitaria II”. Universitat de Girona. Diversitas. Agosto 2.001. “*Actualmente la sociedad se encuentra ante un nuevo reto: durante los primeros años de este milenio que empieza, los puntales estratégicos del desarrollo humano van a ser las tecnologías de la información y la comunicación y las ciencias de la vida, aspectos que se encuentran cada vez más interrelacionados*”.

⁴³¹ Nos referimos fundamentalmente a EEUU, Japón, Canadá y la Unión Europea.

intereses y de asegurar los equilibrios en la toma de decisiones con incidencia territorial. De ahí, también, la trascendencia de la técnica de evaluación ambiental estratégica.

VIII.5.3.- La Sostenibilidad Social.

A través de la denominada sostenibilidad social el fin fundamental perseguido es el de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos.

La amplitud del objetivo nos anuncia la dificultad intrínseca que acarreará cualquier intento de sintetización.

Consiguientemente, y dado que el intento superaría ampliamente el objeto de nuestro análisis, será necesario realizar un esfuerzo de simplificación, limitación y síntesis aún a riesgo de resulta excesivamente simplistas.

Agrupamos bajo la denominación de "sostenibilidad social" realidades, sin duda conectadas cuales vasos comunicantes, pero bien distintas. La primera complicación con la cual nos encontramos en este ejercicio de aproximación es la de intentar codificar y acotar los extremos que, bajo el paraguas de la sostenibilidad social, merecen ser abordados para alcanzar el fin último perseguido de aumentar la calidad de vida de los ciudadanos.

Sin embargo en una primera aproximación sí podemos concretar, cuando menos, aquellos extremos sobre los cuales parece existir una coincidencia prácticamente unánime y que podemos sintetizar en los siguientes:

- Políticas de empleo tendentes al pleno empleo.
- Políticas para la cohesión social.
- Políticas tendentes a la erradicación de la pobreza.
- Políticas tendentes a extender la justicia social y una mayor y mejor distribución de la riqueza y disfrute de los recursos.

Siendo el núcleo gordiano de la sostenibilidad social el incremento de los niveles de calidad de vida de los ciudadanos, resulta manifiesta la vinculación de tal fin a los objetivos de erradicación de la pobreza y, para ello es

igualmente necesario promover una mayor justicia social, una más equilibrada redistribución de la riqueza y un más igualado acceso a los recursos.

El círculo se cierra con las políticas de empleo y cohesión.

Estas dos políticas, tanto la de pleno empleo como la de cohesión en cuanto eslabones necesarios para alcanzar los otros dos objetivos y el fin último perseguido, han pasado a formar parte del elenco de objetivos prioritarios fijados en los últimos tiempos por la Comunidad Europea, siendo buena prueba de lo dicho la Comunicación de la Comisión sobre racionalización de los ciclos anuales de coordinación de la política económica y de empleo⁴³². En ella se constata cómo la Unión se ha dotado últimamente de una estrategia de coordinación ambiental, social y económica, cuyos objetivos son:

- Lograr el mayor crecimiento económico posible, especialmente mediante un aumento del potencial de crecimiento.
- Alcanzar el pleno empleo.
- Mantener la cohesión social y
- Aplicar el principio del desarrollo sostenible.

En el Consejo Europeo de Lisboa, celebrado los días 23 y 24 de marzo de 2000 se abordaron fundamentalmente los dos primeros objetivos.

El problema principal de la mayoría de Estados Miembros de la Unión Europea, el desempleo, se erigió en Lisboa en objetivo prioritario de Europa, estableciéndose la fecha 2010 como el año para alcanzar el objetivo del pleno empleo. Para ello es necesario abordar ambiciosas reformas y, consiguientemente se requiere la decidida intervención de todos los agentes sociales.

Las propuestas que se sentaron en Lisboa para superar las debilidades del mercado laboral europeo⁴³³ fueron las siguientes:

⁴³² COM (2002) 487 final.

⁴³³ Insuficiente creación de empleos en el sector servicios; desequilibrios regionales; tasa de desempleo de larga duración; desequilibrio en la oferta y demanda de mano de obra; insuficiente

a) Reto tecnológico.

Las tecnologías de la información y las comunicaciones poseen un considerable potencial de empleo⁴³⁴, debiéndose velar porque todo el mundo tenga acceso a la nueva sociedad de la información sin distinciones de raza, sexo o religión⁴³⁵. Para ello, sin embargo, se hace necesario abaratar los costes de acceso a las telecomunicaciones, especialmente mediante la apertura de la competencia de las redes locales, y formar eficazmente a los ciudadanos en el uso de Internet.

b) La sociedad del conocimiento.

Esta nueva sociedad requiere que las personas que pretenden acceder al mercado laboral estén preparadas para actuar en la economía del conocimiento. Está previsto que hacia finales de 2.010, la mitad de los empleos creados en Europa procederán de forma más o menos directa de las tecnologías de la información.

Así pues se hace estrictamente necesario no sólo aumentar el nivel de instrucción de los estudiantes (en calidad y en cantidad) sino también mejorar la coordinación entre la enseñanza y la investigación.

c) Mejora de la competitividad en Europa.

La competitividad requiere crear un clima favorable al espíritu emprendedor y ello pasa por una necesaria simplificación administrativa en la creación de empresas. Europa requiere una verdadera cultura de dinámica empresarial.

d) Modernización y reforma del modelo social.

participación de la mujer en el mercado laboral y envejecimiento de la población. Estas son las debilidades del mercado laboral Europeo según el Consejo Europeo Extraordinario de Lisboa (Marzo 2.000) <http://www.europa.eu.int/scadplus/leg/es/cha/c10241.htm>.

⁴³⁴ Consúltense “Las Estrategias de empleo en la Sociedad de la Información”.

⁴³⁵ Consúltense “Europa-La sociedad de la información al alcance de todos”.

Una forma de promover la integración social es favoreciendo el empleo, garantizando pensiones viables y la estabilidad social.

En definitiva *"el empleo desempeña una función decisiva en la elevación de los niveles de calidad de vida, medios, contribuye a la cohesión y a la integración social y es un indicador importante de la eficacia con que Europa utiliza sus recursos humanos y económicos"*⁴³⁶.

Sin embargo, sentado que el empleo y las políticas a él vinculadas tanto en extensión (pleno empleo) como en calidad (a mayor especialización, mejor remuneración lo que comporta mayor integración, acceso a los recursos y, en definitiva incremento del nivel de calidad de vida) se erigen en verdadero puntal de la sostenibilidad social -de ahí también el interés que todo ello ha despertado en los órganos de la Comunidad- no puede obviarse ni silenciarse la concurrencia de otras muchas políticas que pueden y de hecho inciden en lo que hemos convenido en acotar como "sostenibilidad social".

Por ejemplo, políticas en materia económica y medioambiental.

La promoción y fomento de nuevas empresas vinculadas al fenómeno ecológico o ambiental, tal y como ha quedado apuntado en epígrafes anteriores, tienen una incidencia directa en la creación de nuevos empleos y, en su consecuencia en la mejora económica y social del individuo. Recordemos el caso expuesto de la comunidad copta de Zaballeen o la creación de 1.500 nuevos empleos en Inglaterra⁴³⁷ a raíz de la política de reciclaje de la basura de las ciudades.

Por ejemplo, políticas en materia de planificación urbanística.

En el contexto en el cual nos movemos ya no se trata tan sólo de preservar el suelo no urbanizable acotando la urbanización en los núcleos

⁴³⁶ Comunicación de la Comisión "Políticas Comunitarias de Apoyo al empleo". COM/2000/0078final*/
http://www.europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber...

⁴³⁷ Evening Standard, Londres, 30 de diciembre de 1.996, citado en H. Girardet Creando ciudades...cit. p. 71.

urbanos y evitando, en su consecuencia, las políticas urbanísticas expansivas que difuminan la línea divisoria en perjuicio del primero, sino que también y muy especialmente, la sostenibilidad social en el ámbito de las políticas de planificación urbana se concretan en el diseño de ciudades complejas y compactas, ciudades entendidas como espacios de relación en las que se favorezca la convivencia y la integración creando espacios de proximidad para las relaciones personales, con cercanos y adecuados equipamientos de fácil accesibilidad, promoviendo formas de movilidad colectiva o individuales sostenibles, con una estética agradable que favorezca la convivencia y los elementos o referencias de identidad y, por supuesto que favorezcan, cuando no aseguren, el acceso a la vivienda.

En cuanto a políticas de educación y formación es evidente también que éstas pueden contribuir de forma notable a la sostenibilidad social, ya no tan sólo en cuanto a los centros educativos entendidos como centros de cohesión e integración sino también en cuanto a la extensión y elevación de la calidad de la enseñanza y formación de los futuros "ciudadanos". Ello tendrá una incidencia directa en el mercado laboral y, en su consecuencia, la capacidad para aumentar la calidad de vida de los individuos.

Finalmente me gustaría destacar -puesto que la cita, tal y como ya hemos anteriormente señalado, de ser exhaustiva podría extenderse a lo largo de decenas de páginas, lo cual resulta incompatible con el esfuerzo de limitación propuesto- las políticas de participación ciudadana.

La sostenibilidad social exige, a mi modo de ver, la directísima implicación del individuo habida cuenta que el fin último perseguido es el de mejorar su calidad de vida.

Consiguientemente deben promoverse y normalizarse los procesos y técnicas que faciliten la intervención del ciudadano en los asuntos que directamente inciden en su vida y entorno.

El ciudadano debe hacerse oír, los poderes públicos deben instaurar los medios necesarios para ello y, además, deben escuchar su voz.

Requerimos la implicación del ciudadano en los asuntos públicos que trascienden a su esfera privada. Esa implicación traerá consigo una suerte de corresponsabilidad y, en definitiva una identificación del ciudadano con el fin último de la sostenibilidad.

VIII.6.- El desarrollo sostenible como derecho y como competencia.

El tratamiento jurídico que hemos venido dando al desarrollo sostenible a lo largo de todo el capítulo ha sido el de principio informador de las actuaciones de los poderes públicos y de los ciudadanos⁴³⁸.

En este último epígrafe vamos a intentar avanzar un paso más y reflexionar acerca de si este principio puede llegar a ser considerado un derecho de los ciudadanos y/o una competencia legislativa, en cuyo caso deberíamos intentar profundizar sobre a quien correspondería su ejercicio.

VIII.6.1.- ¿Podemos hablar de un derecho a la sostenibilidad?.

⁴³⁸ Como sostiene PIÑAR MAÑAS, Desarrollo sostenible... opus cit. pag. 45, “*el desarrollo sostenible es hoy, pues, un verdadero principio jurídico*”, lo cual no deja de ser trascendente habida cuenta que, como cita el mismo autor “*No hace mucho (1.998) se afirmó que se desconocía la existencia de normas en derecho español que incorporasen la expresión “desarrollo sostenible”*”. Quien sostuvo tal afirmación fue A. EMBID IRUJO en “*El rol del Estado: ¿vigilante o gestor?*”, en J. GRAU RAHOLA y J. ENRIC LLEBOT (Coords.), Política Ambiental y Desarrollo Sostenible, Instituto de Ecología y Mercado, Papeles del Instituto, núm. 10, Madrid 1.999, pág. 298. Por el contrario, actualmente, los términos “*desarrollo sostenible*” son unos habituales en nuestra literatura normativa, jurisprudencial y jurídica. Sin ánimo de agotar la reseña cabe citar: L. 11/97, de 24 de abril de Envases y Residuos de Eurovasos; la Ley 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima del Estado; la Ley 4/89, de 27 de marzo de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre; la Ley 6/2001, de 8 de mayo por la que se modifica el R.D.L. 1302/86, de 28 de junio de evaluación de impacto ambiental; la Ley 5/99, de 8 de abril de Urbanismo de Castilla y León; la Ley 2/98, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla La Mancha; la Ley 2/2002, de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña modificada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, el R.D.L. 2/2001, de 2 de febrero del Estado o la S.T.S. de 3 de marzo de 1.998, entre otras.

La tendencia generalizada actual es la de ligar el concepto de sostenibilidad y desarrollo sostenible a medio ambiente, lo cual, según hemos podido comprobar en epígrafes anteriores, tiene una base más que certera, sin embargo no es totalmente correcta o, si se prefiere, supone una visión incompleta ya que, en la exposición sentada ha quedado claro que el llamado desarrollo sostenible, y por derivación el principio de sostenibilidad, son mucho más amplios y abarcan más campos que el del medio ambiente el cual, sin duda, se erige en pilar y elemento necesario del concepto de sostenibilidad, pero no en exclusiva.

Posiblemente esa tendencia a la simplificación y a la conexión medio ambiente/desarrollo sostenible se debe, en parte, a la visión antropocéntrica que mayoritariamente suele darse a las múltiples definiciones y concepciones del medio ambiente, en cuanto bien jurídicamente protegido⁴³⁹.

⁴³⁹ GARCIA MACHO, resume la trayectoria doctrinal del derecho al medio ambiente citando a JORDANO FRAGA (1995) y LOPERENA ROTA (1996) en cuanto defensores de éste como derecho fundamental. En contra MARTÍN MATEO (1991) y LOPEZ MENUDO (1991) ya que requiere, para su tutela judicial, previo desarrollo legislativo, el cual depende, según T.R. FERNÁNDEZ (198) y DELGADO PIQUERAS (1993) de una decisión política y tiene un papel primordial de libertad de configuración del legislador (BAÑO LEON, 1.996 y VALENCIA MARTÍN), dado que es un derecho de prestación, que implica una mayor intensidad del legislador en su desarrollo y un mayor compromiso entre los valores políticos y el resultado jurídico, sino que, como ha destacado el T.C. “es sustrato de una función cuya finalidad primera ha de ser la conservación de lo existente, pero con una vertiente dinámica tendente al mejoramiento, ambos contemplados en el texto constitucional (art. 45.2), como también el Acta Única Europea (art. 130 r) y en las Declaraciones de Estocolmo y Río” (STC 102/95, F.J.7). La conceptualización del derecho al medio ambiente también como un deber, destaca su carácter ambivalente e implica que junto a la vertiente de la prestación unamos otra de defensa que obliga a los poderes públicos y al ciudadano a conservarlo y protegerlo. Con ello se resalta la posición de derecho de defensa frente a los propios ciudadanos y los poderes públicos, que es propio de los derechos fundamentales clásicos y que rompe, en su consecuencia, con la visión exclusivista del derecho prestacional. Finalmente el autor destaca la posición del derecho como procedimental (LOPEZ RAMON 1.997) y que al crear un sistema de normas con el fin de participación del ciudadano en la defensa del medio ambiente, da lugar a un derecho colectivo al medio ambiente adecuado. GARCIA MACHO, R. “El principio rector Medio Ambiente y la Protección del Ciudadano frente a los ruidos” en *El Derecho Administrativo en el Umbral*

Así, por ejemplo, como señala GONZALEZ-VARAS⁴⁴⁰, esta visión se refleja en el artículo 45 de la Constitución Española, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1.992, a cuyo parecer "*el artículo 45 de la Constitución, según la doctrina, ha optado por un concepto de medio ambiente moderadamente antropocéntrica, en cuanto primariamente se adecua al desarrollo de la persona y se relaciona con la calidad de vida, a través de la utilización racional de todos los recursos naturales*"⁴⁴¹.

Esta concepción se reafirma por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 102/1995, de 26 de junio⁴⁴² en consonancia con la Declaración de Estocolmo de 1.972 en donde también se sigue esta concepción antropocéntrica.

Sin embargo, desde la perspectiva del análisis que viene haciéndose a lo largo de este estudio y, muy específicamente de este capítulo, lo que la doctrina mayoritaria y la jurisprudencia acotan como "visión antropocéntrica" del concepto de medio ambiente, a mi modo de ver cabría más específica y concretamente calificarlo de dimensión sostenible de la protección medioambiental⁴⁴³ o, si se prefiere, en otros términos, las referencias del

del Siglo XXI. Tomo III. coord.. SOSA WAGNER. Tirant-lo Blanch. 1ª Edición. Valencia 2000. pags. 3544 y ss.

⁴⁴⁰ GONZALEZ-VARAS IBÁÑEZ, S. "La Protección Jurídica del Ambiente" en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo. FRANCISCO SOSA WAGNER, T. III. Tirant-lo blanch. Ed. 1ª. Valencia 2.000. pag. 3640.*

⁴⁴¹ STS 11 marzo 1.992. R.J. 1.992, pg. 4319.

⁴⁴² El T.C. declara "... el medio ambiente es el entorno vital del hombre en un régimen de armonía que aúna lo útil y lo grato".

⁴⁴³ MONTORO CHINER, M.J., también identifica en el artículo 45 de la C.E. la presencia del desarrollo sostenible y considera que "*tanto los particulares como los poderes públicos se convierten en responsables de la sostenibilidad del crecimiento, de forma inmediata, a través de la ponderación y el uso racional de los recursos naturales*" MONTORO CHINER, M.J. "Objetivos, naturaleza y límites de la Declaración de impacto ambiental de las infraestructuras públicas" en *Revista Española de Derecho Administrativo*. Núm. 10. Abril-Junio 2001, págs. 173 a 201.

artículo 45 de la Constitución Española⁴⁴⁴ y de la Declaración de Estocolmo y posteriormente de Río al desarrollo de la persona, a la calidad de vida, a la racionalidad en la utilización de los recursos -que ya hemos visto en anteriores epígrafes es hoy sinónimo de ahorro- no son elementos propios ni necesarios a la definición de medio ambiente, sino de la definición de desarrollo sostenible. En su consecuencia, desde esta perspectiva la denominada visión antropocéntrica de la definición de medio ambiente reflejaría la dimensión ambiental del desarrollo sostenible.

Esta constatación, y dado que la doctrina más autorizada (hoy mayoritaria) afirma el carácter de bien jurídico protegible del ambiente, en su visión antropocéntrica, reconociendo el derecho al medio ambiente ex artículo 45 C.E.⁴⁴⁵, nos permite enlazar con otra cuestión objeto de reflexión:

¿podemos también hablar del bien jurídico "sostenibilidad" y del derecho al desarrollo sostenible?

El reconocimiento del ambiente como bien jurídico⁴⁴⁶ va ligado al fenómeno de la extensión de la noción de bien jurídico respecto de los intereses colectivos y funciones administrativas del Estado y de los llamados derechos de tercera generación⁴⁴⁷ en los que queda acentuado su carácter solidario y, como

⁴⁴⁴ Sobre el artículo 45 de la C.E. pueden consultarse las siguientes Sentencias del Tribunal Constitucional 64/82; 227/1988; 25/1989; 144/1985; 147/1991 y 102/95.

⁴⁴⁵ Sostiene MONTORO CHINER en relación a este precepto que es de eficacia inmediata no requiriendo para su plenitud desarrollo legislativo. MONTORO CHINER, M^a J. "El Estado Ambiental de Derecho. Bases Constitucionales" en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI ...T. III*. Pág. 3437-3465.

⁴⁴⁶ LOPEZ RAMON, F. "Derechos Fundamentales, subjetivos y colectivos al medio ambiente". *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 96, 1997, pag. 347. En este artículo el autor repasa toda la evolución doctrinal y jurisprudencial de la construcción jurídica del derecho al medio ambiente.

⁴⁴⁷ DELGADO PIQUERAS, F. "Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente", *REDC*, núm. 38 (1993), pp. 49-79. LOPERENA ROTA, D. *El derecho al medio ambiente adecuado*, Madrid, Civitas, 1996, p. 154. BELLVER CAPELLA, V. "El futuro del Derecho al ambiente" en *El derecho humano al medio ambiente*. Humana iura num. 6, pag. 6, 1996. LOPEZ MENUDO, F. "El derecho a la protección del medio ambiente", *RCEC*, núm. 10 (1991), pp. 161-201. JORDANO FRAGA, J. *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*. Barcelona, Bosch, 1995, p. 558. VELASCO

señala MONTORO CHINER⁴⁴⁸, sirve para garantizar su transmisión a las futuras generaciones, “su sustentabilidad”. Consiguientemente en esta clasificación tendría plena cabida el derecho a la sostenibilidad en cuanto función administrativa del Estado, interés colectivo solidario y transmisión a futuras generaciones.

En esta línea Michael DECLARIS⁴⁴⁹ se declara férreo defensor de lo que él denomina New Law of Sustainable Development asentado sobre un sistema dinámico de principios proclamados en las Declaraciones de Estocolmo y Río.

Ahora bien, ¿qué visión debe primar en el derecho al desarrollo sostenible, la visión del derecho subjetivo de tercera generación, o la visión de función administrativa?

Hace ya diez años MONTORO CHINER⁴⁵⁰ declaró que el medio ambiente no sólo podía fundamentarse en la categoría de los derechos sino también en el mandato constitucional que atribuye a los poderes públicos un deber de protección.

Creo que esta misma aseveración es perfectamente pregonable respecto al interrogante planteado. Ciertamente no veo grandes dificultades jurídicas en reconocer un derecho al desarrollo sostenible en términos paralelos al

CABALLERO, F. “El medio ambiente en la Constitución: ¿derecho público subjetivo y/o principio rector?”, *RAAP*, núm. 19 (1994), pp. 77-121. PAREJO ALFONSO, L. “La fuerza transformadora de la Ecología y el Derecho: ¿hacia el Estado ecológico de Derecho?”, *CT*, núms. 100-101, vol. II (1994), pp. 219-232. BELLVER CAPELLA, V. *Ecología: de las razones a los derechos*, Granada, Comares, 1994, p. 309. PIÑAR DIAZ, M. *El derecho a disfrutar del medio ambiente en la jurisprudencia*, Granada, Comares, 1996, p. 167.

⁴⁴⁸ MONTORO CHINER, M^a J. “El Estado Ambiental de Derecho. Bases Constitucionales” en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI ...T. III. Pág. 3439*.

⁴⁴⁹ DECLERIS, Michael. Vicepresidente del Consejo de Estado de Gracia y autor de *The law of sustainable development. General principles*. EUR. OP. Luxemburgo 2.000.

⁴⁵⁰ MONTORO CHINER, M^a J. “La inactividad administrativa en el proceso de ejecución de las leyes. Control jurisdiccional “versus” fracaso legislativo” en *Revista de Administración Pública* núm. 110, 1.986, pag. 203 y ss.

reconocimiento que hemos hecho del derecho al medio ambiente dada la innegable similitud de caracteres entre uno y otro.

Sin embargo, en la línea sentada por BETANCOR⁴⁵¹, la protección de la naturaleza, no pide tanto derecho como deberes. Consiguientemente quizás, aún cuando es posible entrever el derecho al desarrollo sostenible en ese derecho más amplio que reclama MONTORO CHINER⁴⁵² en el artículo 45 de la Constitución Española, por su vocación finalista y su interdependencia con otros derechos respecto del resto de preceptos del capítulo III del Título I de la Constitución Española, resulte de mayor interés y eficacia la dimensión de la sostenibilidad en cuanto potestad o función administrativa y, por tanto, erigir al principio de la sostenibilidad en una Staatszielbestimmung, en la traducción que de este concepto realiza MONTORO CHINER, como “determinación programática de fines, derecho objetivo, mandato al legislador y principio interpretativo para la Administración y la Jurisdicción”⁴⁵³, ya que como la misma autora sostiene, acaso “¿la protección del medio ambiente ganará con la concepción subjetiva del derecho?”⁴⁵⁴. Se formula la cuestión, en absoluto baladí, puesto que la visión naturista del derecho al medio ambiente se compatibiliza mejor con las tesis del desarrollo sostenible, que con el derecho de las futuras generaciones pues “¿cómo compaginar un legado individual con los bienes que son patrimonio de todos, de la humanidad o de la colectividad?”⁴⁵⁵.

⁴⁵¹ BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Instituciones de Derecho Ambiental*. La Ley. 1ª Edición. Madrid 2001. pag. 581.

⁴⁵² MONTORO CHINER, Mª J. “El Estado Ambiental. Bases Constitucionales” en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*. Coord..SOSA WAGER, F., Tirant-lo Blanch. 1ª Ed. Valencia 2000. pag. 3440.

⁴⁵³ MONTORO CHINER, Mª J. El Estado Ambiental. Bases Constitucionales en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*. SOSA WAGER, F., Tirant-lo Blanch. 1ª Ed. Valencia 2000. pag. 3439.

⁴⁵⁴ MONTORO CHINER, M.J. Comentario bibliográfico a LOPERENA ROTA, D “El derecho al medio ambiente adecuado” IVAP-civitas. 1.996. En *REDA* núm. 94. Abril-Junio 1.997, págs. 325-326

⁴⁵⁵ MONTORO CHINER, M.J. Comentario bibliograf..... idem opus cit.

VIII.6.2.- El desarrollo sostenible como función o potestad administrativa.

Según ha quedado apuntado en el apartado anterior, el artículo 45 de la Constitución Española puede ser un fundamento del desarrollo sostenible en cuanto mandato constitucional que atribuya a los poderes públicos un deber de consecución.

Sin embargo es evidente que la Constitución Española no concibe el desarrollo sostenible como una competencia ni por tanto asume la función de su distribución entre el Estado y la Comunidad Autónoma⁴⁵⁶.

No obstante nuestra pertenencia a la Comunidad Europea y, en su consecuencia, nuestra adhesión a sus Tratados constitutivos nos obliga a transponer a nuestro derecho interno no tan sólo las normas vinculantes (Directivas y reglamentos fundamentalmente) sino también se impone a los poderes públicos (legislativo, ejecutivo y judicial) la obligación de actuar conforme al espíritu de la Comunidad Europea y, en su consecuencia, de conformidad a los acuerdos, programas de acción, resoluciones, comunicaciones, recomendaciones y demás formas jurídicas y normativas a través de las cuales se manifiestan los órganos comunitarios.

Sentado lo anterior, parece necesario reconocer la labor ingente que en los últimos tiempos ha desarrollado la Comunidad Europea por su decidido compromiso con la sostenibilidad -una pequeña, muy pequeña representación de esta opción ha quedado reflejada en el presente capítulo- y, en su

⁴⁵⁶ MONTORO CHINER, M.J. “El urbanismo del desarrollo sostenible” en *Estudios Jurídicos sobre Urbanismo. Una reflexión prospectiva*. CEDECS. Barcelona. 1ª edición .1998, pág. 43-55. Sostiene la teoría de que la ordenación piramidal legislativa que propicia el reparto competencial de la C.E. es positiva en cuanto residencia los ámbitos de mayor alcance social (el progreso, la economía y el medio ambiente) como condiciones de la calidad de vida en el Estado, mientras que las competencias más cercanas las residencia en la Administración autonómica. Ello permite una escala piramidal en cuya cúspide se asienta la Comunidad Europea para armonizar las condiciones ambientales de los Estados Miembros.

consecuencia, podríamos concluir la conveniencia y en ocasiones obligatoriedad de que los Estados Miembros traspongan igual acervo en sus políticas y ordenamientos jurídicos internos, con lo que la pregunta inicialmente planteada recobraría todo su significado. La potestad para dar cumplimiento al principio de sostenibilidad ¿puede tener una base normativa?. Y de ser así ¿de quién será la competencia legislativa?⁴⁵⁷.

Son dos las preguntas que hemos formulado y, en su consecuencia la respuesta no puede ser única.

En cuanto a la primera entiendo que, efectivamente, la sostenibilidad puede tener una base normativa. De hecho hoy por hoy ya la tiene y podríamos encontrar multitud de ejemplos aislados para ilustrar tal afirmación como puede ser la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña, modificada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre. En ella, concretamente en su artículo 3 en relación con el 9, se sientan unos criterios de obligada observancia en la elaboración de las futuras figuras del planeamiento urbanístico que tienen por objeto crear un urbanismo sostenible.

Es sólo un ejemplo, pero repito, que en estos momentos las últimas y más avanzadas leyes dictadas desde el compromiso de la sostenibilidad, la integración medioambiental y la convicción de que los recursos son finitos, están llenas de parámetros, requisitos o exigencias que dan contenido y responden a la sostenibilidad.

Así pues la respuesta al primer interrogante entiendo que necesariamente debe tener sentido afirmativo. Efectivamente el desarrollo sostenible no es tan sólo una meta, un principio genérico a perseguir y que deba en mayor o menor medida informar la actuación de los poderes públicos sino que también puede y de hecho ya tiene en nuestro ordenamiento jurídico

⁴⁵⁷ Han tratado el tema de la transposición del desarrollo sostenible a nuestro derecho interno, entre otros, BERMÚDEZ SÁNCHEZ, J. “Criterios de una reglamentación ambiental. A propósito de la regulación económica y el medio ambiente” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 198, págs. 111 y ss. y AGUILERA VAQUES, M. *El desarrollo sostenible y la Constitución Española*. Barcelona 2.000.

interno una base legislativa amparaba en el artículo 45 de Constitución Española⁴⁵⁸.

La segunda pregunta, la de a quién corresponde la competencia legislativa, ha quedado en parte intrínsecamente contestada en la respuesta anterior. Si hemos afirmado que hoy por hoy podemos encontrar en nuestro ordenamiento jurídico interno ejemplos de la recepción legislativa de la sostenibilidad y hemos citado concretamente el supuesto de la Ley de Urbanismo de Cataluña, parece obvio concluir que la competencia legislativa será del Estado, de la Comunidad Autónoma o incluso de la Administración local dependiendo del reparto competencial que se haya establecido entre la Constitución y los Estados de Autonomía respecto de la materia primaria o principal a la cual vinculamos la sostenibilidad. Así pues, en este discurso, la materia primaria sería el urbanismo y siendo ésta competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma la potestad legislativa, incluso en la inserción de la sostenibilidad, sería del Parlamento Catalán.

Esta es, en definitiva, la solución dada por el sistema constitucional alemán, en cuyo modelo federal se inspiró el constituyente español al establecer el régimen de reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Todas las Administraciones públicas (el Bund, los 16 Länder, las Städte y Gemeinden) juegan su papel en la recepción de la sostenibilidad⁴⁵⁹ en atención a sus propias competencia y responsabilidades, y si bien el Bundesverfassungsgericht no tiene jurisdicción directa en temas de sostenibilidad medioambiental, en diversas ocasiones se ha referido a un

⁴⁵⁸ Sobre el desarrollo sostenible y la Constitución puede consultarse AGUILERA VAQUÉS, M, *El desarrollo sostenible y la Constitución Española*. Atelier. Barcelona 2.000

⁴⁵⁹ Sobre el supuesto alemán puede consultarse ULRICH BATTIS “Influencia del derecho comunitario europeo sobre el derecho urbanístico de los Estados Miembros. ¿Una competencia de la Unión Europea en materia de ordenación del territorio?” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 206. Diciembre 2003 (págs. 135 a 146) y REHBINDER, E. “El debate sobre la transposición del imperativo de sostenibilidad en el derecho ambiental y de la planificación” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*. Núm. 1. Año 2002, págs. 23 y ss.

principio de esfera de actuación por parte de los Länder. La diferencia fundamental, desde mi punto de vista, entre uno y otro sistema, desde la óptica del urbanismo y ordenación del territorio que aquí nos ocupa viene dada porque en Alemania el Bund tiene y ejerce sus derechos legislativos en materia de protección del medio ambiente y uso del suelo, para asegurar la unidad normativa en todo el Estado⁴⁶⁰.

Ahora bien esta respuesta, absolutamente correcta formal y jurídicamente hablando, puede verse gravemente alterada si intentamos avanzar un paso más y plantearnos la sostenibilidad no como elemento accidental -que sería el tratamiento dado hasta el momento- sino como elemento principal, que es el tratamiento que ya ha alcanzado en la Comunidad Europea, donde no se vincula una materia a la sostenibilidad sino que desde la sostenibilidad se imponen actuaciones y parámetros a las materias vinculadas.

¿Se puede aprobar un plan o programa de sostenibilidad?. ¿Se pueden dictar unas bases, unos indicadores, unos parámetros vinculantes?.

⁴⁶⁰ Según el reparto competencial del modelo federal alemán, el Bund puede ostentar competencias exclusivas (derecho único para legislar, si bien puede autorizar expresamente a los Länder mediante Ley Federal) -arts. 73 y 105.1- o bien compartidas. En este segundo caso, las materias objeto de legislación concurrente se recogen en los arts. 74, 74.a y 105.1 de la LFB. En estos casos los Länder puede legislar en tanto en cuanto el Bund no haga uso de sus derechos legislativos (Gesetzgebungsrecht), uso que le viene reconocido siempre que concurra una necesidad de regulación legislativa federal. Concretamente esta necesidad se presenta cuando así lo requiera la creación de condiciones de vida equivalentes en el territorio federal, bien porque sobre un determinado asunto no sería eficaz una regulación autónoma por parte de cada Länder, bien porque la regulación por Ley de un Land pudiese perjudicar los intereses de otro; y, en segundo lugar, cuando esté en juego la unidad económica o jurídica en interés de la totalidad del Estado. En la práctica muchas de las materias susceptibles de legislación concurrente cuentan con la intervención del Bund ya que los presupuestos condicionantes de su actuación son fácilmente justificables, dado además que la decisión en cuanto a su concurrencia es discrecional, aunque no así su ejercicio que es controlable por el Tribunal Constitucional. Por último el Bund también puede dictar leyes marco en las mismas condiciones de necesidad señaladas para la legislación concurrente. En este caso debe dejar al legislador de los Länder, una esfera de actuación para llevar a cabo su cumplimiento a través de sus propias regulaciones sustanciales -por este motivo sólo excepcionalmente podrá una disposición marco, entrar en detalles o contener determinaciones de aplicación inmediata-, siendo un ejemplo la disposición marco, la gestión sostenible o contaminación del agua.

La respuesta, a mi entender nuevamente debe ser de cariz positivo⁴⁶¹ siendo un buen ejemplo y referente la Comunidad Europea la cual, precisamente está abordando fundamentalmente la cuestión de la sostenibilidad a través de programas de acción, normas marco e indicadores y buenas prácticas.

En su consecuencia, si ciertamente puede elevarse la sostenibilidad a la categoría primaria, la última y obligada pregunta es ¿quién ostentará la competencia legislativa a tal efecto?. ¿El Estado o las Comunidades Autónomas?.

La respuesta es ciertamente compleja y ya advierto que sin duda admite muchas interpretaciones, opiniones y matices, pues, evidentemente, no es ni será una cuestión pacífica. Sin embargo asumiendo el riesgo, intentaré desmenuzar, a continuación, el resultado de una profunda reflexión sobre esta cuestión que ya adelanto, seguramente no resultará, ni cómoda ni determinante.

Ya hemos afirmado en epígrafes precedentes, con ocasión del análisis del desarrollo sostenible que éste se asienta, fundamentalmente sobre 3 vértices o pilares: La economía, el medio ambiente y la dimensión social. Las tres fuerzas deben posicionarse en un plano de equilibrio a fin de alcanzar un desarrollo sostenible. Sin embargo, personalmente considero que lo que identificamos como dimensión económica y ambiental constituye, en puridad, las dos únicas fuerzas a equilibrar, ya que de su equilibrio y conjunción resultará la dimensión social, la cual vinculo más al objeto o fin último perseguido con el desarrollo sostenible (calidad de vida), que como un verdadero pilar de la sostenibilidad.

⁴⁶¹ MARTÍN MATEO aboga asimismo porque el impero de la Ley como medio para alcanzar un ordenamiento ambiental razonable en el que las coordenadas no sólo sean espaciales sino también temporales, incluyendo entre los sujetos tutelados por la Ley a los futuros hombres hoy no natos. R. MARTÍN MATEO, *La Revolución Ambiental Pendiente en Desarrollo Sostenible y Protección ...* Opus cit. pag. 76.

Sentado lo anterior si acudimos a la Constitución Española encontramos, en primer lugar, el artículo 45 de la Constitución Española, de cuya ubicación (“Principios Rectores de la Política Social y Económica” -capítulo III, del Título I-) y contenido (derecho al medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona ..., los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos ..., mejorar la calidad de vida restaurar el medio ambiente ... indispensable solidaridad colectiva”) se constatan las fuerzas en conflicto (desarrollo económico y preservación de recursos y medio ambiente) de la sostenibilidad para alcanzar la mejora en la calidad de vida de los hombres asentada en la indispensable solidaridad colectiva.

Sin embargo no sólo es trascendente, desde la perspectiva del desarrollo sostenible, el artículo 45 de la Constitución Española, ya que otros preceptos, igualmente presentes en el capítulo III, del Título I, guardan estrecha relación y, consiguientemente interés, para este análisis. Así, el artículo 40, fundamentalmente en su apartado 1º y en menor medida el 2º⁴⁶², artículo 44.2⁴⁶³, artículo 48⁴⁶⁴ y otros tantos de base social (artículo 41,43, 47, 49 y 50).

En el Título VII “Economía y Hacienda” encontramos otros preceptos de interés pudiendo destacarse el artículo 128, 130, 131 y 132 así como el artículo 138 correspondiente al capítulo I “Principios Generales” del Título VIII “De la Organización Territorial del Estado”.

Finalmente llegamos a los artículos 148 y 149, de distribución competencial, interesando destacar, a los efectos que aquí nos interesa los siguientes artículos:

⁴⁶² Art. 40.1 “Los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa en el marco de una política de estabilidad económica. De manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo”.

⁴⁶³ Art. 44.2. “Los poderes públicos promoverán la ciencia y la investigación científica y técnica en beneficio del interés general”.

⁴⁶⁴ Art. 48: “Los poderes públicos promoverán las condiciones para la participación libre y eficaz de la juventud en el desarrollo político, social, económico y cultural”.

" 148.1.- Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias:

- 3º.- Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda.
- 4º.- Las obras públicas de interés de la Comunidad Autónoma en su propio territorio.
- 5º.- Los ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma y, en los mismos términos, el transporte desarrollado por estos medios o por cable.
- 6º.- Los puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales.
- 7º.- La agricultura y ganadería, de acuerdo con la ordenación general de la economía.
- 8º.- Los montes y aprovechamientos forestales.
- 9º.- La gestión en materia de protección del medio ambiente.
- 10º.- Los proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma; las aguas minerales y termales.
- 11º.- La pesca en aguas interiores...
- 13º.- El fomento del desarrollo económico de la Comunidad Autónoma dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional.
- 18º.- Promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial.

Todas las competencias que, directa o indirectamente guardan estrecha relación con el desarrollo sostenible -con la sola excepción de el urbanismo, vivienda y ordenación del territorio, turismo, aguas minerales y termales, pesca en aguas interiores y fluviales, que pueden ser asumidas con carácter exclusivo por las Comunidades Autónomas con independencia de que superen o no su ámbito territorial- quedan limitadas por la ordenación general o legislación plena o básica que pueda dictar el Estado conforme a sus competencias exclusivas en:

1º.- Regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales⁴⁶⁵.

- 7º.- Legislación laboral.
- 11º.- Bases de la ordenación de crédito, banca y seguros.
- 13º.- Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.
- 15º.- Fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.
- 18º.- Sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas legislación sobre expropiación y legislación básica sobre contratos y concesiones.
- 19º.- Pesca marítima, sin perjuicio de las competencias de las comunidades autónomas en materia de ordenación del sector.
- 20º.- Marina mercante, puertos de interés general, aeropuertos de interés general, control espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo.

⁴⁶⁵ Podríamos incluir aquí el derecho a un medio ambiente adecuado y a un desarrollo sostenible, ambos ex artículo 45 de la Constitución Española.

21º.- Ferrocarriles y transportes terrestres que discurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma, régimen general de comunicaciones.

22º.- Legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos si discurren sus aguas por más de una Comunidad Autónoma.

23º.- Legislación básica sobre protección del Medio Ambiente, montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias.

24º.- Obras públicas de interés general o que afecten a más de una Comunidad Autónoma.

Finalmente el artículo 149.3 dispone:

"Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas".

Por último, antes de alcanzar conclusiones, me gustaría traer a colación un documento europeo sobre desarrollo sostenible, por ejemplo el 5º Programa de Política y Actuación en Materia de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible (Diario Oficial núm. C 138 de 17 de mayo de 1.993) con la única finalidad de analizar las materias que se abordan desde la potestad de la sostenibilidad, ya que ello puede ayudarnos a encontrar la luz para la difícil asignación competencial que esta materia puede tener en nuestro derecho interno.

Pues bien, si acudimos al capítulo correspondiente a sectores seleccionados aparecen industria, energía, transportes, agricultura y silvicultura y turismo y a ellos se vinculan la ordenación territorial, -mediante la aplicación de principios acertados que contribuyan a la conservación de espacios valiosos, la mejora del tejido urbano, la circulación y la optimización del rendimiento de los transportes y energía-; el desarrollo económico, -fomentándolo con un nivel de prudencia adecuado y que permita garantizar la utilización sostenible de los recursos-; desarrollo de infraestructuras -en cuanto a su ordenación, establecimiento, emplazamiento, gestión y repercusión en el medio-; y la contaminación industrial y la gestión de residuos.

En definitiva parece plausible una conclusión en el sentido de que el Estado -en virtud del juego del reparto de competencias previsto en la Constitución Española, con los demás preceptos citados y el elemento comparativo del 5º Programa de Acción Medio Ambiental de la Comunidad Europea- podría dictar unos indicadores, unas normas, una, en definitiva,

legislación básica que asegurase ya no tan sólo el ejercicio igualitario del derecho/deber de todos los españoles y poderes públicos, al desarrollo sostenible o el derecho a la sostenibilidad, sino que por el juego de sus competencias básicas en materia de protección del medio ambiente, de planificación y coordinación de la economía y de la legislación laboral, unida a sus compromisos constitucionales de solidaridad y equilibrio de los artículos 2 y 138 de la Constitución Española, también por esta vía el Estado ostentaría la competencia para dictar legislación básica en materia de sostenibilidad⁴⁶⁶.

Esta legislación básica, en cuanto competencia primaria, acorde con las exigencias de nuestra pertenencia a la Comunidad Europea, sería de obligada observancia para todas las Comunidades Autónomas y demás administraciones, territoriales o institucionales con capacidad normativa y potestades de gestión, fuese cual fuese, el ámbito sobre el cual debiesen adoptarse o aplicarse y, por tanto, también en aquellas que, como el urbanismo y la ordenación del territorio, son competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma.

No existiría margen para adoptar un cuerpo normativo completo, cerrado, puesto que, en modo alguno podemos olvidar las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma, pero éstas tampoco pueden oscurecer la competencia exclusiva del Estado para dictar la legislación básica en materia de protección del medio ambiente, de planificación y coordinación económica y laboral y, por tanto, en materia de desarrollo sostenible que, según conviene toda la doctrina, es el resultado del equilibrio de los tres grandes y reiterados campos económico, ambiental y social.

⁴⁶⁶ La teoría, podríamos denominar de la “sectorialización” para alcanzar la integración, ha sido defendida por algunos autores como LÓPEZ RAMÓN y TEJEDOR BIELSA, en materia de ordenación del territorio. Estos autores se inclinan por una concepción de la Ordenación del Territorio de carácter sectorial en la que el Estado ostentaría competencias sobre la misma en cuanto a su potestad para actuar sobre la totalidad del territorio unido a sus títulos sobre planificación económica y demás competencias con incidencia territorial. Puede consultarse F. LÓPEZ RAMÓN. *Estudios Jurídicos sobre la Ordenación del Territorio*. Navarra. Aranzadi 1995, p. 93-94. J.C. TEJEDOR BIELSA, *Gobierno del Territorio y Estado Autonomo*. Valencia Tirant-lo Blanch 2.001. (toda la obra). En contra M. JIMÉNEZ DORANTES, *Coordinación Interadministrativa en la Ordenación Territorial*. Marcial Pons. Madrid 2.003. p. 71-72.

Algunos autores, entre ellos PEREZ MORENO⁴⁶⁷ defendieron la promulgación de una Ley General de Protección del Medio Ambiente de carácter básico en desarrollo del art. 45 de la C.E.⁴⁶⁸, amparándose entre otros, en los siguientes fundamentos:

- La Constitución Española concibe el estado de las autonomías como un sistema de autonomías integradas lo que implica articulación, coordinación y colaboración en las relaciones Estado/Comunidad Autónoma.
- La Constitución reconoce al Estado la competencia para dictar la legislación básica en materia de protección del medio ambiente.
- El artículo 139 de la C.E. se refiere al principio de igualdad como a un valor superior del ordenamiento jurídico y, como sea que la contaminación no conoce de fronteras, la unidad y comunicabilidad natural de los procesos ambientales se demuestra ineludible.

De ahí, concluye PEREZ MORENO, la necesidad de una Ley General de Medio Ambiente llamada a garantizar el principio de igualdad y, consiguientemente, a evitar graves desequilibrios sociales y económicos en el territorio⁴⁶⁹.

Pues bien, entiendo que los mismos fundamentos y justificación que llevaron a PEREZ MORENO a defender la conveniencia de una Ley General del Medio Ambiente, servirían a la propuesta aquí apuntada de una Ley básica estatal sobre sostenibilidad que unificase y garantizase el principio de igualdad

⁴⁶⁷ PEREZ MORENO, A; ESCRIBAN COLLADO Y LOPEZ GONZALEZ, J.I, en *RAP* núm. 103, enero-abril 1984 (págs. 361 a 416) y también PEREZ MORENO, A en *Documentación administrativa* núm. 190. Madrid 1.981, abril-junio 1.981 (págs. 441 a 456).

⁴⁶⁸ Esta propuesta fue elaborada en un estudio sobre Bases para un programa legislativo de desarrollo de la Constitución en materia de protección del medio ambiente (Sevilla 1978).

⁴⁶⁹ Incluso en el artículo citado, publicado en la *RAP* núm. 103, de Enero-Abril 1.984, se anexiona un proyecto de redactado de la L.G.M.A.

en la adopción y aplicación del principio/derecho/función del desarrollo sostenible por todos los ordenamientos autonómicos, evitando graves desequilibrios sociales, ambientales y económicos en el territorio del Estado.

La propuesta-conclusión alcanzada a raíz de la reflexión que venimos desarrollando no encuentra, hoy por hoy, acomodo o refrendo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y, por supuesto, somos plenamente conscientes de que podría jamás llegar a obtenerla, lo cual no empece para su planteamiento y análisis ya que ello, en todo caso, abre un foro de debate y reflexión que siempre resulta interesante. Sin embargo antes de abordar el análisis jurisprudencial y la posible aceptación o no de una legislación estatal básica en desarrollo sostenible, será interesante analizar cómo se ha resuelto igual cuestión en otros países donde igualmente también se ha abierto este debate, como es el caso de Italia.

La reforma constitucional italiana (art. 117, C.I.) ha redenido la materia como la "tutela dell'ambiente (e) dell'ecosistema" reservando al Estado la potestad legislativa sobre la misma. El Tribunal Constitucional italiano ha tenido ocasión de referirse al respecto atemperando prudencialmente el texto constitucional en el sentido de que es en principio admisible una legislación regional convergente que valore la competencia de tipo concurrente o exclusiva reconocida en el art. 117 con aquellas materias contiguas o accesorias funcionales con la tutela o protección del ambiente⁴⁷⁰.

Antes de la novedad constitucional se discutía acerca de la reconducción de los intereses y de sus funciones a la competencia regional, reservándose al Estado su intervención en razón de los intereses nacionales en juego según una detallada lista de atribución expresa contenida en el d.lgs. 112/1998, cuya naturaleza ejemplificativa y no taxativa resultaba incontestable y por tanto

⁴⁷⁰ Muchos de los grandes Estados industrializados se han dotado, con el tiempo, de una legislación básica del Estado en materia ambiental lo que permite a los poderes públicos afrontar los temas ambientales de forma integral e integrada, conforme a los principios comunitarios. Sin embargo ello aún no se ha conseguido ni en Italia, ni en España, a pesar de los esfuerzos empleados en esta línea, entre otros, por PEREZ MORENO; ESCRIBANO COLLADO Y LOPEZ GONZALEZ (Idem opus cit).

planteaba críticas desde la doctrina regionalista por su sustancial indeterminación, situación lógicamente que debería verse clarificada a partir de la reforma constitucional, en el sentido de vincularse la competencia regional a los principios fundamentales establecidos por la legislación estatal (Sentencia Corte Constitucional 307/2003). Es más reclama Dell'Anno⁴⁷¹ que el concepto de interés nacional, tal y como venía aplicándose con anterioridad a la reforma constitucional, debe reinterpretarse y pasar de principio jurídico indeterminado a criterio anclado en específicos presupuestos y parámetros de juicio subsumibles en las nuevas normas constitucionales⁴⁷².

No es pues de extrañar que un sector de la doctrina italiana defienda la competencia del Estado para legislar, con carácter básico, sobre desarrollo sostenible y protección ambiental. Así el propio Dell'ANNO⁴⁷³ afirma que el mismo principio comunitario de promover el desarrollo sostenible solicita la adopción de concretas medidas de actuación sobre solidaridad intergeneracional cuya promoción y observancia debe necesariamente adjudicarse al sujeto institucional que representa la generalidad de los intereses públicos y garantiza la continuidad de su tutela.

Concurren, según MORBIDELLI⁴⁷⁴, fenómenos de caracteres fisiocráticos y materiales con instituciones jurídicas para asegurar una exigencia de disciplina nacional homogénea y para confirmar la intuición doctrinal que ha retenido la tutela del ambiente como interés de relevancia nacional. Y es que,

⁴⁷¹ P. Dell'ANNO. Principi del diritto Ambientale europeo e nazionale. Giuffré. Milano 2.004. p. 185.

⁴⁷² Corte Constitucional, sentencia 303/2003 con referencia al art. 5 de la Constitución. *“Assumono rilievo, in questa nuova configurazione dell'interesse nazionale, anche la promozione dello sviluppo economico, della coesione e della solidarietà sociale (art. 119, comma 5, Const.) ed il rispetto degli obblighi internazionali e comunitari, nonché la tutela dell'unità giuridica o economica del Paese (art. 120, comma 2).*

⁴⁷³ P. Dell'ANNO, Principi del Diritto.... cit. p. 183-184.

⁴⁷⁴ G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente en Scritti Predieri. Giuffre Milano 1.996. Vol. II, p. 1121 y ss.*

como observa GRASSI⁴⁷⁵ después de la cuestión nacional y social, el Estado puede encontrar en la ecología una nueva fuente de legitimación, dado que la naturaleza aparece como el bien colectivo por excelencia. Si tenemos en cuenta, según dell'ANNO y GRASSI⁴⁷⁶ el deber público que comporta la promoción del desarrollo sostenible, esto es, la adopción de acciones y políticas conforme a un perfil de solidaridad hacia las generaciones futuras, sólo el Estado es quien puede componer una síntesis de los intereses particulares y locales asegurando su necesaria protección en el futuro y garantizar la continuidad y estabilidad del ambiente.

Centrándonos nuevamente en el caso interno de nuestro país, ¿tiene cabida en la jurisprudencia del TC el reconocimiento de una competencia estatal legislativa de carácter básico sobre desarrollo sostenible? .

En multitud de sentencias el Tribunal Constitucional español ha abordado los conflictos competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas, sentando al respecto un cuerpo doctrinal que puede sintetizarse en los siguientes puntos:

- "Cuando inevitablemente las muchas actuaciones de los poderes públicos concernidos inciden al mismo tiempo en dos o más ámbitos competenciales diversos es preciso determinar siempre, la categoría genérica, de entre las referidas en la Constitución y los Estatutos, a la que primordialmente se reconducen las competencias controvertidas, puesto que es ésta la que fundamentalmente proporciona el criterio para la delimitación competencial" STC 80/1985, FJ1 y STC 197/96, de 28 de noviembre F.J. 3.

- Ha de apreciarse, para llegar a una calificación competencial correcta, tanto el sentido o finalidad de los varios títulos competenciales y estatutarios, como el carácter, sentido y finalidad de las disposiciones traídas al

⁴⁷⁵ S. GRASSI, Introduzione en S. GRASSI- M CECCHETTIA-A. ANDRONIO, Ambiente e Diritto. Vol. I. P. 17.

⁴⁷⁶ Obras citadas.

conflicto, es decir, el contenido del precepto controvertido, delimitando así la regla competencial aplicable al caso (STC 153/89, FJ 5, STC 252/88 y 13/89, 69/88, 197/96, de 28 de noviembre).

- El criterio general de prevalencia de la regla competencial específica sobre la más genérica no puede atribuírsele un valor absoluto (STC 213/88 y 197/96 en sus F.J. 3º y 3º respectivamente).

El hecho de que el desarrollo sostenible no aparezca entre las materias que los artículos 148 y 149 de la Constitución Española reparten entre el Estado y la Comunidad Autónoma conduciría previsiblemente al Tribunal Constitucional, -conocido y atendido el sentido de sus anteriores pronunciamientos-, a considerar el contenido y finalidad de cada precepto y el sentido finalista del conjunto, incardinándolo en las competencias por él llamadas específicas, otorgando, en principio, prevalencia a ésta sobre la más genérica.

Consiguientemente entrarían en juego el título competencial sobre el medio ambiente junto con los de contenido económico y social.

Creo también que el Tribunal Constitucional traería a colación la doctrina por él sentada en distintas ocasiones respecto a los títulos competenciales de vasto ámbito material. En estos casos, -y que duda cabe que la sostenibilidad es de una enorme amplitud-, el Tribunal Constitucional nos ha recordado que la extensión de un título no puede desconocer el contenido específico de otros títulos competenciales (STC 36/94; 61/97 y 40/98). Esta doctrina por otro lado se debería enlazar con el carácter transversal de la competencia -como ya ha hecho en cuestiones atinentes al medio ambiente en Ss.T.C. 102/95, de 26 de junio, F.J. 3º y 6º, 13/98, de 22 de enero, F.J. 7º y 306/2000, de 12 de diciembre, F.J. 6º-, y con la doctrina también constitucional de que el hecho de la transversalidad no es óbice para limitar la competencia a su campo propio o a aquél en el que se integra, al objeto de su alcance competencial.

La conclusión, así pues, podría ser la de reconocimiento de una competencia estatal para dictar normas básicas ligadas a un título habilitante (medio ambiente, economía, transportes, etc.) en los términos y alcance que le

otorgue cada uno de ellos y, si bien la supraterritorialidad⁴⁷⁷ no representa por sí un criterio atributivo de competencias, (Ss.T.C. 329/1993, de 12 de noviembre, F.J. 4; 243/93, de 21 de julio, F.J. 6; 102/95, F.J. 8; 190/00, de 13 de julio, F.J. 10 y 223/2000, de 21 de septiembre F.J. 11), sí justifica el ejercicio del deber de coordinación, lo cual comporta un plus a favor de la norma estatal básica con carácter transversal y, en su consecuencia, con capacidad para integrarse y hacer acto de presencia en otros títulos competenciales de las Comunidades Autónomas, si bien siempre respetando el carácter básico de la actuación la cual no se corresponde, en ningún caso, con una regulación detallada.

Con estas precisiones, limitaciones y consideraciones quizás le fuese reconocida al Estado una competencia legislativa básica en materia de desarrollo sostenible y si así fuese, resulta evidente que estaría reconociéndose al Estado un nuevo espacio legislativo para regular aspectos urbanísticos y territoriales desde la perspectiva de la sostenibilidad⁴⁷⁸. No está de más llegados a este punto traer a colación el voto particular de la sentencia del TC 61/1997, de 20 de marzo, en el cual se reclama, precisamente, como objetivo y finalidad que debe estar presente en toda legislación urbanística, el principio del desarrollo sostenible. En la sentencia se resuelven diversos recursos de inconstitucionalidad contra la Ley 8/1990, sobre la Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo y el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real decreto Legislativo

⁴⁷⁷ Considera TORNOS MAS, J. “Competencias de la Comunidad Europea y de las Comunidades Autónomas en materia de Medio Ambiente” en *La integración de España en las Comunidades Europeas y las Competencias de las Comunidades Autónomas*. Generalitat de Catalunya. Departament de Justicia. Patronat Català pro Europa. Coord. VICTORIA ABELLAN. Barcelona 1.983, (pags. 275 y ss.) que la competencia estatal básica en materia de medio ambiente puede extenderse excepcionalmente al ejercicio de facultades ejecutivas amparándose en el carácter supraregional de muchas de las intervenciones dirigidas a su protección.

⁴⁷⁸ Defiende también el urbanismo como instrumento para alcanzar el desarrollo sostenible MARINERO PERAL, A., “El Urbanismo como instrumento para gestión del desarrollo sostenible” en obra colectiva *Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible* coeditado por la Junta de Castilla y León y la Revista *CUNAL*, julio 2001, pág. 319-333

1/1992, de 26 de junio. Pues bien el voto particular realiza una expresa referencia al desarrollo sostenible, como objetivo urbanístico, cuando afirma: *“La política pública dirigida a la ordenación y desarrollo de la ciudad para alcanzar la calidad de vida por la utilización racional de todos los recursos naturales (...) debe, además, promover las condiciones necesarias y establecer las normas pertinentes para hacer efectivo el derecho de todos los españoles a disfrutar de una vivienda digna” (...)* *“Así pues los poderes públicos debe garantizar la utilización racional del suelo para: a) proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente y b) hacer efectivo el derecho de todos los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.”* Y añade *“La Constitución habla siempre de utilización del suelo. Utilización por y para el hombre (calidad de vida), pero sin quebranto más allá de lo razonable del medio ambiente (utilización racional), lo que hoy se condensa en el principio del desarrollo sostenible.”* En cualquier forma, la zigzagueante jurisprudencia del Tribunal Constitucional⁴⁷⁹ respecto a la resolución de los conflictos competenciales y a la imperfecta noción de legislación básica, en cuanto concepto polémico y susceptible de variada interpretación donde los haya, no permite ser especialmente concluyente ni en un sentido, ni en el contrario, si bien sí nos sería dable reclamarle al Tribunal Constitucional un esfuerzo de sensibilidad con el nuevo orden y realidad tal y como ya hizo años atrás en los inicios de la materia medioambiental cuando reconoció, en su sentencia 102/95, de 26 de junio (F.J. 7º) que el medio ambiente había *“nacido para reconducir a la unidad los diversos componentes de una realidad en peligro”*.

⁴⁷⁹ EMBID IRUJO, A. El papel del Estado en el Medio Ambiente. ¿Vigilante o Gestor? En *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI*. Coord. SOSA WAGNER, F. Tomo III. Tirant-lo Blanc, 1ª Edición. Valencia 2.000. pag. 3479.

CAPITULO NOVENO. EL URBANISMO AMBIENTAL.

IX.1.- Introducción: La integración del derecho ambiental en el urbanismo y la ordenación territorial.

IX.2.- Recepción del principio del desarrollo sostenible en el urbanismo y la ordenación del territorio: el Urbanismo Ambiental.

IX.3.- Redistribución de ámbitos, potestades y competencias en el derecho ambiental, el urbanismo y la ordenación del territorio a la luz del principio de sostenibilidad.

IX.4.- Técnicas de cooperación vertical del Urbanismo ambiental de orden territorial.

IX.4.1.- Los Planes y Programas Conjuntos.

IX.4.2.- El Plan Integral de Ordenación Sostenible.

IX.4.2.1.- Características del PIOS.

IX.4.2.2.- Procedimiento de elaboración y aprobación.

IX.4.2.3- Previsión legislativa..

IX.4.3.- Directrices básicas de la Sostenibilidad.

IX.5.- Técnicas del Urbanismo Ambiental de orden urbanístico: el desarrollo urbanístico sostenible.

IX.5.1.- Concepto y contenido.

IX.5.2.- Principios que lo informan y técnicas de concreción.

IX.5.3.- El Desarrollo Urbanístico Sostenible en la Ley 2/2002 de Urbanismo de Cataluña.

CAPITULO NOVENO.- El urbanismo Ambiental.

IX.1.- Introducción: La Integración del Derecho Ambiental en el Urbanismo y la Ordenación del Territorio.

En el capítulo III (pags. 49 y ss.) reivindicábamos el carácter instrumental de la ordenación del territorio y del urbanismo en cuanto útiles ideales para la integración medioambiental en prácticamente todos los ámbitos decisivos para el desarrollo sostenible (vértices económico, social, político, ambiental y, por supuesto, territorial) y apostábamos, asimismo, por la simbiosis de ambas disciplinas (ordenación territorial y urbanismo y medio ambiente), conjunción que, en mi opinión, se demostraba, además de necesaria, innegable e imparabile⁴⁸⁰, siendo buena prueba de ello ya no tan sólo los tímidos pero decididos avances realizados en esta línea por distintos

⁴⁸⁰ Uno de los primeros y más convencidos defensores de una nueva visión ambiental en el urbanismo, que ha de servir a la preservación y restauración del medio ambiente, ha sido, sin duda, MARTÍN BASSOLS COMA, convicción presente en toda su obra urbanística desde los años ochenta. Entre otras muchas cabe consultar: “Urbanismo y Medio Ambiente” en *Derecho y Medio Ambiente*. CEOTMA. Serie Monografías núm. 4. Coord. RODRÍGUEZ RAMOS. Madrid. 1981; “La Planificación Urbanística: su contribución a la protección del Medio Ambiente” en *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO. Civitas. Madrid .996; “El Medio Ambiente y la Ordenación del Territorio” en *Documentación Administrativa* núm. 190. Madrid. Abril-Junio 1.981 (págs. 407-440).

ordenamientos autonómicos - pensemos, por ejemplo el supuesto de la Ley de Urbanismo de Cataluña 2/2002 de 14 de marzo, modificada recientemente por la Ley 10/2004 de 24 de diciembre, modificación, precisamente que, entre otros objetivos, ha profundizado en la integración medioambiental- sino también los esfuerzos llevados a cabo desde nuestras instituciones comunitarias para concienciar a todos los agentes involucrados (Estados, gobiernos regionales y locales, ONG, empresarios, promotores y ciudadanos en general) de la trascendencia de insertar el elemento ambiental en el urbanismo y la ordenación del territorio, -siguiendo programas y buenas prácticas que se promocionan y subvencionan mediante fondos al efecto- en cuanto instrumentos de base territorial ideales y necesarios para alcanzar el fin último de la sostenibilidad.

Este posicionamiento, que a lo largo del análisis que precede ha estado siempre presente, advirtiendo insistentemente a cada ejemplo que alcanzábamos presentar que, por tímido que pudiese parecernos, no podíamos obviarlo ni dejar de prestarle la atención que merecía, -dada la proyección que tenía y el importante papel que podía llegar a tener y desarrollar en un futuro- perseguía como objetivo final llegar a este último capítulo y adentrarnos plenamente en lo que aquí denominaremos urbanismo ambiental, cuya definición no desvelaremos hasta páginas más avanzadas.

La integración del Derecho Ambiental en el urbanismo y la ordenación del territorio, en cuanto instrumentos válidos y eficaces para la resolución de una buena parte de los problemas ambientales y desequilibrios⁴⁸¹ que el

⁴⁸¹ Sostuvo PEREZ MORENO junto a otros autores, que uno de los factores más importantes del desuso del Derecho Ambiental había sido la desconexión entre la planificación urbanística y la ordenación de la protección del Medio Ambiente, afirmando que “*los instrumentos administrativos desarrollados en el marco de nuestro ordenamiento interno relativo a la planificación económica, la ordenación del territorio y muy principalmente del urbanismo aportan sin duda una serie de técnicas administrativas de enorme funcionalidad para la protección global del Medio Ambiente*”. PEREZ MORENO, A.; ESCRIBANO COLLADO Y LOPEZ GONZALEZ, J.I. RAP NÚM. 103. Enero-Abril 1984, pág. 361 a 416). En esa misma línea MONTOR CHINER, M.J. “El Urbanismo del desarrollo sostenible” en *Estudios jurídicos sobre urbanismo. Una reflexión prospectiva*. Director Colección J.M. TRAYTER, Cedecs. Barcelona 1998, considera que “*la calidad de vida exige un replanteamiento*

propio hombre provoca con su existencia y desarrollo, ha de procurar, de hecho permitir, la recuperación de dos disciplinas que nacieron de la mano y que por razones de política organizativa del Estado (el Estado de las autonomías y el consiguiente fenómeno de nuestra profunda descentralización), económicas (la crisis económica de la década de los ochenta) y por razones de políticas comunitarias e internacionales (no es extraño a todo ello los fenómenos de la globalización y localización) así como por razón de las teorías de la especialización⁴⁸² en aquella década imperantes que condujeron a primar las regulaciones sectoriales o verticales (agua, suelos, aire, riesgos, etc.) se las separó, sumiendo a la primera, la ordenación del territorio, en una disciplina prácticamente reducida al planeamiento urbanístico de las áreas urbanas y, la otra, el medio ambiente, a un casi reducto de protección de espacios, parques, y a regulaciones absolutamente sectorizadas de los, digamos, recursos por excelencia: agua y aire.

El resultado de esa política, hoy prácticamente denostada y abandonada por todos ante el pobre balance que nos ha procurado, ha sido un medio ambiente deteriorado, un desequilibrio territorial patente y una pérdida de calidad de vida latente en las ciudades, sumado, todo ello, a graves problemas de movilidad, excesivo consumo de energías, demasiada contaminación y, en general, un mal uso de los recursos, siendo en buena medida, la causa última de tan devastador panorama, la deficiente integración del elemento ambiental en el urbanismo y la ordenación del territorio o, si se prefiere la inexistente ordenación "*territoambiental*".

jurídico e interpretativo de la situación actual un tanto distante entre medio ambiente y urbanismo, de forma que el segundo no sea constitucionalmente aceptable sino se dirige a la protección del primero" y añade que en su opinión en la planificación del territorio se halla uno de los instrumentos ambientales más eficaces, lo que abunda en la tesis aquí sostenida, esto es, una nueva función para el urbanismo en cuanto instrumento de protección del medio ambiente y, de ahí, el nacimiento del que denominados Urbanismo Ambiental.

⁴⁸² FUENTES BODELON, FDO. "Planteamientos previos a toda formulación de un derecho ambiental" en *Documentación Administrativa* núm. 190. Abril-Junio 1981. Madrid. Manifiesta que el tratamiento científico y técnico sectorial ha impedido la consideración unitaria y global tan necesarias al desarrollo sostenible.

Permítasenos la libertad del juego de palabras. Con ella se quiere significar y al tiempo denunciar la carencia prácticamente absoluta de sensibilidad que hasta fechas bien recientes han tenido los técnicos y los órganos de decisión competentes en materia de ordenación urbanística. La tónica generalizada de los últimos años ha sido la de practicar unas políticas urbanísticas presas de los intereses económicos. Ciertamente en más ocasiones de las deseables nuestros poderes públicos han confundido el urbanismo concertado con el urbanismo al servicio de los intereses de las empresas promotoras, las cuales han supuesto en España, y en otros muchos países de nuestro entorno, piezas claves del crecimiento de sus economías nacionales, siendo evidente que en este escenario los intereses medioambientales estaban absolutamente huérfanos de protección ya que el promotor urbanista -protagonista de la etapa descrita- concibe el medioambiente como un simple enemigo a batir para la consecución de sus intereses constructivos, y los Ayuntamientos no siempre le han prestado la atención y la protección deseables. Siempre pendientes de sus deficientes e insuficientes medios de financiación han confundido, en más ocasiones de las deseables, al urbanismo en una suerte de financiación para sus pobres erarios, en perjuicio de su capital ambiental. Así hemos presenciado cómo se sacrificaban hectáreas de suelo para la creación de primeras y segundas residencias de baja densidad, absolutamente innecesarias⁴⁸³, sin contar con los servicios e infraestructuras convenientes y sacrificando, en definitiva, la conexión de esos centros, fundamentalmente destinados al uso residencial, a los núcleos urbanos a través del transporte personal, lo que ha generado mayor contaminación, mayor ocupación de suelo para la creación de nuevas infraestructuras, sustituyéndose zonas agrícolas o naturales, algunas de ellas de gran valor, por carreteras,

⁴⁸³ La expansión urbana se presenta como uno de los más graves problemas para la Europa unida. Las ciudades crecen invadiendo las zonas rurales a un ritmo absolutamente desproporcionado en relación al incremento de población. Mientras que la expansión urbana en los últimos 20 años ha crecido un 20%, el incremento de población en igual periodo ha sido tan sólo del 6%. Datos extraídos de COM (2004) 60 final. Bruselas 11 de febrero de 2.004. *“Hacia una estrategia temática sobre el Medio Ambiente urbano.* Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones.

autopistas y otras infraestructuras viarias, por polígonos comerciales e industriales, por viviendas de baja intensidad, provocándose una dependencia casi absoluta del automóvil con la consiguiente congestión prácticamente permanente de las vías interurbanas, carreteras y autopistas, y una no menos permanente invasión del coche en nuestras ciudades en perjuicio del ciudadano, de espacios verdes, de lugares peatonales. El coche lo ha invadido prácticamente todo y a él hemos sacrificado espacios verdes en favor de aparcamientos, viales rodados, en perjuicio de viales peatonales, ocupación de la vía pública mediante los estacionamientos horarios, en perjuicio de la ampliación de las aceras para el peatón, o de los carriles de bicicletas, etc.

En definitiva, unas políticas inicialmente consideradas progresistas que vendían la huida de la ciudad en pro de un acercamiento a la naturaleza y una calidad de vida que promovían la expulsión de la industria y gran comercio del núcleo urbano, reivindicativas de modelos de expansión horizontales al estilo americano, que en realidad escondían el problema del precio del suelo, del acceso a la vivienda, de las necesidades de los promotores y que se aplicaron alegremente, sin considerar las diferencias de toda índole entre los modelos tomados como ejemplo y la realidad sobre la cual se operaba, sin considerar ni sopesar la deficiente red de servicios públicos previos o paralelos a la expansión, sin calibrar la lejanía de los puntos de residencia respecto los centros de trabajo, producción, ocio y asistencia y, por acabar, sin medir la profunda degradación del medio ambiente que ello iba a conllevar así como el desmembramiento social que iba a procurar, como así ha ocurrido, en los centros urbanos, los cuales prácticamente en la mayoría de los supuestos se ha profundizado en la degradación de los barrios menos favorecidos por contraste con el encarecimiento de los barrios más favorecidos y con la consiguiente rotura de la red social y territorial de la ciudad/campo.

Este, por resumir, ha sido el bagaje que nos han dejado los últimos veinte años de políticas urbanísticas. Unas políticas, como hemos visto, hechas mayoritariamente de espaldas a la dimensión medioambiental del urbanismo y de la ordenación del territorio, que aquí reivindicamos.

Paralelamente las políticas medioambientales se han sucedido prácticamente al margen del fenómeno urbanístico⁴⁸⁴ descrito, sin puntos de conexión, sin elementos de intersección, sin encuentros, sin coordinación. Cada uno ha seguido su camino y el medioambiental, como ya hemos dicho, se ha limitado fundamentalmente a preservar sus espacios de especial protección, a legislar sobre aguas, fauna o aire pero siempre a distancia de aquella otra materia, la ordenación del territorio y el urbanismo, cuya competencia, además recaía, como norma, sobre órganos distintos.

Esta manera de hacer de los departamentos estancos parece haber llegado a su principio del fin. La integración medioambiental, la política de evaluación estratégica de las decisiones públicas y el derecho-deber de luchar por alcanzar el desarrollo sostenible nos conducirán a la aplicación de la teoría de los vasos comunicantes y de su mano nacerá el urbanismo ambiental.

En efecto la integración de la dimensión ambiental en el urbanismo y la ordenación del territorio ha de comportar la superación de esta infructuosa etapa de "*sectoralización*" que tan pocos frutos nos ha dejado.

A través de la integración de la vertiente ambiental en la ordenación del territorio se recuperará, tal y como ya hemos apuntado anteriormente, la valía de una figura y una técnica de ordenación y utilización del suelo que por las muchas razones expuestas se había prácticamente abandonado. Y es que pretender una ordenación territorial al margen del medio ambiente, -como en buena medida se había planteado, seguramente para huir de los graves problemas competenciales que de ello se derivan entre el Estado y las Comunidades Autónomas, tal y como será tratado y analizado en epígrafes sucesivos- sólo puede dar como resultado una ordenación imperfecta,

⁴⁸⁴ Según PEREZ MORENO, esta es una de las razones principales por las cuales el derecho medioambiental había caído casi en desuso en España, por la desconexión entre la planificación urbanística y la medioambiental. Puede consultarse PEREZ MORENO, ESCRIBANO COLLADO Y LOPEZ GONZALEZ, *opus cit* en *Revista Administración Pública* núm. 103. Enero-Abril 1.984, pags. 361 a 416.

inadecuada y absolutamente contraria a la sensibilidad que la Comunidad Europea transmite a todos sus Estados Miembros.

Es necesario volver al planeamiento *“territoambiental”*⁴⁸⁵ y de su mano descubrir en el urbanismo y la ordenación del territorio dos técnicas de protección del medio ambiente y dos medios para alcanzar la sostenibilidad. En ese momento la integración habrá alcanzado su cenit y estaremos en disposición de plantearnos el Urbanismo Ambiental.

IX.2 Recepción del principio del Desarrollo Sostenible en el Urbanismo y la Ordenación Territorial: El Urbanismo Ambiental.

La recepción del principio del Desarrollo Sostenible en el Urbanismo y la Ordenación del Territorio nos conducirá a lo que aquí denominamos Urbanismo Ambiental. Como apunta MARTÍN BASSOLS⁴⁸⁶ la integración entre el urbanismo y el medio ambiente provocará que la planificación urbanística se vea emplazada a revisar intensamente sus presupuestos metodológicos, así como sus técnicas de actuación empleadas hasta la fecha.

Sin embargo antes de empezar a definir y contextualizar esta nueva disciplina, me gustaría plantear en general el suceso de la recepción en cuanto fenómeno extendido en todo nuestro entorno europeo.

En realidad la Comunidad Europea, nuevamente, ha sido la portadora del estandarte lo cual no deja de ser relevante y al tiempo significativo si tenemos en cuenta que ésta, la Comunidad, no tiene competencias en materia de urbanismo y Ordenación del Territorio.

Sin embargo ello no le ha supuesto un obstáculo puesto que la Comunidad Europea ha afrontado el reto desde su competencia en materia de

⁴⁸⁵ Me permito la libertad de utilizar el término inexistente *“territoambiental”* con el fin de ilustrar la integración en el planeamiento urbanístico y territorial de la dimensión ambiental.

⁴⁸⁶ BASSOLS COMA, M. “La planificación urbanística: su contribución a la protección del medio ambiente” en *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO. Civitas. Madrid. 1.996.

medio ambiente e inicialmente -y decimos inicialmente puesto que según veremos parece decidida, en un futuro no muy lejano a “exigir” a sus Estados Miembros determinadas formas de actuación para asegurar la recepción del principio de sostenibilidad en el urbanismo y la ordenación del territorio- desde formas de actuación no vinculantes, en sentido estricto, para los Estados Miembros, es decir, la Comunidad Europea ha optado por ir, paulatinamente insertando, recepcionando, el desarrollo sostenible en el Urbanismo y la Ordenación del Territorio desde Planes, Estrategias y Programas de Acción Medioambiental en vez de utilizar su potestad normativa⁴⁸⁷. Un buen ejemplo de lo que acabamos de exponer lo hallamos en la Estrategia Temática sobre el Medio Ambiente Urbano adoptada en el seno del Sexto Programa de Acción de la Comunidad en materia de Medio Ambiente.

El objetivo general de la estrategia no es otro que la mejora medioambiental y la calidad del interior y del entorno de las zonas urbanas para mejorar la calidad de vida de sus ciudadanos y así reforzar la contribución del medio ambiente al desarrollo urbano sostenible.

Obsérvese pues que el medio ambiente se utiliza como medio para alcanzar la sostenibilidad urbanística o, si se prefiere, dicho en otras palabras, la recepción del desarrollo sostenible en el urbanismo se realiza desde el medio ambiente. Así pues el catalizador, el hilo conductor no es otro que la protección y mejora de la tutela ambiental.

Reflexionemos un momento acerca de ello. ¿Por qué la tutela, la protección medioambiental, la integración de esta dimensión en el urbanismo permite, colabora, abona la recepción del desarrollo sostenible en el urbanismo?.

⁴⁸⁷ Subraya y en lo aquí expuesto constata BASSOLS COMA, las posibilidades que en el orden normativo se derivan desde la instancia supranacional de la Unión Europea para incidir en un campo tradicionalmente reservado a los ordenamientos nacionales, cual es el urbanismo, a través del medio ambiente. BASSOLS COMA, M. “La planificación urbanística: su contribución” *opus cit.*

La respuesta a esta pregunta no puede realizarse al margen de lo expuesto en el capítulo anterior.

El desarrollo sostenible persigue, en definitiva, el equilibrio entre las dimensiones, económicas, sociales y ambientales para asegurar las necesidades de las generaciones futuras. No podemos, por razones sociales o económicas agotar los recursos ya que ello no tan sólo impediría el desarrollo con calidad de las generaciones futuras sino que acabaría con la misma economía y la calidad de vida del hombre. Por tanto es necesario buscar ese equilibrio.

La economía ha venido utilizando los medios y recursos naturales para, presuntamente, ofrecer calidad de vida al ciudadano -aún cuando el acceso a esa calidad no ha sido igual para todos los ciudadanos, denotándose, en esa desigualdad, un fallo del sistema- sin computar como coste tal utilización, basado en la creencia de que los recursos eran infinitos.

Sin embargo el tiempo nos ha demostrado que ello no era así, que los recursos podían acabarse, que muchos incluso ya presentaban signos alarmantes de deterioro y que por tanto el crecimiento, el desarrollo económico y social no podía seguir avanzando de espaldas a la dimensión ambiental.

Si trasladamos esta exposición al urbanismo tenemos que una mal entendida calidad de vida -recuérdese el bagaje y las críticas sentadas en el epígrafe anterior en relación a la expansión urbana de baja densidad, nacida, precisamente, de la mano de la supuesta calidad de vida en cuanto acercamiento a la naturaleza y disfrute de un espacio impensable en la vida de la densidad poblacional urbana; el acceso generalizado al automóvil hasta su práctica absoluta dependencia, la expulsión de la industria del núcleo urbano, etc.- ligada a unos intereses económicos de todos los agentes involucrados, incluidas las Administraciones, han propiciado un urbanismo creado a espaldas del elemento ambiental. Este urbanismo se califica hoy de insostenible ya que no podemos seguir creciendo, no podemos continuar con una expansión urbana absolutamente desaforada puesto que los recursos son

finitos y el suelo, en cuando recurso ambiental, corre graves peligros de toda índole (desertización, compactación, sellado, etc.) y también graves problemas de ocupación que se traducen, a su vez, en otros problemas vinculados de carácter ambiental⁴⁸⁸.

Consiguientemente si el urbanismo que hoy tenemos es el resultado de unos intereses económicos y sociales, parece razonable sostener que la introducción de la dimensión ambiental en esa ordenación urbanística nos permitirá equilibrar los intereses económicos con los ambientales en pro de un interés social, representado por la calidad de vida del ciudadano del presente y al tiempo asegurar la calidad de vida de las generaciones futuras, sin renunciar al desarrollo, ni de unos ni de los otros.

La descripción que acabamos de hacer es la propia, según la definición y contenido expuesto en el capítulo VIII, del desarrollo sostenible. Consiguientemente su recepción en el urbanismo se produce de la mano de la protección medioambiental ya que de esta forma aseguramos los recursos y con ello aseguramos el desarrollo y la calidad de vida.

No está pues equivocada la concepción de la Estrategia Temática de la Comunidad cuando afirma que mejorando los resultados ambientales se refuerza la contribución del medio ambiente al desarrollo urbano sostenible.

Cuestión distinta es la de los medios o mejor dicho plasmación práctica de esta recepción.

La Estrategia pretende, en esa línea, instaurar un marco sólido que contribuya a una mejor gestión del entorno urbano y para ello se plantea la expansión y consiguiente adopción generalizada de lo que se denominan mejores prácticas, *“al objeto de ofrecer respaldo y conseguir una mejor integración, exhortándose a los Estados a adoptar estrategias de medio ambiente urbano nacionales y regionales, vinculadas a programas de desarrollo sostenible de ámbito nacional, y a designar Puntos Focales para el*

⁴⁸⁸ La expansión urbana acaba con los bosques, con los campos, con los paisajes naturales y todo ello tiene graves repercusiones en otros recursos: aire, agua, ecosistemas, fauna.

*medio ambiente urbano, con el fin de promover las mejoras prácticas y respaldar a las ciudades en el logro de un entorno urbano sostenible y saludable*⁴⁸⁹ centrándose en cuatro temas transversales considerados fundamentales para la sostenibilidad de las ciudades y que entroncan claramente con los grandes pilares económico y social del desarrollo sostenible. Los temas son: gestión urbana sostenible, proponiéndose a tal efecto planes de gestión medio ambientales urbanos integrales sometidos a un sistema EMAS; Transporte Urbano sostenible mediante la elaboración de un plan de transporte urbano sostenible y el fomento de vehículos limpios y eficientes, así como combustibles alternativos; Construcción Sostenible promoviendo programas nacionales de construcción sostenible y exigencias de eficiencia medioambiental; y por último el Urbanismo Sostenible que pretende alcanzarse animando a los Estados Miembros a: *“Velar por que sus sistemas de planificación urbanística consigan modelos de asentamiento urbano sostenible y tengan en cuenta los riesgos medioambientales, y a emprender un estudio a tal efecto; crear incentivos para fomentar el aprovechamiento de las instalaciones industriales abandonadas en vez de la ocupación de terrenos vírgenes, crear bases de datos nacionales sobre instalaciones industriales abandonadas y fijar objetivos ambiciosos para su aprovechamiento, y proporcionar ayudas para el aprovechamiento de edificios vacíos en las zonas urbanas; fijar densidades mínimas para las zonas residenciales, que permitan fomentar una mayor densificación y frenar la expansión urbana; evaluar las consecuencias del cambio climático para sus ciudades, a fin de que no se inicien proyectos urbanísticos inadecuados y que las adaptaciones a las nuevas condiciones climáticas puedan integrarse en el proceso de planificación urbanística”*, amén de que la propia Comisión elabore Directrices para conseguir una ordenación del territorio orientada a la alta densidad y multifuncionalidad⁴⁹⁰, e imponga a todos sus Estados miembros la

⁴⁸⁹ COM (2.004) 60 final. Bruselas, 11 de febrero de 2.004.

⁴⁹⁰ Todas estas medidas, como puede verse son claramente orientativas, en cuanto potestativas. Sin embargo el propio documento analizado ya se plantea para un futuro más o menos inmediato la introducción del carácter imperativo o vinculante para algunas de las medidas propuestas, como pueden

introducción de una nueva técnica de protección (La Evaluación Ambiental Estratégica) a través de la cual se facilita la adopción de decisiones equilibradas y una mayor y más adecuada protección medioambiental de la mano del desarrollo sostenible. Como señala MARTÍN BASSOLS⁴⁹¹ *“las bases metodológicas del planeamiento urbanístico deberán progresivamente revisarse, aproximándose a las características de la evaluación de impacto o bien constituir el propio Plan en una macroevaluación de las consecuencias que para la comunidad local pueden comportar los desarrollos urbanísticos programados y sus posibilidades de sostenibilidad en relación a los recursos naturales”*. Este *desideratum* del autor, encuentra hoy respaldo y efectividad plena en la Evaluación Ambiental Estratégica.

Pero no sólo a nivel comunitario se ha promovido, y en definitiva recepcionado el desarrollo sostenible en el urbanismo y la ordenación del territorio, también países en nuestro inmediato entorno, como puede ser Francia, se han emprendido acciones decididas tendentes a tal implementación.

En Francia se ha iniciado la recepción creando en 1.997, el Ministerio de Ordenación del Territorio y del Medio Ambiente, seguido rápidamente (en diciembre de ese mismo año) de la decisión de recuperar la antigua alianza entre ambas disciplinas -ordenación del territorio y medio ambiente- a través del desarrollo sostenible y, al amparo de la integración medioambiental.

Esta nueva forma de entender la ordenación del territorio y el medio ambiente trajeron en el país vecino importantes avances legislativos. En cinco años se sucedieron dos Leyes de orientación sobre ordenación del

ser: la propuesta de Directiva para la creación y funcionamiento de la Infraestructura de Información Espacial en Europa (INSPIRE); nuevos requisitos de eficiencia medioambiental de carácter no energético que complementen la D. 2002/91, relativa a la eficiencia energética de los edificios; posibilidad de imponer una obligación a nivel comunitario en relación a la elaboración, adopción, ejecución y revisión de planes de transporte urbano sostenible; Directiva en preparación sobre la adquisición de vehículos de bajo nivel de consumo y emisiones por parte de las autoridades públicas; estudio de imponer a nivel comunitario la obligación de adoptar planes de gestión medioambiental urbanos integrales.

⁴⁹¹ BASSOLS COMA, M. “La planificación urbanística: su contribución.....” *opus cit.*

territorio⁴⁹², una Ley sobre profundización y refuerzo de la cooperación internacional⁴⁹³, una Ley sobre solidaridad y renovación urbana⁴⁹⁴ y la Ley sobre la democracia de proximidad. Con ellas se ha renovado completamente el dispositivo territorial francés en cinco direcciones: reafirmando la coherencia de conjunto a nivel nacional y de regiones, el reconocimiento de niveles intermedios, la contractualización, el relanzamiento de la planificación y la articulación con Europa.⁴⁹⁵

En el campo más específico del desarrollo sostenible Francia ha adoptado otras Leyes interesantes, como la Ley sobre el aire de diciembre de 1.996, o la de orientación agrícola de julio de 1.999 o la forestal de junio de 2.001, sin embargo en la concreta esfera que aquí nos interesa del urbanismo ambiental, la Ley de orientación para la ordenación y el desarrollo sostenible del territorio de junio de 1.999 (LOADDT) y la Ley sobre la solidaridad y la renovación urbana de diciembre de 2.000 (conocida como SRU) juegan un papel estelar. Como señala BEAUCIRE⁴⁹⁶ estos dos textos marcan la entrada oficial del desarrollo sostenible en política y hace suyos, como instrumento operativo, la planificación territorial.

En la LOADDT se persigue definir un desarrollo equilibrado del conjunto del territorio nacional uniendo progreso social, eficacia económica y protección del ambiente para cuyo objetivo se sirve de proyectos supracomunitarios y de esquemas de servicios colectivos (nacionales o regionales).

⁴⁹² La Loi Pasqua de febrero de 1.995 y la Ley Voynet de junio de 1.999.

⁴⁹³ Ley Chevènement 1.999 julio.

⁴⁹⁴ Ley Gayssot de diciembre de 2.000.

⁴⁹⁵ Los contratos plan Estado-Región (CPER) se articulan con fondos estructurales europeos y siguiendo el esquema de desarrollo del espacio comunitario adoptado en Postdam en 1.999.

⁴⁹⁶ BEAUCIRE, F. "Quatre lois de décentralisation conduisent, en bonne logique, au renforcement du rôle de l'État" in CODIR-DU, Lois Voynet, Chevènement, SRU: un regard d'ensemble sur le nouveau cadre législatif d'organisation du territoire, Paris, Ministère de l'Équipement, coll. CERTU-Débats, n° 36, 2002 afirma: « l'entrée officielle du développement durable en politique, y compris dans les outils opérationnels de la planification spatiale ».

En la Ley SRU, el objetivo perseguido es el aseguramiento, a través de los nuevos instrumentos de planificación espacial⁴⁹⁷, el equilibrio entre la renovación urbana, el desarrollo urbano controlado, el desarrollo del espacio rural y la protección de los espacios naturales, con respeto al desarrollo sostenible, en el bien entendido que esta última referencia a la sostenibilidad no es en absoluto retórica ya que de forma precisa distintos preceptos de la Ley se refieren de manera concreta dotándola de un contenido específico. Así, por ejemplo, cuando se regulan las "*chartes de pays*" y los "*projets d'agglomérations*" se les exige, expresamente, sean definidos conforme a las recomendaciones de las Agendas Locales del programa Acción 21 de Río. De la misma forma los "*schémas de cohérence territoriale*" así como los "*plans locaux d'urbanisme*" deben contener un proyecto de ordenación y de desarrollo sostenible retenido.

En cualquier caso el fin último del desarrollo sostenible está siempre presente, bien sea a través de los objetivos fijados, bien sea a través de los procesos institucionales puestos en práctica a tal efecto. Con ello se intentará asentar una nueva forma de ordenar el medio ambiente y el territorio asegurando, al mismo tiempo, el desarrollo del hombre, sus necesidades, su calidad de vida y la de las generaciones futuras, preservando el medio ambiente y los recursos naturales.

A este objetivo respondería el que hemos denominado urbanismo ambiental y para cuya escenificación nos hemos servido del modelo francés. Es pues el momento de definir el concepto y reflexionar acerca de sus principios informadores, técnicas, potestades y competencias, extremos todos ellos que intentaremos desarrollar y desgranar en los epígrafes siguientes, sin embargo, con carácter previo, nos aventuraremos a dar una definición del "urbanismo ambiental" para lo cual me gustaría retomar la definición de urbanismo de Parada citada en el capítulo II del presente estudio (página 49).

⁴⁹⁷ Esquemas de coherencia territorial, planes locales de urbanismo, cartas comunales.

Definió Parada el Derecho Urbanístico como *"el conjunto de normas reguladoras de los procesos de ordenación del territorio y su transformación física a través de la urbanización y edificación"*.

Vaya por delante que según mi criterio el urbanismo ambiental no es una nueva disciplina⁴⁹⁸, sino que más bien se trata de acoplar, acomodar el derecho existente a unas nuevas necesidades y realidades. Consiguientemente al igual que en su momento NIETO, en su obra definitiva sobre el derecho sancionador, defendió la aplicación de los principios informadores del derecho penal al derecho administrativo sancionador, sin necesidad de crear, ni un cuerpo, ni unos principios nuevos, los cuales saldrían por una simple labor de adecuación, igual postura me gustaría defender, salvando por supuesto las distancias que sean del caso, en la creación del *corpus* propio del derecho urbanístico ambiental o del urbanismo ambiental.

Entiendo, ciertamente, que más que una labor de crear de cero el urbanismo ambiental lo que exige es una adecuación de los dos ordenamientos sectoriales ya existentes y un esfuerzo de comunión. Consiguientemente empezaremos demostrando tal convicción con la definición de Parada. Partiendo de su concepto, propondremos el concepto de urbanismo ambiental, entendiendo por tal *"aquél conjunto de normas reguladoras de los procesos de ordenación del territorio y su transformación a través de la urbanización y edificación sostenibles y la preservación de los recursos, asegurando el desarrollo y la calidad de vida presente y futura"*.

Una definición nueva, pero al mismo tiempo clásica ya que sencillamente lo que se ha hecho ha sido integrar el medio ambiente en la ordenación del territorio y el urbanismo y el resultado ha sido el urbanismo ambiental, como ya hizo en su día el profesor CAMAGNI⁴⁹⁹ en la articulación implícita de tres

⁴⁹⁸ Recuérdese que en distintos momentos he reclamado la "recuperación" o "reinención" del urbanismo desde la perspectiva de su integración ambiental.

⁴⁹⁹ El profesor de la Universidad de Milán Roberto Camagni ha demostrado que lo que está en juego en el desarrollo sostenible es la modificación de los objetivos ligados al desarrollo y no un simple

formas contenidas en el Informe Brundtland, en el bien entendido que articulación no significa yuxtaposición sino reformulación de los objetivos asignados al desarrollo.

IX.3.- Redistribución de ámbitos y competencias entre el Derecho Ambiental, el Urbanismo y la Ordenación del Territorio.

En el epígrafe anterior han quedado sentados los cimientos del urbanismo ambiental dotándole de un objetivo y un concepto, y ha quedado asimismo apuntada la necesidad de recuperar la antigua alianza entre las dos grandes disciplinas: ordenación del territorio y medio ambiente.

Sin embargo inmediatamente después de haber puesto las primeras piedras del edificio, nos apercibimos de la real y efectiva complejidad que la pretensión, tan fácil y sencillamente presentada en el anterior apartado, presenta.

En efecto, la misma amplitud y dificultad de la ordenación territorial, la globalización de los problemas medioambientales, sus efectos transnacionales, el fenómeno de la localización, las competencias limitadas tanto de la Comunidad -en cuanto órgano supranacional con competencias en materia de medio ambiente compartidas con las de sus Estados Miembros pero sin competencias claras en materia de ordenación del territorio y de urbanismo, pese a lo cual ha adoptado normas ligadas, como la EAE, y planes no vinculantes pero con un seguro peso específico en el futuro para la ordenación del territorio europeo (PEOT)-, como de los propios Estados -éstos, en ocasiones, por razón de la también competencia de los órganos comunitarios en los términos que han quedado expuestos en anteriores capítulos y, en otras ocasiones por razón de su propia estructura organizativa territorial- dificulta sobremanera la concepción y práctica del urbanismo ambiental.

Es más, en algunos casos, como el nuestro propio, la complicación puede ser calificada de máxima ya que por razón de nuestra forma organizativa del Estado y de los contundentes pronunciamientos de nuestro Tribunal Constitucional en materia de reparto competencial entre y sobre las disciplinas en liza, la solución, es decir la búsqueda y consecución de esa simbiosis, que es el urbanismo ambiental, se demuestra ciertamente compleja.

La primera dificultad con que topa el urbanismo ambiental es la de carácter competencial.

Es sabido que ordenación del territorio y urbanismo, de un lado, y la protección del medio ambiente de otro, son tratadas por nuestra Constitución como dos competencias distintas con reparto, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, también distinto⁵⁰⁰.

Mientras el urbanismo y ordenación del territorio son competencias asumidas en exclusiva por todas las comunidades autónomas, con las dos solas excepciones de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, la protección del medio ambiente se conceptúa como competencia compartida en la que, la legislación básica corresponde al Estado, su desarrollo y ejecución a la Comunidad Autónoma si bien, además, éstas últimas, en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.23 de la Constitución Española, pueden adoptar Normas Adicionales de Protección.

A este reparto debemos sumar, de un lado, el tratamiento y reparto competencial individualizado que realiza la Constitución Española respecto a determinados recursos naturales (agua, montes, minas, etc), y, de otro, las competencias de la Comunidad Europea, en cuanto estructura supranacional.

⁵⁰⁰ Sobre las diferencias entre la ordenación territorial y el medio ambiente desde un punto de vista competencial, puede consultarse RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, B. “Protección ambiental y ordenación territorial y urbanística: ponderación y desarrollo sostenible” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 193. Abril-Mayo 2002 y para más detalle sobre la cuestión de delimitación competencial A. MENÉNDEZ REXACH.”Ordenación del territorio y medio ambiente: problemas de articulación” en Obra colectiva *Estudios de Derecho y gestión ambiental*. Coord. MELGOSA ARCOS. Avila 1999. Tomo I, págs. 61 y ss.

Los conflictos competenciales que tal reparto ha suscitado el Tribunal Constitucional ha venido resolviéndolos de un modo, si se me permite decirlo, poco claro, zigzagueante y que, por supuesto, ha levantado ampollas y críticas⁵⁰¹.

Seguramente una de las sentencias que a mi modo de ver resulta más polémica y discutible, por lo que luego se dirá, es la sentencia 28/97, de 13 de febrero (F.J. 5º y 6º) por la que se resuelve un conflicto de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Baleares en un asunto, podríamos decir a caballo, entre el urbanismo y el medio ambiente.

Concretamente el conflicto se planteó en relación a dos leyes del Parlamento Balear (las Leyes 1/84 y 3/84) por las que se creaba la figura de Áreas Naturales de Interés Especial y se declaraba "Es Trenc – Salobrar de Campos" como Área Natural de Especial Interés respectivamente.

Es importante destacar, como ya hace la propia Sentencia del Tribunal Constitucional, que en la exposición de motivos de la Ley 1/84, se señalaba que *"en las Islas Baleares, existen áreas con unas características naturales que hacen necesario arbitrar medidas, que permitan la protección respecto de los procesos de degradación de desarrollo urbanístico que las amenaza"* y que *"los niveles de protección prevista en el Plan Provincial de Ordenación de las Islas Baleares, y en los Planes y Normas Municipales, no son bastante concretos para poder asegurar la ordenación efectiva de éstas áreas"*. Por su parte la Ley 3/84 hace referencia directa, en su Exposición de Motivos, a los

⁵⁰¹ Sobre el artículo 149.1.23 pueden consultarse las siguientes sentencias del Tribunal Constitucional: STC 64/82, de 4 de noviembre, (F.J. 4º y 5º); STC 69/82, de 23 de noviembre; 82/82, de 21 de diciembre (FJ 2º); 144/85, de 25 de octubre, (FJ 2º); 227/88, de 29 de noviembre (FJ 21); 170/89, de 19 de octubre (FJ 2º y 4º), 149/91, DE 4 DE JULIO (F.J. 1º y 2º) 329/93, de 12 de noviembre(F.J. 3º); 36/94, de 10 de febrero (F.J. 3º); 102/95, de 26 de junio; 188/96, de 27 de junio; 196/96, de 28 de noviembre; 28/97, de 13 de febrero (F.J. 5º y 6º); 16/97, de 30 de enero (F.J. 2º); 163/95, de 8 de noviembre (F.J. 6º); 13/98, de 22 de enero (F.J. 7º a 13º); 14/98, de 22 de enero, 19 de febrero (F.J. 41); 118/98, de 4 de junio (F.J. 7º y 8º); 195/98, de 1 de octubre (F.J. 3º); 306/2000, de 12 de diciembre (F.J. 5º y 6º); 98/2001, de 5 de abril (F.J. 3º y 4º); 38/2002, de 14 de febrero (F.J. 5º); 97/2002, de 25 de abril; 126/2002, de 23 de mayo (F.J.4º); 166/2002, de 18 de septiembre.

valores paisajísticos y naturales de Es Trenc-Salobrar, siendo prácticamente su único contenido normativo la declaración del espacio como Área Natural de Especial Interés a los efectos de la Ley 1/84, la determinación de sus límites geográficos y el establecimiento de un régimen transitorio hasta la aprobación del correspondiente Plan Especial.

El Tribunal que planteó la cuestión de inconstitucionalidad entendió que la Ley 3/84 de Baleares invadía la competencia estatal sobre medio ambiente, reservada al Estado en virtud del art. 149.1.23 de la Constitución Española, por cuanto a través de la Ley autonómica no se procedía a un desarrollo legislativo en materia de medio ambiente, sino a alterar sustancialmente el contenido de la legislación estatal, lo cual se agravaba, en opinión de la Sala, ante el hecho de que la Ley se dictaba, en puridad, en cumplimiento de la Ley 1/84 balear, la cual aparecía así como una Ley marco suplantadora del lugar que correspondería a la Ley estatal. A todo ello añadía el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad que ambas leyes *"sin perjuicio de las inevitables conexiones entre la legislación protectora del medio ambiente y de los espacios naturales y la de ordenación del territorio ... por su naturaleza y por su contenido, responden a finalidades de ordenación, conservación y protección de los espacios singulares por su suelo, flora, fauna o paraje finalidades que coinciden plenamente con los objetivos que describen los artículos ... de la Ley estatal ... de 2 de mayo de 1.975"*.

El Tribunal Constitucional resolvió el conflicto con el siguiente pronunciamiento:

"El que la "finalidad" de una Ley como la cuestionada, y ello no puede desconocerse, sea la protección de un espacio natural y sus valores ecológicos no conduce necesariamente a la conclusión de que la Comunidad Autónoma ha excedido el ámbito de sus competencias ... la Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva sobre ordenación del territorio (art. 10.3 EAIB), ordenación a la que no puede ser en modo alguno ajeno el medio ambiente. Como se dice en la Carta Europea de la Ordenación del Territorio, debe entenderse por tal "la expresión espacial de las políticas económico,

social, cultural y ecológica de toda sociedad". Ella no implica que la asunción de una competencia material tan general como la de ordenación del territorio arrastre inexorablemente todo el acervo competencial sobre medio ambiente, vaciando de contenido este título competencial. La carencia de competencias normativas específicas sobre medio ambiente, sin embargo, no impide que, en el marco de la competencia sobre ordenación del territorio se regulen aspectos del mismo con una finalidad preponderante de protección del espacio natural, particularmente cuando, como aquí es el caso, ello se trata de conseguir primordialmente mediante técnicas urbanísticas, materia en la que la Comunidad Autónoma posee competencia exclusiva. La Ley en cuestión no pretende abordar una protección integral ... sino singularmente su protección desde la perspectiva de la expansión urbanística, en una actuación característica de la ordenación del territorio y con particular recurso a las categorías básicas de la ordenación del urbanismo ... A la vista de lo anterior, sólo cabe concluir que las leyes 1/84 y 3/84, de las Islas Baleares, establecen disposiciones normativas típicamente urbanísticas y directamente orientadas a la planificación territorial y a la delimitación de los usos del suelo, por lo que han de encuadrarse en el título competencial relativo a la "Ordenación del Territorio y Urbanismo".

Es evidente que problemas o conflictos como el abordado por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de febrero de 1.997 se van a plantear frecuentemente en el urbanismo ambiental ya que, precisamente a través de él lo que se propugna es el entrelazado de ambas materias. En su consecuencia surgirán problemas a la hora de legislar y a la hora de ejecutar la norma. La cuestión que en este momento de la reflexión debemos plantearnos es si la respuesta dada por el Tribunal Constitucional resulta satisfactoria, analizada desde la perspectiva del urbanismo ambiental y, por tanto, del desarrollo sostenible.

Avanzo mi respuesta: no.

No podemos considerar satisfactoria, deseable ni conveniente la solución dada por el Tribunal Constitucional, desde la óptica del urbanismo ambiental, entre otras, por las siguientes razones:

- Los problemas medioambientales superan en el espacio y el tiempo al urbanismo. Consiguientemente las técnicas, mecanismos e instrumentos del primero no deberían condicionarse al segundo. Es como intentar coger el humo con las manos, el medio ambiente siempre escapará, rebosará y extralimitará el corsé urbanístico.

- Si la transnacionalidad del tema ambiental justifica y ampara la intervención normativa de los órganos supranacionales comunitarios ¿cómo justificar su localización a nivel estatal en entes territoriales muy inferiores, territorialmente hablando, al Estado?. Resulta, cuando menos, contradictorio.

- No debe confundirse la potestad normativa y programática con la gestión. La primera, en materia ambiental, dada su naturaleza horizontal, transversal y supranacional, requiere una perspectiva nacional o, en su caso, comunitaria. La segunda, por el contrario, requiere para su éxito la cercanía del poder: "*pensar globalmente y actuar localmente*".

- La sostenibilidad requiere una mayor intervención del Estado, en cuanto lugar común de coordinación de todos los campos y centros de decisión.

Es preferible y deseable un esfuerzo de coordinación entre las Administraciones Públicas a conflictos competenciales entre Estado y Comunidad Autónoma resueltos con demasiada frecuencia por el Tribunal Constitucional, ante la falta de entendimiento entre ellas. Intereses absolutamente más importantes exigen de nuestros poderes públicos un ejercicio de responsabilidad y generosidad.

Tenemos ante nosotros el reto de superar una forma de hacer y entender la política que se demuestra obsoleta ante la globalización y las nuevas necesidades y metas que se ha planteado la humanidad. Es hora de saber diferenciar lo que es elemento de identidad de lo que es interés

supraautonómico o, en su caso, supranacional. Resulta a veces complejo asimilar que nadie dude de la capacidad de la Comunidad Europea para imponer a todos los Estados pertenecientes a su Unión, la obligación de evaluar ambiental y estratégicamente sus planes y programas, incluidos los urbanísticos y territoriales y que, en contraposición, debamos residenciar en sede constitucional las divergencias en torno a si el Estado o la Comunidad Autónoma pueden o no redactar un plan, por ejemplo, de protección del litoral.

Al igual que reconocemos a la Comunidad Europea la capacidad para intervenir en aquellos asuntos medioambientales que se resuelven mejor desde una óptica supranacional, deberíamos alcanzar a reconocer igual potestad de intervención y capacidad de coordinación al Estado cuando la materia supere las fronteras de la Comunidad Autónoma, recortando, pero no anulando, tal capacidad de intervención en aquellos supuestos en que la misma requiere adentrarse en aspectos territoriales e incluso urbanísticos, puesto que dada la naturaleza transversal y horizontal del medio ambiente y de la sostenibilidad resultaría de todo punto contrario a su misma naturaleza limitar su integración en el resto de campos, a través de los cuales se trabaja para alcanzar la sostenibilidad. De igual forma, similar ejercicio de corresponsabilidad cabría exigirle al Estado, respetando y asumiendo el criterio de la Comunidad Autónoma aún cuando la competencia correspondiese al Estado, si su ejercicio no afecta, real y efectivamente, a los intereses de otras Comunidades Autónomas y/o del propio Estado.

Veámoslo con un ejemplo.

A lo largo de todo el capítulo VIII hemos tratado el tema de la sostenibilidad y de su asentamiento sobre distintos pilares: económico, social, ambiental, etc.

Por otro lado, en otros capítulos, hemos tratado el principio de integración medioambiental y concluido la necesidad de que, a partir del artículo 6 del Tratado de Ámsterdam las acciones y políticas de la Unión y por ende de sus Estados Miembros se vean atravesadas, imbuidas, envueltas por la dimensión ambiental.

Este principio ha logrado transportar el medio ambiente a la política agraria, pesquera, energética, de transportes, de investigación y desarrollo, económico e incluso monetaria.

Pues bien, ¿qué diríamos si el Comisario de economía o de agricultura se negase a recepcionar la dimensión ambiental esgrimiendo un conflicto de competencias?

Es evidente que la integración hubiese sido manifiestamente imposible.

Pues bien, lo mismo ocurre con el urbanismo ambiental. Si negamos la entrada de la dimensión ambiental en el urbanismo y la ordenación del territorio bajo la excusa de la falta de competencias de quien pretende, desde su marco ambiental establecer unos índices, principios, bases o técnicas, estaremos negando la esencia misma del urbanismo ambiental y violando la integración medioambiental y el principio de sostenibilidad. Y, desde luego, el problema no se resuelve negando el carácter ambiental de una medida y tildándolo de urbanística, tal y como hizo el Tribunal Constitucional en la criticada Sentencia, para reconocer la competencia de la Comunidad en perjuicio de la del Estado, puesto que ello supone contravenir la esencia del medio ambiente, que es precisamente su carácter global o transnacional y contravenir el principio mismo de la sostenibilidad y de integración ambiental.

En el urbanismo ambiental los instrumentos de ordenación, además de su estrato esencial e irreductible de carácter urbanístico, pasan a ser mecanismos de protección ambiental y, por tanto, desde esa dimensión, requieren del reconocimiento de la competencia estatal que en materia de legislación básica le reconoce la Constitución Española⁵⁰².

Desde este punto de vista, sentencias como la de Es-Trenc-Salobrar de Campos antes comentada o la más reciente del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de Picos de Europa (STC núm. 306/2000, de 12 de

⁵⁰² En esta misma postura, es decir, de reconocimiento de una necesaria intervención del Estado en materia de ordenación del territorio como instrumento ambiental que permita alcanzar un desarrollo sostenible se posiciona Jacques THIES en “d’aménagement du territoire à l’épreuve du développement durable” *Dossier Regards Sur l’Actualité* núm. 302.

diciembre) resultan poco sensibles a la nueva realidad que es el urbanismo ambiental. En esta última sentencia el Tribunal Constitucional nuevamente minusvaloró la competencia estatal en materia de medio ambiente en clara preferencia por la autonómica de carácter urbanístico y territorial al considerar que el PORN, en cuanto técnica de planificación del espacio que guarda estrecha relación con la ordenación del suelo y la planificación urbanística (STC 102/95, FJ 13º), impedía que el Estado elaborase y aprobase este tipo de planes ya que el grado de detalle que requiere el instrumento de la planificación no se compecede con el concepto de básico.

Una doble crítica merece tal pronunciamiento. De un lado, es desde mi punto de vista erróneo, ligar una técnica, un instrumento jurídico, a una competencia. En las dos sentencias comentadas el Tribunal Constitucional tiende a hacer una discutible asociación de ideas, técnica planificadora/ordenación del territorio, cuando la planificación es un instrumento jurídico normativo al servicio de la regulación de cualquier materia que le sirva: turismo, agricultura, economía, urbanismo, medio ambiente, energía, transportes o cualquier otra.

Siendo cierto que históricamente la técnica planificadora nació de la mano del urbanismo y de la ordenación del territorio, no lo es menos que el propio legislador y la jurisprudencia se apresuraron en calificarlo de instrumento normativo, equiparándolo a las leyes y reglamentos. Consiguientemente la peculiaridad de su territorialidad o su carácter espacial no debería nublarlos su naturaleza de técnica legislativa y, por ello, determinante en razón de sus objetivos, pero no así por razón de su representación espacial.

La segunda crítica es consecuencia de la anterior y ya fue revelada en el voto particular que formuló el Magistrado Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera. Los PORN tienen como finalidad específica y propia la protección medioambiental, esa finalidad es la que les confiere singularidad y, por tanto por su mera representación espacial no pueden, no deberían ser encuadrados, en exclusiva, en la competencia de ordenación del territorio.

En conclusión el Tribunal Constitucional debería intentar, ante el nuevo reto del urbanismo ambiental, sentar una doctrina más equilibrada y menos zigzagueante en la que fuese posible conjugar, desde el punto de vista competencial, -dada la superioridad de la protección medioambiental sobre el urbanismo y la ordenación del territorio en cuanto instrumentos, los segundos al servicio de la primera- la competencia estatal básica de protección del medio ambiente, el principio informador de la sostenibilidad, y la competencia autonómica en materia de urbanismo y ordenación del territorio, de forma que se haga posible la transversalidad y la integración, no sólo desde el poder autonómico sino también desde el estatal, cuando así sea exigible por razón de un interés supraautonómico.

El segundo problema, en cierto modo ligado al anterior, es el relativo a la redistribución de ámbitos entre el urbanismo, la ordenación del territorio y el medio ambiente.

Seguramente, de entre los tres, el urbanismo es el que cuenta con un ámbito de actuación más bien delimitado y definitivo. Si entendemos por urbanismo, esencialmente, los procesos de ordenación y transformación del suelo en urbano, los llamados planes municipales, el planeamiento derivado y los sistemas de gestión y disciplina urbanística son, sin duda, su ámbito de actuación el cual, a mi modo de ver no tiene porqué verse alterado por razón del urbanismo ambiental, sino que simplemente tal ámbito deberá reformularse al amparo de los nuevos principios ambientales que, sumados a los urbanísticos, deberán presidir e informar toda actuación urbanístico-ambiental⁵⁰³.

Por el contrario no veo tan fácil solución para el caso de la ordenación del territorio y el medio ambiente, puesto que el urbanismo ambiental podría aconsejar una reformulación ya no de principios sino de ámbito de actuación.

⁵⁰³ Un supuesto práctico de esta integración entre principios urbanísticos y ambientales será analizada en epígrafes sucesivos, a partir de la Ley 2/2002, de Urbanismo de Cataluña. Puede consultarse, en cuanto a principios urbanísticos y control del planeamiento TRAYTER JIMÉNEZ, JM. *El control del Planeamiento Urbanístico* Civitas Madrid 1996.

En efecto la sorprendente unión que realiza la Constitución Española entre urbanismo y ordenación del territorio, desdibuja, desde mi punto de vista, el ámbito de actuación del segundo el cual se me revela más cercano al medio ambiente que al urbanismo, estrictamente hablando.

Seguramente esa unión ha sido en buena medida la causa y razón de que la ordenación del territorio se haya visto sumida, durante largo tiempo, en el sueño de los justos⁵⁰⁴.

Por otro lado el hecho de que la ordenación del territorio sea competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, habrá incidido también en su menor utilización ya que su vertiente ambiental planteaba en más ocasiones de las deseadas conflictos competenciales con el Estado (pensemos en las dos Sentencias del Tribunal Constitucional anteriormente comentadas de 13 de febrero de 1.997 y 12 de diciembre de 2.000) y, seguramente también, influenciados por este hecho y por la doctrina del Tribunal Constitucional tendente a ligar la técnica de planificación con la competencia autonómica, los instrumentos ligados a esta disciplina, y muy especialmente la técnica de la planificación, tampoco han sido como norma utilizados por el Estado bajo el paraguas de otras competencias, con la práctica única excepción de los planes hidrográficos expresamente previstos por la Ley de Aguas de 1.986 y los planes de protección de parques y áreas de especial protección previstos en la Ley de Espacios Naturales de 1.984.

La conclusión, así pues, es que siendo el objetivo de la ordenación del territorio la programación racional, funcional y equilibrada de las actividades humanas, con incidencia en el medio físico y con repercusión social o colectiva, coordinada con las exigencias del desarrollo económico-social y al servicio del

⁵⁰⁴ No quisiera que se me mal interpretase ni tampoco que se me acuse de olvidar la labor que han realizado algunas Comunidades Autónomas en materia, precisamente, de ordenación territorial. Sin embargo, en general, esta disciplina se ha visto infrutilizada y minorizada respecto al urbanismo que hasta la Sentencia del Tribunal Constitucional de 1.997, fue la estrella absoluta del firmamento.

bienestar de la población, como ya sentó PAREJO ALFONSO tempranamente⁵⁰⁵, es imprescindible reconocer su vertiente o dimensión medioambiental, cuando menos como instrumento absolutamente válido, eficaz y por ello reclamable tanto desde la competencia de las Comunidades Autónomas como desde la competencia de protección del medio ambiente y del desarrollo sostenible.

Consiguientemente, enlazando con lo ya dicho en párrafos anteriores al plantearnos la cuestión competencial, el urbanismo ambiental debería potenciar el planeamiento supraterritorial en cuanto instrumento idóneo en el que coadyuvar los cuatro grandes puntales del urbanismo ambiental:

- La sostenibilidad.
- El equilibrio y la cohesión económica, territorial y social.
- La protección medioambiental y
- La ordenación del espacio.

Por otro lado, la utilización por el Estado de las técnicas de planificación y ordenación territorial, desde su competencia en materia de protección medioambiental, debería ser posible en los términos sentados anteriormente. Como señaló el Magistrado Don Manuel Jiménez de Parga en su voto particular a la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 306/2000, de 12 de diciembre, *"...la sentencia se acerca equivocadamente, a mi entender, a lo que es y significa la ordenación de un espacio natural para la conservación del ecosistema. La protección ambiental no es la protección inmovilista de la realidad natural, como si de un zoológico se tratase. La protección es desarrollo sostenible, según el artículo 2 del Tratado de la Comunidad Europea, o sea, hay que compatibilizar la utilización racional de los recursos naturales (artículo 45.2 C.E.) con la conservación de los recursos para las generaciones futuras. Proteger también lleva a establecer criterios que hagan posible la utilización con la protección, como exige la Constitución Española ... El PORN queda obligado, en su consecuencia a incluir criterios orientadores de la planificación y de la*

⁵⁰⁵ PAREJO ALFONSO, L. Derecho Urbanístico. Instituciones Básicas. Ed. Ciudad Argentina-Mendoza. Argentina 1.986.

ordenación; los PORN contienen los criterios que, libremente seguidos por la Administración competente permitirá que todas las competencias con proyección sobre el territorio garanticen la utilización racional de los recursos naturales que proclama el artículo 45.2 de la Constitución Española”.

IX.4.- Técnicas de cooperación vertical del Urbanismo Ambiental de orden territorial.

Tal y como ha quedado apuntado en epígrafes anteriores, el urbanismo ambiental requiere la puesta en práctica de técnicas de cooperación vertical entre las distintas Administraciones Públicas que hagan posible la coordinación de las diversas decisiones y competencias con incidencia territorial. El propio Tribunal Constitucional en varias ocasiones ha reclamado *“...la cooperación entre las Administraciones Públicas implicadas mediante la búsqueda o creación de instrumentos que permitan articular su actuación; aunque sin alterar la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación”*⁵⁰⁶. En definitiva se trata de conseguir una actuación coherente, integrada y eficaz de las Administraciones Públicas y de las materias sobre una misma porción del territorio.

Las técnicas que con el fin señalado se desarrollarán seguidamente se asientan, fundamentalmente en la utilización de la técnica de planeamiento⁵⁰⁷ por resultar ser el mecanismo mejor preparado para coadyuvar las distintas materias (urbanismo, infraestructuras, obras públicas, etc) con la protección

⁵⁰⁶ S.T.C. 118/1998, de 4 de junio, F.J. 12. También Ss.T.C. 104/1988, de 8 de junio y 149/1998, de 2 de julio. También S.T.S. de 18 de julio de 1.997.

⁵⁰⁷ Se declara partidario de la planificación ambiental, entre otros, GOMEZ OREA, D. “Planificación y gestión del medio ambiente” en *Documentación administrativa* núm. 190, Abril-Junio 1981. Madrid, págs. 257 y ss. “*Queda así la planificación como opción más interesante para el tratamiento de los problemas ambientales, sin ignorar el papel de los estudios de impacto ambiental, siempre que se sitúen inmersos en el propio proceso de planificación*” (pág. 260).

medioambiental, la cohesión social, la búsqueda del equilibrio territorial y el desarrollo económico de un espacio físico determinado.

Para ello es necesario, no obstante, superar algunos prejuicios. Uno de ellos, la concepción en ocasiones excesivamente lineal de nuestro Tribunal Constitucional en el sentido que *"el plan es el instrumento básico y esencial de la ordenación del territorio, el elemento definidor de la actuación urbanística, sin el cual no puede concebirse el ejercicio de la competencia ordenadora del territorio"*.⁵⁰⁸ Tal y como ya hemos abordado en el capítulo 8, la técnica de planificación es intrínseca a la Ordenación del Territorio y el Urbanismo, aunque no en exclusiva. La planificación es una técnica, no una competencia y, en su consecuencia, no deberíamos oponer reparos a su utilización por cualquier Administración Pública, ostente o no competencias exclusivas sobre la materia que vaya a ordenarse a través del plan, ya que ello podrá determinar el contenido del plan y, en su caso, su grado de concreción, pero no debiera incidir en la utilización misma de la técnica que, repetimos, no debería verse limitada.

Un segundo obstáculo a superar es la consideración de que la técnica que aquí nos ocupa no es, como señala MEILÁN GIL⁵⁰⁹, *"irremediamente centralizadora"* si se utiliza correctamente. Bien al contrario ha de ser el núcleo de la coordinación con el resto de materias, competencias, administraciones y planificaciones territoriales. Lo importante, dado que el reparto competencial y la doctrina de nuestro más Alto Tribunal impiden la absorción de una competencia por otras, es la instrumentación de una serie de técnicas que sirvan a la integración y armonización de las distintas decisiones.

⁵⁰⁸ S.T.C. 36/1994, de 10 de febrero. F.J. 6.

⁵⁰⁹ MEILAN GIL, J.L. *Problemática de la Administración Municipal ante la Planificación del desarrollo* en G. ARIÑO ORTIZ y A.GALLEGRO ANABITARTE, Planificación, Tomo I, edición española de la obra de J.H. KAISER, Planung, Madrid. Instituto de Estudios Administrativos, 1.974, pág. 414.

Hay pues que tender hacia un plan de ordenación integral del territorio en el que, como apunta JIMÉNEZ DORANTES⁵¹⁰, será necesario atender, muy especialmente, a su procedimiento de elaboración pues será en esa fase donde deberemos integrar, coordinar y armonizar las distintas visiones de la planificación.

Se propondrán en el siguiente epígrafe distintas figuras del planeamiento tendentes a la consecución de los fines reseñados y, concretamente, se propondrá un Plan Integral de Ordenación Sostenible, convencidos, como aportó BASSOLS COMA⁵¹¹ de que la omisión de referencias constitucionales respecto del Estado en la materia de Ordenación del Territorio no debe interpretarse como un absoluto desapoderamiento ya que de los artículos 131, 138 y 158 de la C.E. se deduce el importante cometido que ostenta el Estado en relación al equilibrio territorial y al desarrollo regional, lo que debe traducirse en acciones específicas de ordenación espacial, tanto de orden interterritorial como intraterritorial.

IX.4.1.- Los Planes y Programas conjuntos.

La primera técnica que planteamos es un instrumento de cooperación vertical de carácter instrumental previsto en la propia Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (artículo 7). Me refiero a los *“planes y programas conjuntos”*.

Además de las virtualidades propias de la técnica de planificación, éste mismo se convierte, en virtud del artículo 7 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en un instrumento de cooperación y coordinación al servicio de los distintos poderes públicos con competencias sobre el mismo espacio territorial que, necesariamente debe y merece ser ordenado desde una visión poliédrica y

⁵¹⁰ M. JIMÉNEZ DORANTES. Coordinación Interadministrativa ... opus cit. págs. 105 y ss.

⁵¹¹ BASSOLS COMA, M. “El medio ambiente y la ordenación del territorio” en *Documentación Administrativa* núm. 190. Abril-Junio 1.981. Madrid, págs. 407 a 440, concretamente pág. 438.

temporal. Como señala JIMÉNEZ DORANTES⁵¹² *“En el caso de competencias con incidencia territorial directa, las Administraciones tienen la posibilidad de diseñar el modelo territorial que consideran adecuado para una específica porción del territorio, en uso de su discrecionalidad administrativa y plasmándola en un plan. Junto a ello, estos planes y programas permiten que las Administraciones con intereses involucrados en el diseño territorial (derivado de sus competencias concurrentes) logren integrar sus decisiones (nacionales o regionales) en un mismo instrumento de planeamiento evitando a priori el posible conflicto de decisiones incompatibles”* y lo que es más importante el plan, una vez suscrito por las Administraciones Públicas intervinientes, tendrá eficacia vinculante.

Sin embargo, estos planes y programas, en cuanto técnica de cooperación que no de coordinación, no otorgan capacidad decisoria de carácter dirimente a ninguna de las Administraciones intervinientes, que lo son en un plano de igualdad, y consiguientemente, en caso de conflicto, de divergencia, de posicionamientos irreconciliables, impedirían la prosecución del procedimiento y, en última instancia, la imposibilidad de aprobar el plan.

Es pues necesario seguir indagando y reflexionando acerca de otros posibles instrumentos.

IX.4.2.- El Plan Integral de Ordenación Sostenible.

A tal efecto entiendo absolutamente conveniente traer a este ámbito de análisis el Plan Integral de Ordenación Territorial propuesto por JIMÉNEZ DORANTES⁵¹³. El autor sostiene que tal figura, competencia, en cuanto a su elaboración y aprobación de la Comunidad Autónoma -dada su competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio- es el instrumento ideal para

⁵¹² M. JIMÉNEZ DORANTES. Coordinación Interadministrativa....opus cit. p. 53.

⁵¹³ M. JIMÉNEZ DORANTES. Coordinación interadministrativa opus cit. pág. 106. El autor denomina PIOT a efectos expositivos, al que según su entender debería ser el instrumento autonómico de ordenación territorial de mayor rango jerárquico y aglutinador de todas las acciones de carácter territorial.

que cada comunidad autónoma organice su territorio conforme al contenido fundamental de la materia de Ordenación del Territorio, la cual incluye implícitamente, según JIMÉNEZ DORANTES, la capacidad autonómica para armonizar las decisiones con incidencia territorial, del resto de organizaciones jurídico-públicas de carácter territorial que integran el Estado⁵¹⁴. Y añade *“esto es así porque la capacidad de coordinación sobre el modelo territorial regional y global compone el contenido fundamental o esencial de la propia materia de Ordenación del Territorio, capacidad coordinadora de la que carecen las competencias sectoriales estatales por referirse a un determinado aspecto territorial (Aguas o Costas o Medio Ambiente, etc.)”*⁵¹⁵.

Creo conveniente, antes de continuar avanzando en esta línea de trabajo, reflexionar acerca de los puntos de partida de JIMÉNEZ DORANTES y me permito avanzar mi opinión coincidente, en cuanto a la virtualidad del Plan Integral Territorial como instrumento ideal para el Urbanismo ambiental, por las razones que ya han quedado anteriormente apuntadas, si bien aquí, dadas las características que defenderemos como propias le denominaremos Plan Integral de Ordenación Sostenible, y mi opinión contraria a la tesis del autor en cuanto a que este Plan, de iniciativa y competencia autonómica, implica la posibilidad de armonizar todas las decisiones con incidencia territorial dentro de su territorio, con independencia de qué Administración Pública sea la competente sobre la decisión, que el propio autor tilda de sectorial, circunstancia que le permite, al tiempo, subrayar la capacidad coordinadora de la Comunidad Autónoma dada la naturaleza plena de su competencia frente al carácter sectorial del resto.

Mis puntos de divergencia en relación a este extremo pueden sintetizarse, fundamentalmente, en dos:

⁵¹⁴ Podemos hablar en nuestro ordenamiento de modelos reales que tendrían cabida en la propuesta de Plan Integral, si bien con una visión especialmente ambiental. Puede ser el caso del Plan de Medio Ambiente de Andalucía (1995-2000) en el que se concreta un modelo ambiental para el territorio andaluz, con el fin de integrar las políticas sectoriales y las distintas competencias con proyección territorial.

⁵¹⁵ M. JIMÉNEZ DORANTES. Coordinación interadministrativa opus cit. pág. 107.

1º.- La *“armonización”* es una potestad que la Constitución Española reserva, en todo caso al Estado. No tan sólo el artículo 150.3 sienta con claridad meridiana tal extremo cuando dispone que *“El Estado podrá dictar leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades Autónomas, aún en el caso de materias atribuidas a la competencia de éstas, cuando así lo exija el interés general (...)”*, sino que también, del tenor de los artículos 149.1.1ª, 149.1.13ª, 149.1.15ª, 149.1.16ª, 149.1.18ª, 149.1.23ª y otros, en cuanto reservan al Estado la competencia para dictar legislación básica o las bases y coordinación sobre diversas materias, se vislumbra la voluntad del constituyente de reconocer al Estado una innegable potestad/competencia para armonizar y coordinar el ordenamiento de las distintas Comunidades Autónomas que conforman el Estado Español.

Consiguientemente el hecho cierto de que la *“Ordenación del Territorio”* tenga un innegable componente intrínseco de coordinación, no comporta el reconocimiento implícito de que la Comunidad Autónoma -en cuanto titular de la competencia de Ordenación del Territorio- ostente capacidad para armonizar las decisiones con incidencia territorial del resto de organizaciones jurídico públicas, ya que ello comporta, en mi opinión, además de vulnerar el espíritu y tenor de los preceptos constitucionales citados, comporta también la vulneración de la doctrina constitucional por la que se reconoce al Estado sus competencias de dimensión espacial y su derecho a ejercerlas sin que pueda verse impedido por razón de la competencia autonómica. Así cabe recordar el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el sentido de que *“el Estado tiene constitucionalmente atribuidas una pluralidad de competencias dotadas de una clara dimensión espacial”*⁵¹⁶, por lo que *“no cabe negar la legitimidad de que el Estado planifique territorialmente el ejercicio de sus competencias sectoriales haciendo uso de los instrumentos que estime idóneos”*⁵¹⁷, atendido,

⁵¹⁶ S.T.C. 149/1998, 2 de julio, F.J. 3; 40/1998, 19 de febrero, F.J. 37 y 61/1997, de 20 de marzo, F.J. 22.

⁵¹⁷ S.T.C. 61/1997, de 20 de marzo, F.J. 22.

además que *“La exclusividad competencial de las Comunidades Autónomas no autoriza a desconocer la competencia que, con el mismo carácter, viene reservada al Estado por virtud del artículo 149.1, C.E.”*⁵¹⁸.

En otro orden de cosas señalar que la abundante jurisprudencia constitucional, haciendo incisivos llamamientos a la cooperación, coordinación y colaboración entre las distintas Administraciones con competencias de incidencia territorial, en ningún caso han traspasado la fina línea del llamamiento y la han transformado en preferencia de unas competencias sobre otras puesto que, si alguna doctrina constitucional puede considerarse unívoca y constante en el tiempo, ha sido la de que el ejercicio de una competencia no puede alterar el ejercicio y titularidad de otras⁵¹⁹.

Es más en el específico y espinoso tema de la ordenación territorial, son bien conocidos los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en el sentido expuesto.

La ordenación del territorio, según palabras del Tribunal Constitucional, *“no puede entenderse en términos tan absolutos que elimine o destruya las competencias que la propia Constitución reserva al Estado”*⁵²⁰, si bien *“tampoco puede ser ignorado, reduciéndolo a la simple capacidad de planificar, desde el punto de vista de su incidencia en el territorio, las actuaciones que por otros títulos ha de llevar a cabo el ente titular de aquella competencia, sin que de ésta se derive consecuencia alguna para la actuación de otros entes públicos sobre el mismo territorio”*⁵²¹.

⁵¹⁸ Ss.T.C. 164/2001, de 11 de julio, F.J. 4 y 149/91, de 4 de julio, F.J. 1.b).

⁵¹⁹ Ya hemos tenido ocasión de referirnos a esta doctrina en el capítulo VIII al tratar la sostenibilidad como competencia y, por tanto, damos aquí por reproducido el análisis efectuado sobre el particular.

⁵²⁰ Ss.T.C. 149/91, de 4 de Julio, F.J. 1.B), 40/98, de 19 de febrero, F.J. 30.

⁵²¹ Ss.T.C. 149/1991, de 4 de Julio, F.J. 1.b) y 204/2002, de 31 de Octubre, F.J. 7º.

Así pues el llamamiento a la cooperación⁵²² no ha resuelto el conflicto de fondo de las relaciones interadministrativas y, en su consecuencia, considero que no es dable su pretendida resolución en la forma defendida por JIMÉNEZ DORANTES, es decir, haciendo nacer de la implícita “*coordinación*” que conlleva la competencia sobre “*Ordenación del Territorio*” una presunta potestad de armonización que mal se coadyuva con lo preceptuado en el artículo 150.3 de la Constitución Española y que, en definitiva, hace prevalecer, hasta el punto de distorsionar, sobre el ejercicio y titularidad de las competencias del Estado con incidencia territorial.

El segundo motivo de divergencia con la tesis de JIMÉNEZ DORANTES se refiere a la supuesta, y desde mi punto de vista errónea, contraposición que hace de la competencia integral de la Ordenación del Territorio, frente al carácter sectorial del resto de competencias con incidencia territorial.

Amén de que, como ya ha sentado el Tribunal Constitucional y hemos aquí recordado, el carácter integral de la competencia autonómica sobre Ordenación del Territorio no permite destruir o eliminar las competencias con incidencia territorial que la propia Constitución Española reserva al Estado⁵²³, no se revela a mis ojos con tanta claridad la contraposición integral/sectorial, en todos los casos citados por el autor (y, en otros no citados pero que debemos entender incluidos en su exposición, dada su falta de excepciones).

Recordemos que el propio autor pone ejemplos a lo que a su entender son competencias sectoriales por contraposición a la integral de “*ordenación del territorio*” y cita, “ (*Aguas o Costas o Medio Ambiente, etc.*)”⁵²⁴.

¿Realmente podemos considerar que la competencia sobre Medio Ambiente es una competencia sectorial?. A mi modo de ver no. No es una competencia sectorial por las muchas y contundentes razones que a lo largo de

⁵²² Ss.T.C. 118/98, de 4 de Julio, F.J. 12; 149/1998, de 2 de julio, F.J. 3; 36/94, de 10 de febrero, F.J. 3; 329/93, de 12 de noviembre, F.J. 5.

⁵²³ Ss.T.C. 149/91, de 4 de Julio, F.J. 1.B) y 40/1.998, de 19 de Febrero, F.J. 30; 69/88, de 19 de abril, F.J. 3º.

⁵²⁴ M. JIMÉNEZ DORANTES, *Coordinación Interadministrativa ... opus cit. pág. 107.*

los precedentes 8 capítulos han ido surgiendo: porque es horizontal, porque es dinámica y expansiva, porque desde el prisma de la sostenibilidad preside, junto con la dimensión económica y la social, los tres vértices del triángulo⁵²⁵. Es más, en algún momento hemos llegado a comparar las similitudes entre la competencia de ordenación del territorio y medio ambiente amparados en su transversalidad y horizontalidad. Consiguientemente no es posible calificar a la segunda de sectorial por contraposición al carácter integral de la primera. En mi opinión, olvida el autor un hecho determinante y es que la ordenación del territorio no es un fin en si mismo, mientras que el medio ambiente sí lo es, y así lo entendió perfectamente el constituyente elevando a rango constitucional (artículo 45 C.E.) el derecho a un medio ambiente adecuado, así como el deber de conservarlo.

En efecto, el medio ambiente va vinculado a la existencia misma del hombre, la ordenación del territorio, por el contrario, no es más que una técnica de planificación cuya finalidad es la preservación y consecución de unos fines y principios, entre los que destaca la protección del medio ambiente (competencia exclusiva del Estado en cuanto a su legislación básica), la ordenación económica (competencia exclusiva del Estado en cuanto a las bases y coordinación de la planificación general), infraestructuras y obras públicas (competencia exclusiva del Estado en cuanto superen el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma) y la cohesión y equilibrio territorial y social.

Insisto pues en que desde mi punto de vista la figura de un Plan Integral de Ordenación, es válida al Urbanismo Ambiental de orden territorial, en cuanto instrumento de coordinación, equilibrio y protección en los términos que seguidamente intentaré desarrollar, pero con las matizaciones manifestadas y que pueden resumirse en la competencia estatal, que no autonómica, para coordinar las cuestiones de su competencia con incidencia territorial, amparado en la potestad de la sostenibilidad.

⁵²⁵ Obsérvese que la ordenación del territorio no aparece en la teoría de la sostenibilidad, a diferencia del Medio Ambiente que es uno de sus pilares, sino como mero instrumento, como mera técnica conveniente al equilibrio perseguido entre las dimensiones o fuerzas en conflicto.

IX.4.2.1.- Características del Plan Integral de Ordenación Sostenible.

Abordaremos a continuación las características fundamentales que personalmente entiendo debería responder al que denominaremos Plan Integral de Ordenación Sostenible⁵²⁶ ya que como figura del urbanismo ambiental, su objetivo fundamental es la sostenibilidad.

En relación a su rango jerárquico el PIOS debería colocarse por encima de los planes territoriales de ámbito autonómico⁵²⁷.

Se rechaza la posibilidad de su ámbito nacional no porque entendamos que plantea problemas jurídicos -que sí, pero que serían, desde mi punto de vista, superables en atención a las competencias estatales sobre el contenido y

⁵²⁶ Podemos encontrar un antecedente al PIOS en la Resolución de 1980 del Parlamento Europeo. En ella se proponía un Plan de Medio Ambiente y la integración en él del conjunto de impactos sociales, económicos, demográficos y de medio ambiente de los Planes de Ordenación. También en España, concretamente en Cataluña, podemos ver un antecedente remoto del PIOS, en la introducción de los *Regional Planning*, de la mano de la sociedad cívica “la ciutat-jardí”. La obra de CEBRIA DE MONTOLIU, introductor de la ciencia cívica y su gestión al frente de la mencionada sociedad, fue clave en la recepción de los *Regional Planning*, en cuanto figuras de ordenación territorial de carácter regional que aspiran no solo a una planificación de los usos del suelo, sino también a un reparto ordenado de las actividades económicas en el espacio, con la finalidad de alcanzar una visión de conjunto de protección de la naturaleza. En 1920, la sociedad Ciutat-Jardí propuso a la Mancomunitat de Catalunya el estudio de lo que tenía que ser el Plan Regional Catalán, así como la celebración de una conferencia sobre la urbanización regional de Cataluña. Sin embargo la propuesta se vio frustrada por la disolución de la Mancomunitat, si bien de la mano de la instauración de la Generalitat en 1931, se retomó la iniciativa de la mano de N. Rubió i Tuduri, sucesor de Montoliu en la Societat Cívica. Sobre estas cuestiones puede consultarse: BASSOLS COMA, M. “La protección de los espacios naturales a través de planes especiales de urbanismo” en *Revista Jurídica de Catalunya*. Any LXXXVII-núm.3. Barcelona 1988, págs. 111 y ss. y F. ROCA. “Cebria de Montoliu i La Ciència Cívica” en *Cuadernos de Arquitectura* núm. 80, pág. 41 y ss. y BASSOLS COMA, M. *Génesis y evolución del derecho urbanístico español (1812-1956)*. Montecorvo. Madrid 1973, pág. 512 y ss.

⁵²⁷ Este es el modelo seguido por la legislación canaria.

fines de este plan- sino por los problemas prácticos que su elaboración acarrearía⁵²⁸.

Parece innecesario traer a colocación las muchísimas dificultades de toda índole que han traído los intentos fallidos o no de figuras del planeamiento de ámbito nacional (Plan Nacional de Ordenación, nunca nato, o el Plan Nacional Hidrológico, por poner dos ejemplos muy concretos y conocidos de todos). Pensemos, además, que el PIOS es un Plan integral, no sectorial, cuya finalidad principal debe ser la búsqueda de la sostenibilidad a través de la ordenación coordinada, armonizada y equilibrada de las dimensiones económica, medioambiental y social. Consiguientemente deben confluír en este plan las decisiones de presente y de futuro de todas las competencias sectoriales con incidencia y presencia territorial, ambiental y económica. Es evidente que su pretendida plasmación a nivel nacional impediría en la práctica su eficacia, cuando no su mismo nacimiento.

Por el contrario la dimensión autonómica del PIOS permite conjugar las siguientes ventajas:

1º.- A menor ámbito mayor facilidad para su elaboración ya que el material y el número de decisiones y documentación a analizar será infinitamente menor.

2º.- La dimensión autonómica permite residenciar su iniciativa y elaboración en la administración autonómica cuya cercanía producirá, sin duda, beneficios y una visión más realista y vivida.

3º.- La dimensión autonómica permite reflejar e introducir en el PIOS las peculiaridades y particularidades propias de cada comunidad autónoma.

⁵²⁸ PEREZ MORENO, A; ESCRIBANO COLLADO Y LOPEZ GONZALEZ, J.I, defienden también la competencia de las Comunidades Autónomas para aprobar los planes de protección medioambiental que pudiesen tramitarse al amparo y en cumplimiento del Proyecto de Ley General de Protección Ambiental que proponían en *REDA* núm. 103, Enero-Abril 1984, págs. 361 a 416.

4º.- La visión de conjunto, me refiero a la visión nacional centrada en la comunidad, no se pierde dada la presencia de la Administración del Estado en la tramitación del plan en lo que a sus competencias se refiere.

Por tanto podríamos decir que con esta fórmula damos cumplimiento a la frase ya citada en otros momentos del análisis de *"pensar globalmente pero actuar localmente"*.

La referencia hecha a que el PIOS debe estar por encima de los planes autonómicos se fundamenta en dos razones.

En primer lugar en su ámbito (la totalidad de la comunidad autónoma) y en su carácter integral.

En segundo lugar, se ampara en que el PIOS, a diferencia de los planes de ordenación territorial clásicos, equilibra las tensiones no tan sólo territoriales sino también económicas, sociales y medioambientales y, lo que es más importante, recoge la visión estatal mediante la plasmación de sus competencias en esta nueva dimensión territorial, en cuanto técnica para alcanzar la sostenibilidad.

Creo que estas dos razones pueden justificar el tratamiento del PIOS como un plan ligado al desarrollo sostenible (urbanismo ambiental) y no de orden estrictamente territorial, así como su posición privilegiada.

La siguiente característica del PIOS, en buena hermenéutica con los fines y posición jerárquica asignada, debe ser la de su obligatoriedad, en cuanto a su aprobación, y su fuerza vinculante para todas las Administraciones Públicas y todos los administrados a partir de su publicación. No todos los autores, sin embargo, están de acuerdo con el carácter vinculante del plan a partir de su aprobación y publicación. En sentido contrario se posiciona GONZALEZ VARAS⁵²⁹. El autor, a raíz del análisis de una figura territorial que recepcionase las competencias del Estado de base o incidencia territorial a través de las fórmulas de cooperación y coordinación propuestas, considera que ni aún en

⁵²⁹ S. GONZALEZ-VARAS IBÁÑEZ. Urbanismo y Ordenación del Territorio. Thomson-Aranzadi. Navarra 2.004. Pags. 66-69.

estos supuestos el plan sería absolutamente vinculante para el Estado, apoyándose para sostener tal tesis en dos motivos. A saber, que el plan es aprobado por la Comunidad Autónoma y por tanto no puede un plan autonómico vincular y determinar las competencias estatales.

De otro, manifiesta el autor su desconfianza intrínseca en el sistema de coordinación en cuanto asevera que, como norma, el ejercicio normativo, que no ejecutivo, de la competencia estatal se producirá en un momento en que el proyecto vinculado al ejercicio de tal competencia no estará suficientemente definido y, en realidad, hasta el momento efectivo de su ejecución se desconocerá la incidencia territorial del mismo. Llegado el momento, así pues, según GONZÁLEZ VARAS, el Estado debe poder desvincularse de las determinaciones del plan autonómico, aún cuando éste haya recogido la previa decisión estatal. Eso sí, la separación del plan exigiría, en opinión de GONZALEZ VARAS, unas especiales dosis de motivación.

Personalmente discrepo de la tesis de GONZALEZ VARAS y me inclino, junto con JIMENEZ DORANTES Y PEREZ ANDRES⁵³⁰, entre otros, por defender el carácter vinculante del PIOS y es que no entiendo que la procedencia autonómica del PIOS impida su carácter vinculante para el Estado en cuanto recoge las competencias estatales, ejercidas por el propio Estado, debidamente coordinadas y ponderadas con las que son competencias, también de carácter o base territorial, de la Comunidad Autónoma. A nadie se le ocurriría plantear semejante reserva mental en el caso de la aprobación de los planes de ordenación municipal, cuya tramitación se comparte entre la Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento, cuando ciertamente las diferencias materiales entre uno y otro supuesto son intrascendentes. Consiguientemente no

⁵³⁰ Igualmente se manifiestan a favor del carácter vinculante del plan para todas las Administraciones Públicas informado favorablemente por el Estado A.A. PEREZ ANDRES, *La ordenación del territorio en el Estado de las Autonomías*, Madrid 1.998, pág. 424 y ss.; T. QUINTANA LÓPEZ "Las licencias urbanísticas municipales y las obras públicas" RAP, 112, 1.987; P. ESCRIBANO COLLADO, "Comunidades Autónomas y Ordenación del Territorio" Revista Andaluza de Administración Pública núm. 3, 1.990, págs. 34 y ss. y A. GARCIA ALVAREZ, "La Ordenación del Territorio en el Estado de las Autonomías", Estudios Territoriales, núm. 1, Madrid 1.981.

encontrando base ni fundamento para dudar del carácter vinculante de los planes urbanísticos municipales, -aprobados definitivamente por la Comunidad Autónoma como reflejo de la técnica de coordinación y ejercicio de competencias concurrentes y compartidas-, no veo motivo para dudar, por tal razón, del carácter vinculante del PIOS para todas las Administraciones Públicas (Estado, Comunidad Autónoma y Entes Locales).

El segundo impedimento esgrimido por GONZALEZ VARAS, no puede tampoco a mi modo de ver, perjudicar el carácter vinculante del Plan. Y es que nuevamente si hacemos abstracción de las reservas que manifiesta el autor y las trasladamos a cualquier figura del planeamiento territorial y general, la incertidumbre existe sin que por ello se perjudique el carácter vinculante del plan. De ahí que los planes sean susceptibles de modificación, puesto que efectivamente entre la aprobación del plan y su ejecución en un determinado sector pueden concurrir motivos -temporales, sociales, económicos, técnicos o supranacionales, entre otros- que aconsejen o incluso impongan una variación de la previsión normativa del plan.

En el caso del PIOS la solución debiera ser la misma, su modificación puntual a instancia del Estado, de la propia Comunidad Autónoma o de la Comunidad Europea, si bien en este caso la modificación del documento sería no tan sólo aconsejable sino exigible ya que cualquier variación sustancial en el ejercicio de las competencias del Estado contenidas normativamente en el PIOS pueden y de hecho tendrán su reflejo en el resto del documento ya que no debemos olvidar que el PIOS es un plan integral de sostenibilidad y ésta, según es sabido, se basa en el equilibrio, de modo que una variación sustancial obligaría a reequilibrar las piezas del tablero, no pudiéndose, por tal motivo, promoverse modificaciones fuera del ámbito del propio plan.

Cuestión distinta es que la modificación sea de carácter menor. En estos supuestos nuestro ordenamiento jurídico y la propia jurisprudencia ya son perfectamente conocedores y, consiguientemente, sensibles a las variaciones de detalle impuestas o por causa de la ejecución de la determinación normativa del plan. En estos supuestos la propia figura derivada (directamente proyecto

ejecutivo de la obra pública o bien planeamiento derivado) recogerá la modificación sin que por ello se mermen los principios de jerarquía, ni de vinculación.

En otro orden de cosas no está de más recordar la exigencia de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas intervinientes (Estado y Comunidad Autónoma esencialmente) en la elaboración del PIOS y, en su consecuencia la necesidad de que ambas ejerzan con responsabilidad sus competencias. No puede ser que el Estado o la Comunidad Autónoma introduzcan en el PIOS decisiones arbitrarias, inconsistentes, no contrastadas, amparándose en que aún no se ha ejecutado la competencia y por tanto se desconoce con certeza cómo, cuándo y por dónde discurrirá.

Precisamente porque no se ha ejecutado, el PIOS es un documento normativo ideal para plantearse con seriedad su ejercicio, coordinado además, con todo el resto de aspectos que permitirán alcanzar el desarrollo sostenible, de la Comunidad Autónoma y por ende del Estado, habida cuenta, además, que se someterá a la pertinente evaluación ambiental estratégica ofreciéndose un escenario para la toma de decisiones acertadas, desde un punto de vista ambiental y sostenible, que en ningún caso alcanzaría el Estado en su proyecto de ejecución sometido a evaluación de impacto ambiental. Repetimos, el urbanismo ambiental exigirá, no tanto un nuevo *corpus* como fundamentalmente, una nueva forma de pensar, hacer y de abordar los temas y solución de los problemas⁵³¹.

Otra característica del PIOS consecuencia y vinculado al objeto y alcance con que le hemos dotado, debe ser su exigibilidad.

En efecto el PIOS no puede ser un plan de elaboración potestativa ya que su contenido debe erigirse en paradigma de sostenibilidad del futuro desarrollo de la comunidad autónoma en todos los sentidos. Consiguientemente debería establecerse un plazo máximo para su elaboración siendo además

⁵³¹ Hay que pasar de la sectorialización a la intergridad, de la individualidad, a la coordinación, de la territorialidad a la sostenibilidad.

interesante que su eficacia y fechas de revisión fuesen más o menos coincidentes entre todas las Comunidades Autónomas ya que ello facilitaría una mayor integración entre todas ellas en aquellas cuestiones que superan sus fronteras y que por ello, precisamente, requieren una visión y ordenación supraautonómica y/o incluso supranacional.

Siempre quedaría el inconveniente de la falta de medidas legales efectivas para obligar a la Comunidad Autónoma a dotarse de esta figura - circunstancia que podría darse en el supuesto de posicionamientos irreconciliables en los actos preparatorios de elaboración del plan- sin embargo la previsión estatal de no invertir en las obras y demás infraestructuras de su competencia, en tanto en cuanto no se haya aprobado el plan, condicionándose la inversión a su aprobación, disuadirían a ambas Administraciones de adoptar posicionamientos de fuerza y las conduciría, en un ejercicio de responsabilidad, a encontrar más puntos de encuentro que de discordia, sin que se nos oculte que tales reflexiones pertenezcan más a las opciones políticas que a las estrictamente jurídicas, en tanto en cuanto no se procediera a la ordenación legal de la solución apuntada.

IX.4.2.2.- Procedimiento de elaboración y aprobación del Plan Integral de Ordenación Sostenible.

En cuanto al procedimiento de elaboración y aprobación, verdadero caballo de batalla y banco de pruebas de la coordinación y ponderación, me parece muy interesante la propuesta de JIMÉNEZ DORANTES⁵³², si bien por razón de las características propias de la figura aquí propuesta y del distinto criterio respecto a la competencia para armonizar, se proponen alternativas importantes.

1º) Iniciación.

El órgano competente de la Comunidad Autónoma adoptará el acuerdo de iniciar el procedimiento de elaboración del PIOS.

⁵³² Idem Opus cit. pag. 112 y ss.

Acto seguido se empezaría la toma de datos de la realidad existente con especial énfasis en los informes medioambientales de la situación actual y futuro necesario y deseable⁵³³, los de carácter económico y territorial (con especial relevancia a las necesidades de futuro de crecimiento y desarrollo) y los de carácter social (situación de la población, movimientos migratorios, necesidades sociales, estado de los núcleos urbanos, etc.). En definitiva abordaremos lo que en el procedimiento de EAE se denomina scoping.

Recordemos, a los efectos de la integración de la EAE en el procedimiento de elaboración y aprobación del plan, que ésta se inicia con la denominada fase de scoping -puesto que la de screening en el presente supuesto no se daría dada la evidencia de su sujeción a la EAE- cuya finalidad primordial es la de reseñar el ámbito y alcance de la evaluación.

Este análisis preliminar tendrá por objeto primordial el señalamiento de los elementos esenciales de evaluación, ordenándose, como mínimo, el análisis de los siguientes extremos:

- 1.- Identificación de los sujetos intervinientes.
- 2.- Identificación de las características ambientales del medio.
- 3.- Identificación de las características económicas, sociales y territoriales.
- 4.- Interrelación de los dos puntos anteriores.
- 5.- Relación con otros planes y programas, tanto horizontales como verticales.
- 6.- Identificación de los efectos del plan a escala temporal y espacial.
- 7.- Identificación de los objetivos medioambientales fijados en ámbitos internacionales, comunitarios y nacionales (autonómicos y locales).

⁵³³ En los informes medioambientales debería diferenciarse tres estadios distintos. De un lado una auditoría medioambiental del territorio capaz de mostrar la situación actual y los peligros de presente y futuro. A partir de la auditoría se informaría las medidas a adoptar inexcusables para solucionar los daños presentes y peligros ciertos de futuro inmediato, diferenciándoles de lo que podríamos llamar medidas convenientes y deseables.

8.- Medidas de prevención, compensación y supervisión.

Con toda esta documentación se elaborará el estudio de evaluación estratégica y atendiendo a su resultado se elaborará en una fase posterior el PIOS.

Paralelamente se asentarían las líneas del modelo pretendido (a modo de avance de planeamiento) y se cruzarían con los datos anteriores, intentando su conciliación.

Esta documentación debería remitirse al Estado con un doble fin:

1º.- Que el Estado conozca la realidad de la situación de la Comunidad Autónoma.

2º.- Que el Estado conozca las líneas maestras del modelo que pretende instaurar la Comunidad Autónoma para los próximos años.

3º.- Que el Estado informe de sus acciones y previsiones desde el ejercicio de sus competencias.

Dicha fase e informe debe ser preceptiva aunque no vinculante, y el plazo debe ser suficiente. A mi modo de ver, dado lo trascendente del documento, seis meses es un plazo razonable.

2º) Tramitación.

La tramitación se inicia con la elaboración del documento. Este es el momento de integrar el procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica del Plan, en los términos que han quedado descritos preferentemente en el capítulo quinto o, cuando menos, en los términos mínimos exigidos por la D. 2001/45/CE y comentados en el capítulo sexto y séptimo. Obsérvese, en esta línea, que ya en la fase denominada de Iniciación hemos apuntado acciones necesarias para la evaluación estratégica, concretamente aquellas que se integran en la fase preliminar de elaboración del PIOS y que se concretan, fundamentalmente, en el trámite de scoping y elaboración propiamente dicha del estudio de evaluación estratégica (me refiero a la toma de datos e informes de auditoría ambiental y demás materias que han de determinar el modelo de crecimiento y desarrollo sostenible para los años venideros de la comunidad), el

cual deberá concretarse en la elaboración y sucesivas fases de tramitación del PIOS hasta su aprobación definitiva.

La Comunidad Autónoma tiene consiguientemente ante sí el reto de integrar todas las decisiones (estatales y autonómicas, ambientales y económicas, sociales y territoriales) en un modelo espacial sostenible. A tal fin, si las previsiones estatales y autonómicas no resultasen a la vista del primer informe estatal conjugables o conciliables, debería iniciarse un periodo de consultas, Estado/Comunidad Autónoma⁵³⁴ con el fin de alcanzar el acuerdo⁵³⁵. Esta fase finalizaría bien con un documento conjunto, reflejo del acuerdo alcanzado procediéndose de inmediato a su plasmación en el PIOS para su posterior aprobación o bien, caso de desavenencias irreconciliables, en un informe de la Administración del Estado en las materias de su competencia⁵³⁶.

⁵³⁴ Las Comisiones bilaterales que regula la Ley de Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común son un instrumento idóneo a tal efecto.

⁵³⁵ MONTORO CHINER, propone la práctica de la conciliación bajo el auspicio de la terminación convencional del artículo 88 de la L.R.J.A.P. y P.A.C. MONTORO CHINER, M.J. “Objetivos, naturaleza” *Opus cit. REDA* núm. 110, Abril-Junio 2001 (pág. 173 a 201) y también en *Proyección Ambiental de las infraestructuras ferroviarias.... Opus cit.* (pág. 167).

⁵³⁶ Creo interesante, sobre este punto, traer a colación el análisis que efectúa JORDANO FRAGA sobre la S.T.C. 13/1998, de 22 de enero, puesto que puede ayudarnos a situar el peso de tal informe. Señala JORDANO FRAGA que en el caso de la E.I.A. se produciría su anulación por incompetencia (ex. Artículo 66 L.O.T.C.) si en las fases de consultas previas no se oyese a la Comunidad Autónoma o no se solicitasen los informes previstos en el procedimiento (F.J. 10º y 11º), y no solo los estatales, sino también los informes previstos en la normativa autonómica ya que ésta obliga a todas las Administraciones Públicas, dentro de su territorio. Estos informes, considera JORDANO FRAGA deben ser expresamente ponderados y caso de separación de su contenido deberá fundamentarse la razón. Así pues, concluye el deber de cooperación implica unos deberes procesales, la toma en consideración de los informes y, finalmente, el esfuerzo de ponderación so pena de anulación por incompetencia. Entiendo que el contenido de tales comentarios en relación a la S.T.C. de 22 de enero de 1.998, son perfectamente trasladables al presente supuesto, si bien respecto de la Administración Autonómica que es quien, en este caso, le corresponde el deber de ponderación. JORDANO FRAGA, J. “Integración y desintegración en la construcción del federalismo ambiental: la S.T.C. 13/1998, de 22 de enero, o la razonable afirmación de competencias ejecutivas en materia ambiental fuera de las anomalías” en *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 101. Enero-Marzo 1999, págs. 103 a 115.

Acto seguido, en aplicación de la técnica de ponderación de intereses la Comunidad Autónoma debería asumir el contenido de este segundo informe del Estado, que ahora sí sería vinculante, en las cuestiones de su competencia y que contasen, además, con el plus de la supraterritorialidad. Uno y otro requisito deberían quedar perfectamente fundamentados en el propio informe. El resto de decisiones corresponderían a la comunidad por el ejercicio de su competencia sobre ordenación del territorio y demás vinculadas⁵³⁷ o con incidencia territorial.

Obsérvese bien que la fina línea divisoria respecto del carácter vinculante de este segundo informe del Estado se sitúa en la conjunción de dos requisitos:

- Que sea competencia del Estado.
- Que concurra el plus de interés supraautonómico⁵³⁸.

La razón intentaré exponerla a continuación al tiempo que explicaré mis razones para apartarme de la tesis de JIMÉNEZ DORANTES de la no vinculación y de la plena competencia de la Comunidad Autónoma para ponderar en exclusiva y, en su consecuencia, decidir de forma unilateral.

El plan integral de Ordenación Sostenible será tramitado y aprobado por la Comunidad Autónoma, aunque no debiéramos confundirlo como un mero ejercicio de su competencia de ordenación del territorio ya que se propone en cuanto técnica adecuada para ordenar el desarrollo sostenible de una Comunidad Autónoma perteneciente al Estado español y a la Comunidad Europea, precisamente por la posibilidad que nos brinda de insertar las tres

⁵³⁷ S.T.C. 149/91, de 4 de julio, F.J. 7º “La búsqueda del acuerdo no es jurídicamente indispensable y, en consecuencia, podrá la Administración competente para la ordenación territorial y urbanística adoptar la decisión que proceda, sin perjuicio, claro está, de la posibilidad que a la Administración estatal se ofrece siempre, de atacar esa decisión por razones de constitucionalidad o de legalidad”.

⁵³⁸ TORNOS MAS, J. También adopta el criterio de las supraterritorialidad o, por utilizar su misma expresión, “supraregional” para justificar competencias excepcionales de ejecución en materia de medio ambiente. TORNOS MAS, J. “Competencias de la Comunidad.....” *Opus cit* en *La integración de España en las comunidades* . Coord. V. ABELLAN. Barcelona 1.983, pág. 265 y ss.

dimensiones a equilibrar para alcanzar el desarrollo sostenible (ambiental, económica y social) y coadyuvar las competencias de las distintas administraciones públicas con incidencia territorial y con incidencia en la materia de la sostenibilidad.

Desde esta perspectiva el PIOS supone un plus al clásico concepto de *"ordenación del territorio"* plus que podríamos identificar en el fin de la sostenibilidad a alcanzar.

Esta característica justificaría el carácter vinculante del informe estatal en las cuestiones de su competencia y que además superen el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma.

No es suficiente el que la competencia, llamémosla sectorial, corresponda a la Administración estatal, puesto que, como en distintas ocasiones ha declarado el Tribunal Constitucional *"podrá la Administración competente para la ordenación territorial y urbanística adoptar la decisión que proceda, sin perjuicio, claro está, de la posibilidad que la Administración estatal se ofrece, siempre, de atacar esa decisión por razones de constitucionalidad o de legalidad"*⁵³⁹ ya que la Ordenación del territorio es un título competencial específico que no puede ser ignorado *"reduciéndolo a la simple capacidad de planificar, desde el punto de vista de su incidencia en el territorio, las actuaciones que por otros títulos ha de llevar a cabo el ente titular de aquella competencia"*⁵⁴⁰ ¿Cuál es, entonces, el plus que permitirá al Estado imponer su criterio sobre el de la Comunidad Autónoma?. El plus vendrá dado por la supraterritorialidad ya que es éste, en definitiva, el criterio preponderante en la ponderación de intereses⁵⁴¹ que tan habitualmente utilizan los Tribunales para

⁵³⁹ S.T.C. 149/91, de 4 de julio, F.J. 7º. D.a.)

⁵⁴⁰ SS.T.C. 149/91, de 4 de julio, F.J. 1.B) y 204/2002, de 31 de octubre, F.J. 7.

⁵⁴¹ Sobre el concepto jurídico de ponderación puede consultarse J.M. RODRÍGUEZ SANTIAGO, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Madrid, Marcial Pons, 2.000, págs. 21 y ss.

resolver, precisamente, los conflictos especialmente planteados en materia de planeamiento, aunque no en exclusiva⁵⁴².

A través de esta fórmula ecléctica queda repartida la capacidad dirimente entre la Comunidad Autónoma y el Estado. La primera ostentará tal capacidad, amparada en su competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio y en su consecuencia su potestad de coordinación, en todo lo relativo a sus competencias exclusivas, pero también en relación a las materias sectoriales que siendo competencia del Estado no trasciendan al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, ya que en estos casos la ponderación de intereses en juego debería desequilibrar la balanza a favor de ésta⁵⁴³. Por el contrario cuando el ejercicio de la competencia estatal trascendiese el interés autonómico, en la ponderación de intereses en juego, la balanza se decantaría hacia el Estado, todo ello en el bien entendido que la Comunidad Autónoma, en lo que se refiere a la propuesta estatal en las materias que sean de su exclusiva competencia, únicamente podría oponerse en cuanto a su localización e idoneidad, no así en cuanto a otros aspectos ya que entonces, como bien señala JIMÉNEZ DORANTES⁵⁴⁴, *“si la Comunidad Autónoma excede este aspecto, corre el riesgo de invadir las competencias sectoriales estatales”*.

Sin embargo el autor termina por reconocer en exclusiva la competencia autonómica para ponderar y finalmente decidir la prevalencia.

Esta postura que quizás fuese admisible en el PIOT que defiende el autor, no es pregonable en el PIOS ya que en él no se persigue tan sólo la plasmación en un instrumento de planeamiento de una decisión ponderada sobre las acciones públicas prevalentes que en materia de Ordenación del Territorio requiere un modelo territorial regional, sino que persigue

⁵⁴² Muchas sentencias del Tribunal Constitucional utilizan esta técnica para la resolución de conflictos en materia de derechos fundamentales.

⁵⁴³ Evidentemente se abriría a la Administración del Estado el recurso contra la aprobación definitiva del PIOS.

⁵⁴⁴ Idem Opus cit. pág. 120.

fundamentalmente la sostenibilidad, para cuyo fin la ordenación del territorio se instrumenta como mera técnica al servicio de la primera.

Es importante también tener en cuenta que el estudio de evaluación ambiental estratégica puede jugar un papel relevante en la toma de decisiones y en la ponderación de intereses en juego, si bien su eficacia no se manifestará en el momento que ahora estamos analizando sino en un momento posterior, en el trámite de evaluación y posteriormente en el de aprobación del plan.

En el estado de tramitación en el cual nos hallamos cada Administración debe ser consciente de sus responsabilidades y del contenido del estudio de evaluación ambiental estratégica proponiendo y justificando sus decisiones en atención al mismo.

3º) Sometimiento a EAE.

Finalizada la elaboración del Plan -con acuerdo o sin él y, en este segundo supuesto introduciendo preceptivamente la Administración autonómica las propuestas del Estado en lo que son materias de su competencia y que además trascienden al interés de la Comunidad Autónoma, tal y como habrá quedado reflejado y fundamentado en el informe estatal emitido a tal efecto- será sometido inmediatamente a continuación a evaluación estratégica.

En esta fase el órgano competente analizará e interrelacionará comparativamente el estudio de evaluación ambiental con el proyecto de plan, identificando todas aquellas propuestas que resulten poco acordes o incluso contrarias a los intereses sostenibles justificados en la ruptura del equilibrio a causa de la preeminencia de unos elementos (económicos o sociales o territoriales) sobre el ambiental, y analizada la justificación de tal ruptura en la medida de lo posible, alternativas o medidas correctoras.

4º) Aprobación Inicial e Información Pública.

A continuación se aprobará el plan, con expresa referencia al informe ambiental, y se someterá a información pública.

La participación ciudadana y las consultas a otros órganos administrativos se erigen en un factor de legitimidad del sistema, por tanto

debe estar al alcance de los ciudadanos toda la documentación que conforma el expediente administrativo, es decir, tanto los estudios preliminares, como el estudio de evaluación ambiental, el propio plan y, por supuesto, el informe resultado de la evaluación estratégica.

Este mismo trámite servirá para dar cuenta del plan a la Administración del Estado a los únicos efectos de constatar que se ha recogido en forma, bien el acuerdo alcanzado, bien el informe vinculante en las materias de su competencia y que trascienden, además, el interés territorial de la Comunidad Autónoma. Si transcurrido un mes no se recibiese comunicación alguna, se entendería que la Administración estatal ha dado su visto bueno, perdiendo toda posibilidad de emitir un informe contrario fuera de tal plazo, relegándose cualquier oposición que el plan pudiese suscitarle a la vía jurisdiccional o constitucional.

5º) Aprobación Definitiva y Publicación.

Finalizado el trámite de información pública y consultas⁵⁴⁵, éstas deben ser informadas en forma y someterse el plan al trámite de aprobación definitiva con expresa referencia al informe de evaluación estratégica y al resultado de la consulta e información pública, tanto en sus aspectos positivos -todos aquellos que ha encontrado acomodo en el plan- como los negativos -en cuanto han supuesto separación del mismo- en el bien entendido que las prescripciones del informe deben ser recogidas en todo caso so pena de nulidad del plan.

Este es pues el momento de trascendencia de la EAE en la técnica de ponderación de intereses a que nos hemos referido anteriormente.

⁵⁴⁵ Ya he insistido en distintas ocasiones en la importancia que tiene la participación ciudadana. Consiguientemente entiendo que sería conveniente generalizar en la aprobación de planes y, muy específicamente en el supuesto del PIOS, la intervención activa de la ciudadanía más allá del inexcusable trámite formal de información pública el cual, por de pronto, entiendo que debería ampliarse al plazo de dos meses. Sería altamente interesante el crear foros de debate virtuales a través de Internet, presentaciones informativas en los distritos y poblaciones implicadas, trámites de informes y debates con las asociaciones profesionales y vecinales más representativas, etc.

En efecto, aquel ejercicio de competencia estatal o autonómica que resulta insostenible no tendrá acomodo en el plan y podría verse expulsada por aplicación de la técnica de evaluación estratégica.

Tras el acuerdo de aprobación definitiva, el PIOS debería ser publicado en el Diario Oficial de la Comunidad Autónoma y en el B.O.E.

IX.4.2.3.- Previsión legislativa.

Resta por analizar en este acercamiento al PIOS, en cuanto técnica del Urbanismo Ambiental de Orden Territorial, el modo para su previsión.

Es evidente que el Estado no puede incluirlo, y además exigirlo a las distintas Comunidades Autónomas, como una figura de Ordenación Territorial a insertar en la Ley del Suelo estatal básica, puesto que el Tribunal Constitucional ya tuvo ocasión de pronunciarse en contra de tal previsión en su Sentencia de 20 de marzo de 1.997, fundamentando su oposición en que la pérdida de la competencia en materia de Urbanismo y Ordenación del Territorio, -la cual se residencia con carácter exclusivo en las Comunidades Autónomas-, le incapacita para imponer la tipología y jerarquía de los planes, al no ser ésta una cuestión básica que encuentre acomodo en la debilitada competencia estatal que le ofrece el artículo 149.1.1 de la Constitución Española.

Abandonada pues esta primera opción y puesto que la previsión del PIOS, en los términos en que ha sido concebido, debe ser elaborado y aprobado por cada Comunidad Autónoma, con capacidad para vincular a todas las Administraciones Públicas -incluida el Estado- y siendo sus determinaciones obligatorias para todas las demás figuras territoriales autonómicas, parece necesario concluir que debiera ser el Estado quien la ordenase.

Para ello sería necesario aprobar una Ley⁵⁴⁶ que regulase, fundamentalmente las determinaciones que han quedado aquí reseñadas,

⁵⁴⁶ Podemos hallar un antecedente de la propuesta formulada en los intentos, por lo demás fallidos, que ha protagonizado el Estado promoviendo la promulgación de una Ley estatal de Ordenación del Territorio. Varios autores han manifestado la posibilidad, conveniencia e incluso algunos han hablado

incluidas las de carácter procedimental, amparándose en sus títulos competenciales sobre medio ambiente, planificación económica, equilibrio territorial, armonización, procedimiento y ejercicio igualitario de los derechos y deberes y, por supuesto, en su potestad para ordenar el desarrollo sostenible.

Esa misma Ley sería la adecuada para sentar unas directrices sobre desarrollo sostenible a observar, en cuanto legislación básica, por todas las Comunidades Autónomas en los términos apuntados en el capítulo anterior y que serán objeto de una mayor reflexión en el siguiente epígrafe.

IX.4.3.- Directrices Básicas de la Sostenibilidad.

Hemos finalizado el anterior apartado refiriéndonos a una nueva propuesta, en cuanto técnica del Urbanismo Ambiental de Orden Territorial, válida también para el de orden urbanístico, consistente en la elaboración de una Ley que contenga lo que convendremos en denominar *“Directrices Básicas de la Sostenibilidad”* y que inmediatamente pasará a desarrollar.

de necesidad, de una Ley que regulase, ordenase y coordinase la compleja competencia territorial en cuanto soporte del ejercicio de competencias estatales y autonómicas. Puede verse A.A. PÉREZ ANDRÉS, La Ordenación del Territorio.... Opus cit. Este autor plantea la posibilidad de una Ley de Armonización al amparo del art. 150.3 de la Constitución Española o de una Ley Marco (artículo 150.1. C.E.) sin perjuicio de la competencia autonómica para desarrollarla o concretarla. También plantea la posibilidad de una Ley-Plan de la Actividad Económica General (artículo 131 C.E.). S. GONZALEZ-VARAS IBÁÑEZ, Urbanismo y Ordenación del Territorio, opus cit. pág. 64 y ss. se manifiesta igualmente partidaria de la Ley, sentando unos criterios para su posible elaboración a partir de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. En sentido igualmente favorable M. JIMÉNEZ DORANTES, Coordinación interadministrativa opus cit, pags. 125-131; J.C. TEJEDOR BIELSA, Gobierno del Territorio y Estado Autonómico. Valencia. Tirant-lo Blanch, 2.001. pág. 81 a 83 y 225 y 226 que propone una Ley de Armonización del Territorio. En cuanto a los anteproyectos de Ley contamos con el *“Anteproyecto de Ley sobre coordinación de las actuaciones de la Administración Pública sobre el territorio y régimen de utilización del Suelo”*, comentada por M. BASSOLS COMA, Las obras públicas y el Urbanismo, Madrid, Ministerio de Obras Públicas, Transporte y Medio Ambiente, 1.994, pág. 62 y por M. JIMÉNEZ DORANTES, Coordinación interadministrativa ... opus cit. pág. 108-109-110. Por último hubo un segundo intento de recobrar el tema con el *“Anteproyecto de la Ley de Cooperación Autonómica”* (2002) desechada por el M.A.P.

En realidad la propuesta no es nueva. Recuérdese que ya nos hemos referido tímidamente a ella al tratar el capítulo VIII la potestad o función administrativa de la sostenibilidad y la competencia, en su caso, para su regulación.

En ese momento hemos concluido la posibilidad de que el Estado dictase una legislación básica que sentase con carácter mínimo -puesto que su regulación debería ser objeto de desarrollo legislativo reglamentario y ejecución por las Comunidades Autónomas y los entes locales respectivamente- unas directrices, unos principios, unas bases, unas normas, en definitiva, para la sostenibilidad.

Se trata pues de recuperar esa aportación general y concretarla en el Urbanismo Ambiental. Consiguientemente no será objeto de reflexión en este momento el tema competencial -el cual ya ha sido extensamente tratado- sino pura y simplemente el acierto o conveniencia de la medida y su contenido.

Así pues la Ley podría ser estatal -amparada en los títulos competenciales a que nos hemos referido en el epígrafe IX.4.2.3- y, en este caso de contenido más general, es decir centrada en la sostenibilidad, pero no en exclusiva en el urbanismo -puesto que ello podría acarrear graves problemas de constitucionalidad- o bien podemos concebirla como una legislación autonómica de contenido específicamente urbanístico y territorial.

En cualquier caso, fuese cual fuese el legislativo que la promoviese, parece conveniente apostar por su existencia dadas las razones que inmediatamente pasaremos a desarrollar.

Una primera razón de peso, la hallamos en el ordenamiento comunitario.

En efecto los órganos de la Comunidad Europea están trabajando, y mucho, en el tema de la sostenibilidad, promoviendo proyectos, financiando prácticas, analizando propuestas con el fin de alcanzar un marco sólido que ofrecer a sus Estados Miembros en el que se reflejen las mejores prácticas para su adopción y extensión generalizada.

En este momento ya es posible extraer del trabajo realizado unos principios, unas técnicas, unos criterios y unos mecanismos que sin duda sería deseable su ordenación para conocimiento y cumplimiento por todos los agentes públicos o privados con capacidad para su aplicación.

Una segunda razón, no menos trascendente, tendría por objeto acabar con la indeterminación y vaguedad del concepto, lo que sólo plantea, en la práctica, problemas para su aplicación.

La sostenibilidad y el medio ambiente siguen siendo conceptos no siempre de fácil comprensión, aprehensión y aplicación.

Ya nos hemos ocupado en capítulos precedentes de la vaguedad conceptual del desarrollo sostenible, indeterminación que de seguro plantea en la práctica diaria serias dificultades para su utilización, aplicación, interpretación y cumplimiento.

El desarrollo sostenible, la sostenibilidad, el urbanismo ambiental, el desarrollo urbanístico sostenible, no pueden seguir siendo conceptos vacíos de contenido, excesivamente indeterminados ya que ello perjudica y dificulta gravemente su aplicación.

Pues bien pienso sinceramente que una ley de la sostenibilidad o, en su caso, del urbanismo ambiental -entendiendo por tal la ordenación territorial y el urbanismo sostenible- que dotase de contenido al macroprincipio, potestad, función y derecho, facilitaría a todos su aplicación, amén de procurar una mayor seguridad jurídica al sistema -rebajándose con ello la desconfianza e incredulidad que muchos agentes muestran frente al tema- y amén de transformar un concepto vacío, en un concepto jurídico indeterminado.

Como así mismo sostiene PIÑAR MAÑAS *“es imprescindible dotar de contenido jurídico al desarrollo sostenible, pues de otro modo corremos el riesgo de que se quede en un conjunto de meras buenas intenciones o que las declaraciones que tan enfáticamente lo proclaman queden en papel mojado”*⁵⁴⁷.

⁵⁴⁷ J.L. PIÑAR MAÑAS, Desarrollo Sostenible y Protección.... Opus cit. pág. 48.

Estimo que estas razones, junto con otras muchas que seguro surgirían de seguir reflexionando, denotan la conveniencia de promulgar una Ley de sostenibilidad o, en su caso, del urbanismo ambiental.

Sentado lo anterior deberíamos intentar a continuación dibujar, aún cuando lo sea somera y sucintamente, el posible contenido de la Ley.

Esta, principalmente, podría contar con los siguientes apartados:

Título I: Definición objetivos y ámbito de aplicación.

Título II: Principios informadores.

Título III: Técnicas de imperativa aplicación y adopción.

Título IV: Criterios y Técnicas informativas.

Título V: Nulidades y Responsabilidades.

El Título I no plantea en principio ningún problema, en el bien entendido que la definición y el ámbito de aplicación variarían según fuese el objeto de la Ley la sostenibilidad en general o bien la sostenibilidad en un determinado ámbito, en nuestro caso, según los términos de debate planteados, el urbanismo ambiental.

Los objetivos lógicamente serían la integración, la coordinación, la protección del medio ambiente y de los recursos, el equilibrio de las decisiones y, en definitiva, el asegurar la calidad de vida mediante un desarrollo controlado que no hipoteque ni malvarate el desarrollo y la calidad de vida de las generaciones futuras.

El Título II, de los principios informadores, debería recoger los doce principios acotados por DECLERIS⁵⁴⁸ (Principle of Public Environmental Order; Principle of Sustainability; Principle of Carrying Capacity; Principle of the Obligatory Restoration of Disturbed Ecosystems; Principle of Biodiversity; Principle of Common Natural Heritage; Principle of the Mild Development of fragile Ecosystems; Principle of Spatial planning; Principle of Cultural Heritage;

⁵⁴⁸ MICHAEL DECLERIS. *"The law of sustainable development. General Principles"*, Trabajo realizado para la Comisión Europea. (<http://europa.eu.int/comm/environment/law/sustlaw.htm>).

Principle of the Sustainable Urban Environment; Principle of the Aesthetic Value of Nature; Principle of Environmental Awareness)⁵⁴⁹ y además los principios de racionalidad y ahorro en la utilización de los recursos, principio de evaluación estratégica de la decisión, principio de integración y principio de coordinación horizontal y vertical y el principio de prevención⁵⁵⁰.

En el Título III de las técnicas imperativas, se podrían regular la evaluación estratégica, el PIOS y otros posibles planes de sostenibilidad sectorial -como pueden ser planes de transporte público sostenible; planes o programas de gestión administrativa sostenible; etc.- así como la implantación de sistemas de gestión y auditorías ambientales y de sostenibilidad.

En el Título IV, De técnicas y Criterios informadores se regularían aquellas prácticas que se han demostrado eficientes como puede ser la planificación multifuncional y de media densidad; la previsión de equipamientos de fácil acceso, los espacios abiertos de relación, la promoción de la identidad de la urbe/ciudadano; la rehabilitación; la recuperación de la industria limpia en la ciudad; la cohesión social, evitar la dispersión, minimizar el consumo de suelo evitando el crecimiento expansivo, potenciar la construcción sostenible, preservar el paisaje, promover el ahorro energético, fomentar la energía limpia y alternativa, etc.

⁵⁴⁹ La traducción de los principios enunciados por DECLERIS podría ser: Principio del Orden Público Medioambiental con el que quiere significar la corresponsabilidad de todos, Administración, ciudadanos, organizaciones, empresas, en la consecución del desarrollo sostenible bajo la batuta del Estado; el principio de sostenibilidad, el más importante según Decleris; el principio de capacidad de carga; el principio de restauración o recuperación obligatoria de los ecosistemas perturbados o estropeados; el principio de Biodiversidad, el principio de Herencia Natural Común; el principio de desarrollo limitado de los ecosistemas frágiles; el principio de planificación espacial, el principio de herencia cultural, el principio del ambiente urbano sostenible, el principio del valor estético de la naturaleza y el principio de conciencia medioambiental.

⁵⁵⁰ El principio de prevención es añadido por J.L. PIÑAR MAÑAS. Desarrollo Sostenible y Protección opus cit. pág. 32. Sobre este principio puede consultarse P. JIMÉNEZ DE PARGA Y MASEDA, El principio de protección en el Derecho Internacional del Medio Ambiente, ECOIURIS. Madrid 2.002.

Por último el Título V establecería las sanciones y responsabilidades en caso de incumplimiento.

IX.5.- El Desarrollo Urbanístico Sostenible: Técnicas del Urbanismo ambiental de orden urbanístico.

IX.5.1.- Concepto y Contenido.

El que aquí hemos definido como Urbanismo Ambiental alcanza tanto a la Ordenación del Territorio (analizada desde la visión del urbanismo ambiental en el apartado IX.4) como al urbanismo propiamente dicho, el cual se identifica específicamente desde la óptica del urbanismo ambiental con el Desarrollo Urbanístico Sostenible. Éste, el urbanismo sostenible o si se prefiere el urbanismo ambiental, persigue los siguientes objetivos⁵⁵¹:

- La integración y cohesión social.
- La calidad de vida del ciudadano y
- El ahorro y protección de los recursos naturales, con especial atención al suelo.

Se trata, así pues, de promover un urbanismo que cumpla con los anteriores objetivos y para ello es estrictamente necesario enterrar definitivamente la errónea convicción de que los recursos y el suelo en

⁵⁵¹ Como señala LOPEZ RAMON “*Los nuevos males de la ciudad, en la expresión de CHALINE (1.997), van a requerir una gran tarea de regeneración urbana en el siglo XXI, a fin de profundizar en las raíces del mestizaje de nuestras ciudades ofreciendo no solo la reestructuración morfológica de grandes conjuntos, sino la rehabilitación de barrios degradados, la mejora de condiciones de vida y, por supuesto, también la restauración de la seguridad y la paz públicas*”. Reflexionando en torno al comentario de CHALINE, LOPEZ RAMON sostiene que el urbanismo sufre, entre otras, una crisis “ética” y critica el desarrollo urbanístico permanente, frente al crecimiento sostenible de las ciudades, la visión puramente higienista del medio ambiente urbano, frente a las exigencias ecológicas del movimiento de las ciudades sanas, etc. En definitiva defiende el desarrollo urbanístico sostenible frente al urbanismo tradicional. LOPEZ RAMON, F. “Crisis y renovación del urbanismo español en la última década del siglo XX” en *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 104, Octubre-Diciembre 1.999, pág. 521 a 550.

particular son infinitos, por lo que no es necesario computar su coste en el proceso de transformación.

El suelo ha sido víctima de un consumo desenfrenado cuando, como señala FOLCH⁵⁵² *“el espacio libre es un bien” que “ha sido excluido durante décadas de la ecuación territorial, lo que ha permitido su consumo sin freno. Un abordaje sistemático y sostenibilista del territorio no puede admitir que el concepto “espacio” sea apartado de la hoja de cálculo a la hora de valorar situaciones”*. La sostenibilidad, como apunta el mismo FOLCH⁵⁵³, *“es un modelo que nos conduce hacia el consumo de recursos renovables por debajo de su tasa de renovación; al de no renovable, por debajo de su tasa de sustitución; al vertido de residuos, por debajo de sus posibilidades de asimilación, a la conservación in situ de la biodiversidad y a la superación de la inequidad social”*, y que duda cabe que el mejor instrumento para alcanzar tales objetivos ordenando su regulación es el urbanismo, ya que todos y cada uno de ellos tienen incidencia y reflejo territorial.

Ahora bien, como apuntábamos antes, es necesario incluir el nuevo fin, la sostenibilidad, en el proyecto territorial, en el plan de urbanismo, puesto que, en definitiva, si el Desarrollo Urbanístico Sostenible puede ser definido como *“la utilización racional del territorio y del medio ambiente y comporta aunar las necesidades de crecimiento con la preservación de los recursos naturales y de los valores paisajísticos, arqueológicos, históricos y culturales, con el fin de garantizar la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras”*⁵⁵⁴ la reinterpretación del urbanismo como instrumento no sólo de ordenación urbanizadora y edificatoria, sino también de protección medioambiental defendida en este trabajo, cobra fuerza y, en todo caso, propicia la recepción

⁵⁵² R. FOLCH. *“La aproximación sostenibilista”* en El Territorio como Sistema. Conceptos y Herramientas de Ordenación. coord.. R. FOLCH. Diputación de Barcelona. Barcelona 2003, pág. 92.

⁵⁵³ R. FOLCH. Idem. Opus cit. pág. 95.

⁵⁵⁴ Artículo 3.1 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña, modificada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre.

por la puerta grande del Medio Ambiente y de todo su ordenamiento en el urbanismo.

IX.5.2.- Técnicas y Principios del Desarrollo Urbanístico Sostenible.

Sostienen los detractores del Urbanismo Sostenible que es una quimera, una moda pasajera impuesta por técnicos en urbanismo y planificación, paradigma de la vaguedad y ambigüedad y, en todo caso, valedora de amplísimas facultades discrecionales para las Administraciones Públicas con competencias urbanísticas.

Ciertamente la vaguedad e indeterminación del concepto del cual partimos (desarrollo sostenible) y sus muchas ramificaciones, tal y como ya ha sido objeto de crítica en el capítulo octavo, no ha favorecido la recepción y aprehensión del principio por la ciudadanía y por una buena parte de los agentes urbanistas. Si a ello sumamos el uso, y en ocasiones abuso, no siempre acertado del término “*sostenibilidad*”, la desconfianza, el recelo e incluso la incredulidad de muchos se demuestra hasta cierto punto comprensible.

Es pues función de quienes creemos y defendemos la aplicación del desarrollo urbanístico sostenible, de dotarlo de un contenido cierto, de colaborar en la concreción de los conceptos vagos, de convertir, en definitiva, la metafísica, como decía el profesor GARCIA DE ENTERRIA en su obra *La Ley y los Principios Generales del Derecho*, en técnicas jurídicas concretas, pues sólo así propiciaremos la efectiva y plena aplicación del principio de sostenibilidad en el Urbanismo, y acallaremos unas críticas en más ocasiones de las deseables fruto del desconocimiento o, lo que es peor, de unos intereses económicos exagerados.

Pasaremos a continuación, en la línea de análisis propuesta, a enunciar, siguiendo a FOLCH⁵⁵⁵, un conjunto de criterios, principios y técnicas que, sin ánimo de agotar su cita, propiciarán, desde un prisma esencialmente urbanista,

⁵⁵⁵ R. FOLCH, *Idem Opus Cit.* pág. 97-98.

la presencia del principio de sostenibilidad en el proyecto territorial o plan urbanístico. Con ello pretendemos dotar de contenido cierto al Desarrollo Urbanístico Sostenible no sólo desde una visión estrictamente jurídica -la cual será abordada en el siguiente epígrafe- sino también su dimensión técnica (urbanística, ambiental, territorial, económica, social y ecológica, entre otras).

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible se centrará en los umbrales admisibles de impacto sobre el medio ambiente con preferencia a la disposición de las actividades en el espacio.

El primero es un criterio y una técnica ambiental que persigue la sostenibilidad, la segunda es una técnica estrictamente urbanística.

Al Urbanismo sostenible, desde la perspectiva de su dimensión ambiental en la cual se asienta -puesto que es su finalidad la de alcanzar una ordenación urbanística equilibrada a las necesidades de desarrollo económico y cohesión social con la mínima inversión de recursos naturales y protegiendo el medio ambiente urbano y natural en cuanto base de la calidad de vida del ciudadano- se preocupará prioritariamente de la capacidad de un determinado medio para soportar la presión y contaminación que pueda ocasionarle el conjunto de las actividades a ubicar o sumar a las ya existentes. Esa preocupación será prioritaria a la disposición misma de las propias actividades en el espacio. Por tanto se priorizará el aspecto ambiental al aspecto puramente urbanístico.

La razón la hallamos en la base misma del urbanismo ambiental. Los recursos, la tutela del medio ambiente, en cuanto aseguran el desarrollo con calidad de vida para el presente y futuro, son un bien jurídico protegible, superior a la ordenación de las actividades en función de criterios estrictamente de lógica y técnica urbanística -puesto que como tal técnica, a partir de ahora deberá acomodarse, ajustarse, a las nuevas necesidades del desarrollo urbanístico sostenible-, o bien en función de criterios estrictamente economicistas.

Será función precisamente del Urbanismo Ambiental ordenar el espacio de forma que se cubran los intereses económicos y urbanísticos sin perjudicar o perjudicando de forma soportable -que es lo mismo que sostenible, es decir

respetando la capacidad de recarga, de renovación, de conservación y de recuperación del medio-, el medio ambiente.

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible se centrará en los ritmos y los procesos de transformación, con preferencia al tipo de transformación.

La vertiente dinámica, expansiva, futurista de la sostenibilidad, queda reflejada en esta técnica de ordenación, respecto de la segunda esencialmente urbanística y estática.

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible se preocupará del control de las redes de interrelación, más que del control de los elementos individuales.

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible prestará especial atención a las fronteras y los entornos y no tanto a la recuperación de los centros, como ha ocurrido históricamente.

El centro debe ser cuestión de especial atención urbanística pero desde la perspectiva infinitamente más amplia de la sostenibilidad urbanística, es allá, en esas líneas limítrofes, donde los niveles de diversidad e interrelación se agudizan. Como sostiene PESCI⁵⁵⁶ las interficies entre ecosistemas son el punto de mayor interés en los estudios y propuestas ambientales ya que en ellos se produce la intersección de dos o más ecosistemas y por ello son sitios privilegiados para comprender los ciclos de la propia naturaleza y su complejidad sistemática⁵⁵⁷. De ahí que en los nuevos sistemas sociales, caracterizados por las grandes aglomeraciones urbanas, el rescate y protección de las interficies naturales sea considerado de vital trascendencia ya no sólo

⁵⁵⁶ Sobre la teoría de las interficies, desarrollada por PESCI desde 1.984 con ocasión del proyecto “*Ecología Urbana del sistema Pampeano*” desarrollado por la Fundación CEPA, puede consultarse R. PESCI “*El urbanismo y la cultura ambiental*” en *El Territorio como Sistema...* Opus cit. pág. 101 a 119.

⁵⁵⁷ R. PESCI. Idem Opus cit. Recuerda el autor que nuestros antepasados supieron valorar perfectamente estas interficies, privilegiando las costas para el establecimiento de asentamientos, cuidando los relictos forestales en las llanuras cultivadas y custodiando el uso del agua en las cuencas. Aprendiendo de la propia naturaleza crearon las plazas y espacios abiertos urbanos como interficies artificiales para potenciar la vida asociada.

como trama compleja para recobrar la calidad de vida, sino también como mecanismo de reorientación de los procesos de descentralización urbana y reocupación de los vacíos territoriales⁵⁵⁸.

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible se ordenará atendiendo a las diferentes escalas geográficas, ámbitos sectoriales y horizontales temporales.

Hemos aseverado en distintas y reiteradas ocasiones la supraterritorialidad del fenómeno ambiental y, también por supuesto, de la sostenibilidad. Pues bien, el urbanismo ambiental debe ser consciente de este hecho y, en su consecuencia su ordenación debe llevarse a cabo desde la escala adecuada tanto geográfica, como sectorial, como temporal.

Me explicaré. La modificación de la escala de un plano o mapa no produce, tan sólo, el efecto de ver ampliado o reducido el espacio en él representado, sino que tal ampliación o reducción guarda estrecha relación con un mayor o menor ámbito espacial. Cuanto mayor espacio se refleja en el plano menor será su escala ya que ello provoca que las cosas se vean más pequeñas, pero también que se vean más cosas. Y viceversa; a mayor escala, menor capacidad de incluir espacio en el plano.

Los técnicos redactores conocen bien este hecho de ahí que se establezcan unas escalas básicas dependiendo del ámbito a tratar. Así puede fijarse la escala biológica (<1:100), la arquitectónica (1:100-1.000), la urbanística/ecosistémica (1:1.000-10.000), la microterritorial/ecológica (1:

⁵⁵⁸ R. PESCI. *Idem Opus cit.* Creo interesante traer a colación, para ilustrar la teoría de PESCI, el propio ejemplo que nos propone el autor: Proyecto de la Franja Costera, en Asunción, Paraguay (1.993-1.994). Se rediseñó 16 km. de costa y una extensión de casi 1.600 Has., zona cerrada a la ciudad y ocupada mayoritariamente por la población más excluida. La solución urbanística propuesta pasó por la creación de terrazas altas, al estilo de las que la propia naturaleza había dado a la ciudad, librando así a la zona de inundaciones y permitiéndose, por ello, la reinstalación de la población previamente inundable. Se amplió y abrió la ciudad al frente del río, con formas sinuosas, como las de sus corrientes, con usos variados, al estilo de la vida tropical asunceña y con más de 1.000 Has., del total de 1.600, destinadas a parques y reservas naturales. Es un caso típico, según PESCI de interficie que, de negativa, se transforma en positiva.

10.000-25.000), la mesoterritorial/paisajística (1:25.000-100.000) y la macroterritorial (>1:100.000).

El planeamiento espacial incurre en ocasiones en errores de escala ya que aplica escalas urbanísticas a medidas territoriales y considera además a sus bordes como absolutas fronteras, ordenando unas propuestas que de verse a escala adecuada y abierta a la periferia se demuestran claramente desacertadas.

Lo mismo puede decirse respecto de la escala temporal.

Los tiempos arquitectónicos, territoriales o paisajísticos son muy distintos. Mientras que una cosa puede levantarse en meses, una infraestructura puede requerir años y un bosque decenios.

Es pues necesario planificar urbanística, territorial y ambientalmente de forma coordinada y con conciencia de sus distintas escalas temporales.

Finalmente nos referiremos a los ámbitos sectoriales. La ordenación o planificación sectorial, desde la perspectiva del urbanismo ambiental es inconveniente, a menos que se aborde en desarrollo de y, en su consecuencia, previa ordenación integral superior.

Y es que si precisamente el desarrollo urbanístico sostenible persigue, como hemos dicho, una ordenación territorial y urbanística equilibrada con conocimiento previo de la trascendencia e incidencia que puede tener una determinada decisión sobre el resto de factores -de ahí la trascendencia de la evaluación estratégica-, no son dables a esta nueva concepción urbanística, ordenaciones sectoriales al margen de la ordenación integral planificada desde la sostenibilidad, esto es la coordinación, equilibrio y conocimiento de las dimensiones económicas, sociales y ambientales, fundamentalmente.

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible en el ámbito de la planificación urbana deberá igualmente guiarse por unas pautas o indicadores que tiendan a mejorar la calidad de vida de sus habitantes en el presente y futuro. En esta línea el uso mixto de las zonas urbanas, la promoción del crecimiento focalizado en las zonas abandonadas o deterioradas en su propio interior y límites, la

reducción del transporte privado, la promoción en calidad y cantidad de espacios públicos que fomenten la relación, la cohesión social y la integración⁵⁵⁹ de los ciudadanos en su ciudad, elevando los signos de identificación ciudadano/ciudad, el ahorro energético, la promoción de la llamada construcción ambiental o sostenible y la participación de los habitantes en las decisiones que afecten a la imagen, vida y diseño de su ciudad⁵⁶⁰ entrarán a formar parte del vocabulario diario del urbanismo sostenible de las ciudades⁵⁶¹, tal y como ya tuve ocasión de exponer y defender hace ya algunos años⁵⁶².

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible se asentará en la participación de los agentes socioeconómicos y políticos que intervienen en los procesos de transformación del territorio y del suelo.

Hemos reclamado en multitud de ocasiones a lo largo del análisis la trascendencia de la participación ciudadana. El nuevo urbanismo sostenible

⁵⁵⁹ Uno de los objetivos del D.U.S. es también el de evitar la segregación social. Para un planteamiento general del problema cfr. PONCE SOLE, J. “Derecho Urbanístico y segregación espacial. Las relaciones entre la ordenación urbanística y el surgimiento de guetos urbanos” en *Ciudad y Territorio. Estudios Territoriales*. Vol. XXXIII, núm. 130, 2.001. Pág. 667 y ss.

⁵⁶⁰ TOMAS-RAMON FERNÁNDEZ. “Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo” en *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 24. Enero-Marzo 1.980, pág. 5-15. El autor ya legitimaba al planeamiento y cualquier política ambiental en la participación. Sin ella, afirma TOMAS-RAMON FERNÁNDEZ, fracasará por falta de legitimación.

⁵⁶¹ Tratan, entre otros, el tema de la introducción de la sostenibilidad en la planificación urbana CELMA CELMA, J. “Pautas para la sostenibilidad en las ciudades” en *Gestión ambiental* núm. 3, año 1. Marzo 1999. Dtor. BETANCOR; BASSOLS COMA, M. “Urbanismo y Medio Ambiente” en *Derecho y Medio Ambiente*. CEOTMA. Serie Monografías núm. 4. Madrid 1.981. Coord. RODRÍGUEZ RAMOS; MENÉNDEZ REXACH, A. “Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 200. Marzo 2003. Pág. 135-198; ALLENDE LANDA, J. *Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad*. Bilbao 2000; VINCENZO PEPE, *Lo sviluppo sostenibile*. La Tribuna. Piacenza 2.002; GIRARDET, H. *Creando ciudades sostenibles*. Tilde. Valencia 2001; DE FORM FOXA, M. *Estrategias i territoris, els nous paradigmes*. Diputación de Barcelona. Noviembre 2004; DAL PIAZ, A. Y FORTE, F. *Pianificazione urbanística ed ambientale*. Maggioni Editori. Rimini 1.999.

⁵⁶² CUYAS PALAZON, M.M. “La ordenación del territorio y de la ciudad en el siglo XXI” en *Interceu* núm. 65. Abril 1999, pág. 2 a 8.

persigue la calidad de vida y el aseguramiento de esa misma calidad para las generaciones futuras. Consiguientemente necesitamos de la participación de todos los agentes implicados ya que la concertación de voluntades en torno al proyecto urbanístico sostenible es fundamental.

No tan sólo aporta la visión de quien para, supuestamente, pretendemos proporcionarle calidad de vida, sino que además se legitima el proceso, se le corresponsabiliza y de esta forma se vencen muchas resistencias por razón de la pérdida de expectativas.

No olvidemos que el urbanismo sostenible ya no será un urbanismo al servicio de unos intereses económicos o, por lo menos, no lo será en la misma medida que antaño. Los costes ambientales del proceso van, a partir de ahora, a estar presentes en las cuentas de explotación de la transformación urbanística y ello supone obtenerla con mayor gasto y sacrificio que antes.

La dimensión ambiental pasará a un plano de igualdad con las dimensiones económicas y sociales que se articulan en torno a la ordenación del suelo, por tanto ello comporta ceder espacio de las dos segundas a favor de la primera.

- El Desarrollo Urbanístico Sostenible se centrará, fundamentalmente, sobre municipios, pero ello no debe ser excusa para descartar una escala supramunicipal⁵⁶³.

En realidad este principio guarda relación con el de la escala geográfica comentada con anterioridad, pero tiene un contenido propio, de ahí que lo traigamos a colación.

El urbanismo, a diferencia de la ordenación del territorio, ha guardado tradicionalmente una escala o ámbito municipal, al margen de los supuestos cuantitativamente poco importantes de las ordenaciones de áreas metropolitanas.

⁵⁶³ Considero importante aportar a los criterios de FOLCH el de la coordinación vertical y horizontal.

El problema que nos plantea el desarrollo urbanístico sostenible, respecto de esta histórica y tradicional división espacial, es que la escala de una gestión socioeconómica y ambiental sostenible sobrepasa claramente el estrecho ámbito municipal.

Esta situación puede encontrar soluciones de diversa índole e intensidad, algunas de las cuales, -sin ánimo de agotar la cita puesto que éste es un campo absolutamente abierto y novedoso que irá asentándose con el tiempo y con la participación de la experiencia de todos- pasamos seguidamente a anunciar.

Por de pronto, recuperando una idea ya expuesta y defendida, se me revela una vez más trascendente la aprobación autonómica de un PIOS.

El Plan Integral de Ordenación Sostenible responde a una escala supramunicipal que permite no tan sólo una visión de conjunto, absolutamente imprescindible para alcanzar el equilibrio propio de la sostenibilidad, sino, lo que es más importante, la economía y racionalización en el uso de los recursos⁵⁶⁴.

En el PIOS quedarían diseñadas las líneas básicas de la ordenación sostenible y ello permitiría apuntar unas uniones urbanísticas de futuro en absoluto desdeñables para el urbanismo sostenible de escala municipal.

Por otro lado, se me antoja igualmente conveniente al urbanismo ambiental, el fomento de las ordenaciones urbanísticas polimunicipales, en un intento por acomodar el planeamiento urbanístico al desarrollo urbanístico sostenible y, por supuesto se me revela indispensable el proceder a la ordenación urbanística municipal desde la coordinación con el resto de planes tanto, de orden vertical como horizontal.

La observancia del planeamiento vertical de superior jerarquía no plantea ningún problema en tanto en cuanto es imperativa. El planeamiento vertical de inferior rango jerárquico, en principio, tampoco debería resultar especialmente

⁵⁶⁴ Un ejemplo puede ayudar a comprender a qué me refiero cuando hablo de economía y racionalización en el uso de los recursos vinculado al PIOS. Pensemos en dos municipios pequeños, un único centro comercial, más o menos equidistante, incluido en un polígono industrial puede dar servicio a ambos municipios, economizándose y racionalizándose la ocupación del suelo, las redes viarias y demás recursos (energéticos, hídricos, etc.).

complicado ya que caso de omitirse o despreciarse su existencia y contenido, podrían sucederse graves problemas de legalidad para el plan por posibilidad de incurrir en arbitrariedad y/o infracción de principios generales del Derecho, tan importantes para el control de la actividad discrecional urbanística, como pueden ser el principio de racionalidad, realidad sobre la cual se actúa, coherencia, imposibilidad de actuar contra los propios actos, etc.

Por el contrario la pretendida coordinación horizontal, especialmente en lo que se refiere al planeamiento general municipal de las localidades vecinas, requerirá unas mayores dosis de reflexión ya que su pretendida obligatoriedad es, en principio, harto discutible dada la falta de relación jerárquica y competencial entre ellos.

En efecto la Constitución Española reconoce la autonomía local, siendo indiscutible, por otro lado, las competencias urbanísticas que estos entes tienen reconocidas por el ordenamiento jurídico.

Esta situación las ha convertido prácticamente en administraciones urbanísticas soberanas en lo que a su ámbito territorial se refiere, reinado, por lo demás, sólo perturbado por las competencias estatales con incidencia territorial (fundamentalmente obras públicas e infraestructuras) y por la competencia autonómica en urbanismo y ordenación del territorio.

La coordinación horizontal en los términos propugnados supone, desde mi punto de vista, una mejor ordenación urbanística y, sin duda, una posibilidad de acercarla a la sostenibilidad. Sin embargo no se me oculta que planteará *ab initio*, recelos, desconfianza y rechazo al considerar, en mi opinión erróneamente, que se perjudica, invade o altera la autonomía local.

Veamos en primer lugar la conveniencia de la coordinación horizontal y pasemos posteriormente a reflexionar sobre los principios, normas o disposiciones que obligarían a su aplicación.

La conveniencia de la coordinación horizontal se demuestra en los siguientes aspectos:

- a. La economía de recursos que impone la sostenibilidad obliga a obviar repeticiones innecesarias.
- b. Las infraestructuras municipales deben encontrar una adecuada recepción y en lo menester continuación en las localidades vecinas.
- c. La protección del paisaje, espacios libres, parques urbanos, zonas agrícolas, etc., no deben verse perjudicadas en sus bordes por ordenaciones invasivas provenientes de otros municipios.
- d. La movilidad exigirá una gestión integrada en la vialidad interurbana, tendente a su disminución.

Sin duda podríamos continuar alargando el listado de beneficios de la coordinación horizontal, pero creo que los hasta aquí apuntados son suficientemente convincentes.

Sentada, así pues, la conveniencia de esta técnica propia del desarrollo urbanístico sostenible se nos plantea, como ya habíamos anunciado, el problema de su aplicación.

Deberíamos, cuando menos inicialmente, plantearnos la coordinación horizontal como una técnica de obligada observancia ya que, en caso contrario, los recelos más que probables antes reseñados por parte de los órganos de gobierno locales dificultaría, cuando no soslayarían, su aplicación.

Pues bien, con independencia de que tal medida puede ser objeto de regulación en las legislaciones urbanísticas autonómicas -como una fase más del procedimiento de elaboración y aprobación del planeamiento general municipal, bien sea a través de informe, bien sea a través de comisiones intermunicipales, bien sea a través de planimetría de ordenación básica de los municipios vecinos, etc.-, lo cierto es que ya hoy, con el ordenamiento jurídico vigente, es imperativo un mínimo de coordinación horizontal.

En efecto, encuentra apoyo esta afirmación en la evaluación ambiental estratégica de la D. 2001/42/CE, Ésta aún no ha sido adoptada por nuestro legislador pero desde el pasado julio de 2.004 es de aplicación obligatoria.

Pues bien, nos remitimos, en este sentido, a lo ya expuesto extensamente sobre esta técnica en los capítulos cinco, seis y siete.

Todos los proyectos de aplicación de esta técnica llevados a cabo hasta la fecha apuestan siempre, en la técnica de evaluación, por la coordinación vertical y horizontal del planeamiento y, en su consecuencia, ya no es hoy posible ordenar urbanísticamente el territorio de un municipio sin conocer y coordinar tal ordenación con la de los municipios vecinos so pena de infringir las técnicas imperativas para la evaluación estratégica y, por supuesto, so pena de vulnerar el principio de sostenibilidad en su vertiente urbanística.

IX.5.3.- El Desarrollo Urbanístico Sostenible en la Ley 2/2002 de Urbanismo de Cataluña.

Utilizaremos la Ley 2/2002 de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña, recientemente modificada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, con la finalidad de escenificar un acercamiento práctico al desarrollo urbanístico sostenible de carácter jurídico.

Ya hemos avanzado en el epígrafe anterior la importancia que tiene el dotar al aún hoy vago e indeterminado concepto de la sostenibilidad con un contenido cierto a fin de acercar y facilitar su definitiva introducción y, por tanto, aplicación, por parte de todos los operadores urbanísticos (técnicos públicos y privados, jueces y magistrados, juristas, urbanistas y promotores).

En el apartado anterior hemos intentado realizar ese ejercicio desde una perspectiva esencialmente de técnica urbanística.

En el presente, por el contrario, se analizará y, en la medida de lo posible, buscará un contenido jurídico al desarrollo urbanístico a partir de la regulación contenida en la Ley Urbanística de Cataluña.

La causa de tal elección, por lo que respecta a la Ley, se debe a razones de proximidad con quien aborda su análisis y, en segundo lugar, en que la Ley urbanística de Cataluña, siendo una de las últimas aprobadas con posterioridad a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de marzo de 1.997, contiene una regulación decidida a favor de la sostenibilidad urbanística, incluso, seguramente más decidida de lo que una primera y rápida lectura de los preceptos destinados a su desarrollo podría parecer⁵⁶⁵.

Empieza la Exposición de Motivos de la Ley Urbanística de Cataluña (en adelante L.U.C.) haciendo una clara apuesta por el desarrollo urbanístico sostenible declarando que es primer, y por tanto primordial, objetivo de la L.U.C. *“impregnar las políticas urbanísticas de la exigencia de conjugar las necesidades de crecimiento con los imperativos del desarrollo sostenible, de forma que se traduzcan en la utilización racional del territorio...”*, y continúa reconociendo que *“la acción coordinada de los instrumentos de planificación territorial, urbanística y sectorial y su puesta en práctica, deben constituir uno de los soportes esenciales para el desarrollo sostenible de Cataluña, siguiendo las premisas de la Conferencia de Río de 1.992 y de la Carta de Aalborg, entre otros instrumentos de escala mundial al respecto”*.

Otras declaraciones, no menos trascendentales y determinantes del legislador catalán, se contienen igualmente desde su misma Exposición de Motivos en relación directa a la sostenibilidad, como por ejemplo cuando

⁵⁶⁵ Otros ejemplos de legislaciones autonómicas que vinculan el desarrollo sostenible a la actividad y planificación urbanística, de forma más o menos expresa, de manera más o menos contundente pueden ser la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía; la Ley Urbanística 5/99, de 25 de marzo de Aragón; las leyes Cántabras 2/2001, de 25 de junio de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo y la Ley 5/2002, de 24 de julio de Medidas Cautelares Urbanísticas en el ámbito del litoral, de sometimiento de los Instrumentos de Planificación Territorial y Urbanística a Evaluación Ambiental y de Régimen Urbanístico de los Cementerios; El D.L. 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales Canarias; la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura; La Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia; la Ley Foral Navarra 35/2002, de 20 de diciembre y la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, entre otras.

declara que ha sido precisamente la experiencia acumulada durante años la que ha determinado la voluntad legis por *“dar respuesta a las nuevas necesidades económicas y sociales y, especialmente, a la nueva realidad que requiere que las Administraciones que ejercen las políticas de ordenación urbanística que les corresponden, en el marco de los principios constitucionales rectores de la política urbanística contenida en los artículos 45 y 47 de la Constitución”* y es que, como apuntábamos al inicio de esta reflexión, y por lo demás reconoce expresamente la L.U.C., *“esta Ley se pronuncia claramente a favor de un desarrollo urbanístico sostenible, sobre la base de la utilización racional del territorio, para compatibilizar el crecimiento y dinamismo económico necesarios con la cohesión social, el respeto al medio ambiente y la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras”*.

En definitiva quizás la conclusión más acertada que podríamos aventurar, a la vista de la Exposición de Motivos de la L.U.C., es que, efectivamente, el legislador catalán parece convencido y deseoso de extender una pátina de sostenibilidad a sus futuras políticas y normativas urbanísticas, convencido del trascendente papel que, tanto la ordenación territorial como urbanística y sectorial, pueden tener en el crecimiento y desarrollo de Cataluña desde los principios de Río y, más concretamente, de la Carta de Aalborg, es decir, un crecimiento respetuoso con el medio ambiente, equilibrado económicamente y cohesionado socialmente.

La declaración de intenciones es pues clara. Resta comprobar si ésta encuentra adecuado reflejo en el articulado de la Ley o, por el contrario, se reduce, a la postre, a una mera declaración bienintencionada pero vacía de contenido y, en su consecuencia, de escaso valor jurídico.

El primer precepto de la Ley que se refiere al Desarrollo Urbanístico Sostenible, aparece rápidamente (art. 3)⁵⁶⁶, encabezando el Capítulo III *“De los Principios Generales de la Actuación Urbanística”* y además aparece con la pretensión, según reza el título del propio precepto, de definir el concepto de

⁵⁶⁶ Citado por TRAYTER, J.M. en “Principios generales de la Ley 2/2002, de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña” en *Revista de Urbanismo y Edificación* núm. 6. Año 2002-2, pág. 43.

Desarrollo Urbanístico Sostenible, lo cual lleva a cabo en los siguientes términos:

“El desarrollo urbanístico sostenible se define como la utilización racional del territorio y del medio ambiente y comporta aunar las necesidades de crecimiento con la preservación de los recursos naturales y de los valores paisajísticos, arqueológicos, históricos y culturales, a fin de garantizar la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras.

2.- El desarrollo urbanístico sostenible, atendido que el suelo es un recurso limitado, comporta también la configuración de modelos de ocupación del suelo que eviten la dispersión del territorio, favorezcan la cohesión social, consideren la rehabilitación y la renovación en suelo urbano, atiendan la preservación y mejora de los sistemas de vida tradicionales en las áreas urbanas y consoliden un modelo de territorio globalmente eficiente.

3.- El ejercicio de las competencias urbanísticas deben garantizar, de acuerdo con la ordenación territorial, el objetivo del desarrollo urbanístico sostenible”.

Una primera consideración de carácter general estimo conveniente realizar, previamente a adentrarnos en el análisis pormenorizado del precepto, y es su acierto en cuanto a su intento de definición.

Hemos resaltado en diversas ocasiones el flaco favor que la indeterminación del principio representa para su efectiva aplicación. Consiguientemente, desde esta premisa, cualquier intento por definir y acotar el contenido y límites del desarrollo urbanístico sostenible lejos de perjudicarlo, en mi opinión, favorece su aprehensión y, en su consecuencia, su entendimiento y aplicación que, en definitiva, es lo que interesa.

Por tanto, como señalaba, el sólo esfuerzo de definición es por sí mismo elogiable, pero es que además resulta que la efectiva definición contenida no tan sólo es acertada sino que, en cuanto recogida en el articulado de la L.U.C.,

resulta doblemente interesante por el valor vinculante que de tal hecho se deriva⁵⁶⁷.

Dicho lo anterior, y nuevamente como premisa al análisis que inmediatamente se abordará, constatar que el precepto, dividido en tres apartados, contiene tres contenidos perfectamente distintos y por ello diferenciables.

El primero de ellos, efectivamente, nos ofrece una definición de Desarrollo Urbanístico Sostenible.

El segundo, por el contrario, ya no define sino que concreta unos criterios o técnicas para su aplicación.

Finalmente el tercero impone un deber a los poderes públicos con competencias urbanísticas.

Empecemos por la definición.

El concepto de desarrollo urbanístico sostenible contenido en el artículo 3.1 es una concreción del concepto de desarrollo sostenible, en la definición acotada por Brundtland, al urbanismo.

Para ello se vale del concepto de *"utilización racional del territorio y del medio ambiente"* y de la vinculación del crecimiento a preservación de los recursos naturales, paisajísticos, arqueológicos, históricos y culturales, todo ello, con el fin de garantizar la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras.

Quedan así pues perfectamente identificados los elementos constitutivos del Desarrollo Sostenible (calidad de vida; generaciones presente y futuras, crecimiento aunado -búsqueda de equilibrios- a la preservación de los recursos, etc.) pero además se introducen algunas variables nuevas vinculadas, directamente, a la traslación o adaptación del mismo al urbanismo.

⁵⁶⁷ En otras palabras un primer intento descender de la filosofía al derecho. De la vaguedad a la concreción y de la inspiración a la vinculación.

De un lado, en cuanto ideas nuevas, la utilización racional del territorio y, de otro, la vinculación de las necesidades de crecimiento -debemos entender territoriales, puesto que estamos ante una Ley urbanística- a la preservación de los recursos y demás valores señalados.

La utilización racional del territorio es un concepto nuevo, en cuanto identificado al desarrollo urbanístico sostenible, pero antiguo desde una perspectiva estrictamente urbanística.

Desde siempre la utilización racional del suelo o del territorio, -éste último concepto más amplio y omnicomprendivo del primero- ha guiado, en su función de principio general del derecho, la ordenación y planificación por parte de los poderes públicos⁵⁶⁸ y no tan sólo eso sino que también ha jugado un

⁵⁶⁸ Un buen ejemplo de esta función queda reflejado en la S.T.S. de 26-12-91 en la que se señala: Tercero.- "El art. 45 de la Constitución señala en su apartado 1.º que -todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo-. Opera, pues, en un doble sentido. De una parte, positivo, proclamando el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona; de otra, negativo, imponiendo a todos el deber de conservarlo. El apartado 2.º del citado artículo obliga a los poderes públicos y, por tanto y en primer lugar, a las Administraciones Públicas, a velar por la utilización racional de los recursos y la defensa y restauración del medio ambiente --- ... apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva---. Y no cabe duda que las técnicas de planificación son las que mejor pueden asegurar esa utilización racional. En este sentido, aún cuando la planificación física del medio ambiente, desde una perspectiva ecológica o meramente paisajística, no debe contemplarse sectorialmente, sino inserta en el modelo a diseñar por el Plan Director Territorial de Coordinación, faltando éste, las acciones especiales selectivas, como es el supuesto que contemplamos en las normas subsidiarias, tienden a satisfacer la protección del medio ambiente que la Constitución patrocina. Este patrocinio constitucional presenta también trascendencia jurídica en cuanto a su aplicación directa por los Tribunales de Justicia, ya que, aunque no se trata aquí de derechos fundamentales, rige lo establecido en el art. 53.3 de la Norma Fundamental, con arreglo al cual el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el capítulo III informara, no sólo la legislación positiva y la actuación de los poderes públicos, sino también la práctica judicial. No obstante, la recurrente aduce que no estamos en presencia de factor alguno merecedor de la instauración de un sistema protector medioambiental. Y, por contra, lo que existe es -una buena demanda turística que no puede ser desaprovechada-. y propiciaría -estirpar una adecuada y razonable explotación económica de los recursos naturales-. En definitiva, su argumento sería que, si el informe del INESE es el hecho determinante que interviene en el ejercicio de la potestad planificadora, que se reconoce discrecional, cuando aquel no se corresponde con la realidad, falta el presupuesto fáctico de la decisión, lo que equivale a un inadecuado ejercicio de la potestad. A este respecto, si bien los terrenos de la recurrente, tal como informó en su momento el Ayuntamiento, no disponen de monumentos históricos o artísticos, ni restos arqueológicos, el mencionado informe tampoco puede asegurarse que se los atribuya. Lo que sucede es que contempla, lógicamente, una zona más amplia que la ceñida a los terrenos de la actora, incorporando a la zona, no sólo los valores culturales mencionados, sino también de avifauna, hepertofauna y paisajísticos; lo que se une a la amenaza

papel esencial, junto a otros principios generales del derecho, en la fiscalización de la actividad discrecional de la función urbanística y, especialmente, planificadora.

En efecto, así como en unas primeras sentencias del Tribunal Supremo de finales de la década de los 80, éste aplicaba *“la utilización racional del territorio”* en cuanto principio apoderativo de facultades discrecionales para la Administración⁵⁶⁹, en las sentencias más recientes⁵⁷⁰ ha servido, conforme

padecida por el crecimiento turístico de San Antonio de Pormany, configurando una realidad necesitada de preservación medioambiental, lo que se consigue a través de la decisión impugnada. Por tanto, no sólo puede asegurarse que la zona está necesitada de protección, sino que, aun cuando la explotación urbanística de los terrenos pueda propiciar un indudable enriquecimiento a la actora, que ahora perderá, lo razonable es avalar la decisión administrativa encaminada a proteger en mejor medida el medio ambiente de la zona. Cumple, pues, la desestimación del recurso.”

⁵⁶⁹ Entre otras, SsT.S. de 8/11/1989; 21/11/1990; 27/10/1992;. Estas dos últimas del Pte. Oro Pulido y López rezan: *“CUARTO.- En segundo término se alega discriminación objetiva en cuanto a la calificación de la finca de la apelante, dado que las existentes frente a aquéllas han recibido la calificación de “suelo residencial en manzana cerrada” en el Plan General, mientras que la finca de autos ha sido considerada de “zona verde pública” Debe señalarse, con carácter general, que la concreta calificación de los terrenos está en función de los criterios Y finalidades perseguidos por el planificador para una adecuada ordenación del territorio, teniendo en cuenta las necesidades de la comunidad y la utilización racional del suelo, lo que comporta una cierta actividad discrecional en orden al señalamiento de las determinaciones urbanísticas, y si bien tal actividad no escapa del control jurisdiccional -art.106.1 de la Constitución-bien a través Se los hechos determinantes o mediante la contemplación o enjuiciamiento de la actividad discrecional a la luz de los principios generales del Derecho -Sentencia de 30 de abril de 1990-, para que pueda tener éxito una revisión jurisdiccional de dicha actuación administrativa deberá acreditarse adecuadamente que la Administración ha incidido en error de hecho, desviación injustificada de los criterios generales del Plan, etc. Debe señalarse, con carácter general, que la calificación urbanística otorgada a la propiedad de la apelante responde a una de las determinaciones -zona verde destinada a parques y jardines públicos- que debe necesariamente contener el Plan General de Ordenación -art.12.2.1 c) del Texto refundido de la Ley del Suelo-así como que dicha calificación está plenamente justificada en el presente caso, ya que es un objetivo fundamental del Plan General de Granollers la definición de dos franjas no edificables a ambos lados de la vía férrea, convirtiendo el paseo ... -paralelo a dicha vía- en un paseo propiamente dicho, abierto en el tramo próximo a dicho vial, razón por la cual tanto la finca de la apelante como otras no edificadas existentes en dicho lado del paseo tienen aquella calificación. No existe, pues, discriminación en retación con las fincas existentes frente a la de autos, por cuanto esta presenta unas características singulares -lindante con la vía férrea- que no concurren en aquellas otras con las que se pretende la comparación, y no se puede olvidar que el principio de igualdad sólo se puede reputar infringido cuando resulta acreditado en autos que no existen circunstancias diferenciadoras visibles que distingan los terrenos debatidos de los que han sido calificados de diferente forma.”*

” QUINTO.- Las consideraciones anteriores reducen ya el objeto del proceso a la procedencia de la calificación atribuida a los terrenos litigiosos. Debe señalarse, con carácter general, que la concreta calificación de los terrenos está en función de los criterios y finalidades perseguidos por el planificador para una adecuada ordenación del territorio, teniendo en cuenta las necesidades de la comunidad y la utilización racional del suelo, lo que comporta una cierta actividad discrecional en orden al señalamiento de las determinaciones urbanísticas, y si bien tal actividad no escapa del control jurisdiccional -art.106.1 de la Constitución- bien a través de los hechos determinantes o mediante la contemplación o enjuiciamiento de la actividad discrecional o la luz de los principios generales del Derecho -sentencias de 30 de abril y 21 de noviembre de 1990-, para que pueda tener éxito una revisión jurisdiccional de dicha actuación administrativa deberá acreditarse adecuadamente que la Administración ha incidido en error de hecho, desviación injustificada de los criterios generales del Plan, etc. En el supuesto litigioso es suficiente señalar, además de que la calificación urbanística otorgada a la finca propiedad de la apelante responde a una de las determinaciones que necesariamente debe contener todo Plan General de Ordenación Urbana -art.12.2.1, c) del Texto Refundido de la Ley del Suelo- que resulta difícil, por no decir imposible apreciar irracionalidad en la reserva de unos terrenos para destinarlos a zona verde”

⁵⁷⁰ S.T.S.J. Baleares de 26/03/04, Pte. Delfont Maza “Pues bien, recuperada por la autoridad urbanística la discrecionalidad para la clasificación del suelo no urbanizable, siempre, naturalmente, obligada a motivarse adecuadamente, además, se sujeta ahora a fines, en concreto, se condiciona la validez a imperativos del principio de utilización racional de los recursos naturales o criterios objetivos de carácter territorial o urbanístico establecidos”.

Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1.988: “De lo expuesto se deduce que los movimientos de tierras, consistentes en desmontes, excavaciones, explanaciones, etcétera, están incluidos en la vertiente de la normativa urbanística, referida al uso del suelo, concepto también integrado en el título del texto refundido de la Ley, aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, donde configura el terreno no urbanizable, por contraposición con el urbano y en los municipios carentes de Plan General como el constituido por los demás espacios del término municipal, demodo que aunque las actividades mineras de la empresa que conllevan el movimiento de tierras, no supongan como las puramente urbanísticas ese conjunto de técnicas de creación y desarrollo de las ciudades, sino la simple distribución y utilización racional del espacio, fuera incluso de los núcleos habitables, tienen su acogida en la Ley del Suelo y en lo que una explotación minera a cielo abierto tiene de modificación de la superficie en la que actúa, por la formación de escombreras, depósito de minera y acarreo del mismo, incide sin duda en la fisonomía del paisaje, cuyo control está confiado a los Ayuntamientos a través de sus facultades de intervención en el uso del suelo, según los artículos 178 y 179 de la misma Ley, ejercitadas sin merma de las demás competencias concurrentes, cuyas respectivas autorizaciones no excluyen la necesidad de obtener licencia municipal para legalizar las obras, propósito que no puede considerarse logrado hasta que no coincidan todas las dispensas que individualmente deban obtenerse”.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 5 de julio de 2.002: “De esta manera, las coordinadas del interés general se cierran con la exigencia de racionalidad de las nuevas decisiones urbanísticas, que las situaciones fácticas estén valoradas correctamente, que la utilización del suelo sea

apuntábamos anteriormente, como criterio fiscalizador a su discrecionalidad planificadora. Así pues, desde esta perspectiva y contando con el largo bagaje que el principio de utilización racional del territorio cuenta en nuestro orden jurídico urbanístico, su vinculación al concepto de desarrollo urbanístico sostenible, nos descubre una nueva función-virtualidad, en cuanto que vincula un concepto nuevo (desarrollo urbanístico sostenible), a un principio inspirador tradicional en la ordenación urbanística y territorial. Así, a tenor de la L.U.C., un urbanismo sostenible será aquél que contenga o responda a una utilización racional del territorio y del medio ambiente.

Contamos pues con un primer asidero y si bien ciertamente la utilización racional del territorio constituye un concepto jurídico indeterminado⁵⁷¹, ello no empece para reconocer su función delimitadora respecto de otro concepto jurídico indeterminado, dado además su mayor familiaridad y tradición en el lenguaje urbanístico.

Un buen ejemplo de esta nueva función del principio de utilización racional del territorio, en cuanto elemento definidor y de concreción del desarrollo urbanístico sostenible, lo hallamos en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares de 26 de marzo de 2.004 (Pte. Delfont Maza, rec. 686/2001, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) cuando declara:

coherente con las necesidades objetivas de la comunidad y se formule una adecuada ordenación territorial y una correcto ajuste a las finalidades perseguidas. Racionalidad que es a la postre proporcionalidad u optimización de medios, de modo que las previsiones actualicen un mínimo coste para la obtención de un máximo beneficio.

La potestad planificadora de la Administración afecta indudablemente, en ocasiones, al derecho de los propietarios del suelo afectado. Debe decidirse que la facultad de alterar la planificación tiene perfecta cobertura constitucional y está anclada en el art. 33 (que habla de la función social de la propiedad) y en el art. 45 (referido al medio ambiente, la calidad de vida y la utilización racional de los recursos)”.

⁵⁷¹ Nótese la paradoja jurídica en el sentido de intentar concretar un concepto jurídico indeterminado (el desarrollo urbanístico sostenible) mediante otro (la utilización racional del territorio).

“Pues bien, recuperada por la autoridad urbanística la discrecionalidad para la clasificación del suelo no urbanizable, siempre, naturalmente, obligada a motivarse adecuadamente, además, se sujete ahora a fines, en concreto, se condiciona la validez a imperativos del principio de utilización racional de los recursos naturales o criterios objetivos de carácter territorial o urbanístico establecidos”.

Que es lo mismo que decir, -parafraseando las palabras y el sentido del pronunciamiento judicial desde la definición de desarrollo urbanístico sostenible del art. 3 de la L.U.C.-, que recuperada por la autoridad urbanística la discrecionalidad, ésta se ve condicionada en la validez de su utilización por el desarrollo urbanístico sostenible.

Así pues, desde esta óptica, el desarrollo urbanístico sostenible lejos de venir a incrementar y confundir la potestad discrecional del poder público urbanístico y territorial, como muchos de sus detractores le han imputado, vendrá a delimitarlo. Volveremos sobre esta reflexión posteriormente. De momento quede sólo constancia de esta acepción.

Otra reflexión que estimo interesante resaltar en relación a la *“utilización racional del territorio y del medio ambiente”* en el contexto de la definición de desarrollo urbanístico sostenible que realiza la L.U.C., es la clara intención del legislador de emular el contenido del art. 45 C.E.

Recuérdese que el art. 45 de la C.E., máximo exponente jurídico del derecho a un medio ambiente adecuado,⁵⁷² se vale igualmente de la *“utilización racional de los recursos”* para dotar de contenido jurídico al mencionado derecho.

Recuérdese asimismo que aquí, precisamente, en páginas y capítulos precedentes, se ha argumentado que el precepto constitucional recogía claramente el principio del desarrollo sostenible o de la sostenibilidad y que por

⁵⁷² Recuérdese que algunos autores como MONTORO CHINER han sostenido respecto del mismo la innecesariedad de su desarrollo legislativo para desplegar eficacia vinculante. Puede consultarse “El derecho administrativo del Siglo XXI Opus cit. pag.

tanto, en este sentido, el artículo podía contener algo más que el sólo derecho al medio ambiente. Podía encerrar, también, el derecho a un desarrollo sostenible.

Pues bien el acercamiento que realiza la L.U.C. entre ambos extremos (el desarrollo urbanístico sostenible y el derecho al medio ambiente del artículo 45 de la Constitución Española), podría abundar en la aportación defendida y, en cualquier caso, se comparta o no tal tesis, es lo cierto que por medio de la L.U.C. y de su definición de desarrollo urbanístico sostenible se estaría otorgando un nuevo contenido al artículo 45 de la Constitución Española por medio de su desarrollo legislativo. Dicho en otras palabras, el legislador, inspirado en el artículo 45 de la Constitución Española, nos ofrece una concreción, vía desarrollo legislativo del mismo, vinculado al principio del desarrollo sostenible.

La segunda idea nueva contenida en la definición de desarrollo urbanístico sostenible, era la de aunar las necesidades de crecimiento con la preservación de los recursos.

Al igual que ocurría con el caso anterior la redacción del precepto en este punto se me revela nuevamente como elemento o criterio limitativo de las amplias potestades discrecionales de los órganos urbanísticos y , muy especialmente del planificador.

En efecto tradicionalmente las leyes urbanísticas y entre ellas el Decreto Legislativo catalán 1/90, de 12 de julio, por el que se aprobó el Texto Refundido de los Textos legales vigentes en Cataluña en materia urbanística, podían referirse más o menos explícitamente al crecimiento pero no a las *"necesidades de crecimiento"* como sí hace la L.U.C. y mucho menos se vinculaban, como ahora sí se conjuga, a la preservación de los recursos naturales y demás valores listados por el artículo 3.

Si recordamos el Texto Refundido catalán, derogado por la L.U.C., en su Título Preliminar se limitaba a señalar algo mucho más genérico que la regulación actual, al declarar que *"la competencia urbanística concerniente al planeamiento comprenderá las siguientes facultades: (...)*.

e. *Asegurar el uso racional del suelo en cuanto al mantenimiento de una densidad adecuada al bienestar de la población*".

¿Podemos extraer de tal declaración una limitación al crecimiento o al contrario, pregona una política expansiva?.

Ciertamente la indeterminación del precepto se prestaba, y de hecho así ocurrió, a dar cobertura a las políticas urbanas expansivas, tan presentes en la última década del siglo XX.

Sin embargo el cambio de criterio operado en sentido contrario - incremento de la densidad de población con fomento de la variedad de usos y coto a las políticas expansionistas- tendría igualmente apoyo y amparo en el mismo precepto.

Resulta, en su consecuencia, patente el carácter netamente más concreto y además en sentido negativo o, si prefiere, contrario a la expansión o excesivo crecimiento de la nueva redacción.

En efecto, por de pronto la declaración contenida en el artículo 3 de la L.U.C., en la forma en que ha sido redactada, obliga al planificador a motivar y, por tanto justificar, las pretendidas necesidades de crecimiento, y ello ocurre por la simple vinculación del término "*necesidad*" a crecimiento. El crecimiento no exige, en principio justificación. La necesidad de crecimiento sí.

Pero es que además, si vinculamos la necesidad de crecimiento, como hace la L.U.C., a la preservación de los recursos naturales y demás valores reseñados (paisajísticos, arqueológicos, históricos y culturales) con el deber de aunarlos, resulta aún mayor la imperativa exigencia de motivación y justificación que de ello se deriva pues parece evidente que, por lo pronto, los crecimientos manifiestamente invasivos y excesivamente intensivos ya no tendrán cabida, como tampoco la tendrán aquellos otros que siendo más moderados en extensión e intensidad, sin embargo perjudiquen gravemente alguno de los valores protegidos. La razón es relativamente sencilla. Siempre, o prácticamente siempre, será posible aunar necesidades de crecimiento con protección. Cualquier crecimiento que no respete, es lo mismo que hablar de

defectuoso o inexistente deber de equilibrio o conjunción y, en su consecuencia, de un desarrollo urbanístico contrario al artículo 3 de la L.U.C., es decir al principio del desarrollo urbanístico sostenible.

Sentado lo anterior y puesto que hablamos de contravenciones.... ¿podemos afirmar que el presunto incumplimiento del principio del desarrollo urbanístico sostenible, es decir, la vulneración de la utilización racional del territorio y del deber de aunar las necesidades de crecimiento con la protección de los recursos y otros valores ambientales y culturales, puede comportar la nulidad del plan, de la ordenación contraria a este nuevo valor o principio urbanístico-ambiental?

En mi opinión la respuesta debe ser afirmativa y debe serlo en base a los siguientes razonamientos:

1º.- Todos los principios generales de la actuación urbanística (artículos 3 a 13, ambos inclusive) tienen fuerza vinculante y de su vulneración se derivan consecuencias jurídicas. No hay razones para sostener que el artículo 3 deba ser una excepción a la regla.

2º.- El principio de desarrollo urbanístico sostenible ha sido dotado, por la propio L.U.C., de un contenido cierto que implica además, según hemos visto y seguiremos viendo en el análisis de los apartados 2 y 3, deberes imperativos. Su vulneración, consiguientemente, debe tener consecuencias jurídicas.

3º.- El desarrollo urbanístico sostenible, en cuanto principio de la actuación urbanística, principio además dotado, según hemos visto, de un contenido cierto, claro e identificable, supone un medio de fiscalización de la actividad discrecional urbanística y, en definitiva, un límite al ejercicio de la potestad discrecional del planificador.

Así pues, nuevamente trayendo a colación la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Baleares de 26 de marzo de 2.004, en cuanto clarividente exponente de lo dicho *"la discrecionalidad ... se condiciona la validez a imperativos del principio del principio de utilización racional..."*.

4º.- Autores, como MARESCA CABOT⁵⁷³, sostienen asimismo que el desarrollo urbanístico sostenible, en la regulación dada por la L.U.C., se erige como un principio de aplicación directa, invocable ante los Tribunales y susceptible de control judicial. No son, en su consecuencia, según MARESCA CABOT, tan sólo principios informadores sino verdaderos principios ordinamentales de directa aplicación cuya omisión o vulneración pueden dar lugar a la anulación del plan.

El segundo contenido con que la L.U.C. dota el principio del desarrollo urbanístico sostenible, se concreta en el segundo apartado del artículo 3.

En él, tal y como hemos anunciado en párrafos precedentes, se concretan unas técnicas o criterios o, incluso, si se prefiere, baremos, indicadores de su cumplimiento. Sin embargo, antes de entrar en su enunciado, la propia L.U.C. los vincula a una declaración previa de gran valor que viene a confirmar la tesis defendida en los primeros capítulos de este estudio. A saber, que el suelo es un recurso -debemos entender un recurso ambiental- limitado.

La declaración o reconocimiento, alineada con la doctrina partidaria de tal tesis⁵⁷⁴, cobra especial relevancia y trascendencia desde el momento que se contiene en una ley, y además en una ley urbanística, que no específicamente ambiental.

En efecto, trascendencia porque reconocido legalmente su naturaleza de recurso ambiental le será de aplicación todo el régimen propio de los recursos naturales y deberá además entenderse incluido en la declaración constitucional del art. 45 de la Constitución Española, así como en la competencia básica del Estado para dictar la legislación en materia de protección del medio ambiental.

⁵⁷³ J.C. MARESCA CABOT “Los principios del Derecho Urbanístico. En especial el Desarrollo Urbanístico Sostenible” en obra colectiva *El Ordenamiento Urbanístico de Cataluña*. Coord. J.M. TRAYTER. Aranzadi. Barcelona 2.005 (en prensa).

⁵⁷⁴ PAREJO ALFONSO, AVILA ORIVE, TOMÁS RAMON FERNÁNDEZ, BASSOLS COMA, PAREJO NAVAJAS, BETANCOR RODRIGUEZ y otros tantos. Véase capítulo 2º, apartado II.2.- *Defensa del suelo como elemento ambiental*. En contra MARTÍN MATEO.

Y es asimismo trascendente porque, dado que la Ley que contiene tal declaración es una ley urbanística, parece necesario concluir que la calificación de recurso ambiental no sólo va referida al suelo, en cuanto soporte de flora o fauna o paisaje de especial protección, sino desde su condición de suelo urbanístico.

Encuentrarían así respaldo y apoyo normativo efectivo toda la teoría sostenida en este sentido en los capítulos primero, segundo y tercero a cuyo contenido me remito.

Resaltada esa importante declaración con la cual se inicia el apartado segundo del artículo 3 de la L.U.C. y, precisamente apoyado en ese hecho cierto (la limitación del recurso natural suelo), el legislador aclara que por ello también, el desarrollo urbanístico sostenible comporta:

- Modelos de ocupación del suelo que eviten la dispersión.
- Modelos que favorezcan la cohesión social.
- Modelos que consideren la rehabilitación y la renovación en Suelo Urbano.
- Modelos que atiendan a la preservación y mejora de los sistemas de vida tradicionales en las áreas rurales.
- Modelos que consoliden un territorio globalmente eficiente.

Parece posible avanzar una consideración común a todos los modelos propuestos, y en general al contenido de este segundo apartado del artículo 3 sobre el cual venimos reflexionando y es, precisamente, por comparación con el apartado primero, su mayor flexibilidad.

En ningún momento hallamos términos imperativos, como sí encontrábamos en el apartado anterior, con lo que la fuerza vinculante de este segundo apartado respecto del primero se relaja de forma notable, lo cual no equivale a decir que carece de consecuencias. Comprobaremos a continuación que el contenido de este precepto, puesto en relación con otros artículos de la ley, nos permite una segunda lectura, amén del mero carácter de

indicador/informador, que ostenta por sí mismo individual y separadamente considerado.

Empecemos, no obstante, por reflexionar sobre cada uno de los modelos propuestos y, posteriormente, abordaremos su análisis conclusivo de conjunto.

Antes se impone una segunda reflexión de conjunto.

Los criterios recogidos en el apartado segundo del artículo 3º de la L.U.C. nos recuerdan, cuando no repiten, algunas de las técnicas de carácter urbanístico que han sido recopiladas en el apartado IX.5.2. Se trata, consiguientemente de técnicas urbanísticas, de criterios o principios técnicos de la planificación y ordenación territorial que en virtud, o como consecuencia de su expresa inclusión en una norma jurídica, traspasan el estrato meramente técnico y/o político para entrar a formar parte del imperio de la ley.

Esta circunstancia explica por sí sola la razón por la cual la redacción del apartado 2º se halla formulado en unos términos tan laxos y flexibles. No le es dable al legislador la imposición de una técnica planificadora, pero sí puede, como efectivamente ha hecho, optar por una limitación de la actividad discrecional del planificador. Para ello basta, tal y como se constata en el artículo 3.2 de la L.U.C., la declaración de preferencia de unas determinadas técnicas en perjuicio de las contrarias a las elegidas.

La recepción de tales técnicas por la máxima norma jurídico-urbanística de Cataluña obligará al planificador y a los poderes públicos a dejarse invadir por sus postulados en el ejercicio de sus competencias. En un segundo estadio esa misma recepción y, en definitiva la elevación de tales técnicas a la categoría de principio general urbanístico -vinculado al principio del desarrollo urbanístico sostenible-, permitirá a los tribunales fiscalizar si el ejercicio concreto de la potestad urbanística se ajusta, se acomoda y responde al contenido pleno del principio general y, caso de separación o alejamiento, si tal excepción está suficientemente fundada, justificada y motivada en otros principios e intereses de suficiente trascendencia y calado como para imponerse por encima y con quiebra del anterior.

Podemos, en su consecuencia, avanzar una primera conclusión de carácter general y es que, aún a pesar de la mayor laxitud y flexibilidad en la redacción de este segundo apartado del artículo 3 de la L.U.C., ello no invalida su carácter informador, el reconocimiento de su condición de principio general del derecho urbanístico y, finalmente, su poder limitativo respecto de las amplias facultades discrecionales que tradicionalmente el ordenamiento jurídico urbanístico ha reconocido a esta importante y trascendental función pública.

En cuanto a las concretas técnicas del desarrollo urbanístico sostenible unos breves comentarios.

Apuesta en primer lugar la L.U.C., elevándolo -como en el caso de los restantes modelos que iremos analizando- a la categoría de elemento constitutivo del desarrollo urbanístico sostenible, por los modelos de ocupación del suelo que eviten la dispersión en el territorio o, lo que es lo mismo, acabar con los modelos de expansión urbana territorial.

Muchas son las voces que se han alzado contra las políticas expansionistas tan de moda en filosofías urbanísticas relativamente recientes en el tiempo.

Aún hoy en Cataluña, como por lo demás en todo el territorio español, seguimos sufriendo los efectos de la resaca y siguen muchos municipios y alguna que otra comunidad autónoma propiciando, permitiendo o simplemente callando ante proyectos urbanísticos de crecimiento horizontal y baja densidad, caracterizados por usos unifuncionales.

En realidad la crítica no es nueva, aunque digamos que sí ha requerido de tiempo para calar entre la conciencia de todos, y más aún por encontrar un espacio en los ordenamientos jurídicos.

La resolución de la 8ª Conferencia Europea de Ministros de Ordenación del Territorio del Consejo de Europa⁵⁷⁵, es un buen ejemplo. Celebrada en

⁵⁷⁵ Resolución de la 8ª CEMAT, Lausana, octubre 1.988. “*El suelo, fundamento y límite de nuestro desarrollo*” publicado en Estudios Territoriales, núm. 28, 1.988.

Lausane en 1.988, ya mostraba su preocupación por la excesiva ocupación del suelo mediante actividades a costa del suelo agrícola, forestal, rural y natural e instaba a buscar políticas y nuevas técnicas o medios que rebajasen las previsiones, redujesen los conflictos y devolviesen a las áreas urbanas la vitalidad y riqueza que les aportan los usos multifuncionales y polivalentes del espacio.

Desde esta premisa de la protección del suelo urbanístico y también, por supuesto, del suelo ambiental, la CEMAT⁵⁷⁶ recomendaba:

- la utilización racional del territorio y la restauración de la multifuncionalidad.
- La revitalización del tejido urbano optimizando su utilización.
- Evitar la solución de los problemas urbanísticos mediante la simple extensión de sus límites.

Es en definitiva esta nueva filosofía, a la que podemos denominar ordenación urbanística-ambiental, la que ha sido recepcionado en el ordenamiento jurídico urbanístico catalán como sinónimo de desarrollo urbanístico sostenible.

Identifica la ley catalana a la dispersión en el territorio como formas de crecimiento insostenibles por cuanto las infraestructuras, servicios, equipamientos y dotaciones de todo orden que requieren estos nuevos asentamientos, alejados de los núcleos ya existentes, comportan un plus de ocupación del suelo contrario a la realidad de su naturaleza de recurso limitado.

De ahí también que la misma L.U.C. fomenta, en cuanto técnica o criterio definidor del propio desarrollo urbanístico sostenible, la rehabilitación y la renovación en suelo urbano, al tiempo que se preservan y mejoren los sistemas de vida tradicionales en las áreas rurales.

⁵⁷⁶ La CEMAT es la Conferencia Europea de Ministros responsables de Política Regional y de Ordenación del Territorio.

Un grave problema vinculado en gran medida al elevado precio de la vivienda en las urbes, es el paulatino abandono de sus centros. Como acertadamente ha diagnosticado SIBINA⁵⁷⁷ las grandes ciudades han quedado para los muy ricos o los muy pobres y toda la escala intermedia que transcurre entre ambos extremos está pendiente de decantarse hacia uno u otro lado de la balanza. De ahí, precisamente, que el autor defienda las técnicas de rehabilitación y renovación urbana en cuanto seguros para evitar que los barrios vayan cayendo en la marginalidad y también en cuanto focos de atracción para la vuelta de los “*emigrados*” al centro de la ciudad.

Nótese que con esta forma de actuar no tan sólo se logra la recuperación de los barrios, sino que además se pueden conseguir otros muchos beneficios vinculados:

- procurar vivienda accesible en los centros con lo que se evita que los límites de la ciudad y poblaciones vecinas sigan creciendo a modo de núcleos dormitorio vinculados a la urbe laboral.
- Recuperar espacios libres para la comunicación y ocio que fomenten la integración, cohesión e identidad del ciudadano con su hábitat urbano.
- La recuperación de la actividad multifuncional en la ciudad, lo que permite la creación de puestos de trabajo con la consiguiente cercanía vivienda/trabajo.
- Creación de zonas peatonales.
- Promoción de medios de transporte alternativos.
- Disminución de la utilización de los medios de transporte, especialmente los privados.

⁵⁷⁷ SIBINA TOMAS, D. “Mercado, cohesión social y renovación urbana” en *Jornada sobre cohesión social y territorial y políticas públicas de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda*. Barcelona diciembre 2004, Parc Científic.

- Al recuperar la ciudad para los ciudadanos evitamos que éstos la abandonen en búsqueda de vivienda más barata y con mayor calidad de vida y con ello remediamos la presión que el medio rural y las formas tradicionales de vida propias de estas zonas han estado sufriendo.

Es comprensible así pues, que la L.U.C., en un esfuerzo de regulación urbanística acorde con las sensibilidades ambientales hoy finalmente perceptibles, haya dotado al principio de desarrollo urbanístico sostenible de un contenido cierto mediante la integración de estas concretas técnicas, ya que a través de ellas se persigue la economía de suelo y la racionalización de sus usos, y eso es, ni más ni menos, que el desarrollo urbanístico sostenible.

El tercer y último apartado del artículo 3 de la L.U.C. contiene un mandato concreto, específico, claro y vinculante para todos los órganos con competencias urbanísticas ya que, a diferencia del apartado segundo, se abandona la laxitud y flexibilidad terminológica, a favor de la imperatividad de la norma.

En definitiva impone que el ejercicio de las competencias urbanísticas debe garantizar, conforme a la ordenación territorial, el objeto del desarrollo urbanístico sostenible.

Podemos consiguientemente concluir este primer acercamiento al concepto de desarrollo urbanístico sostenible que nos brinda la L.U.C. con la reflexión de ALLENDE LANDA⁵⁷⁸:

“Un nuevo modelo de sistema de planeamiento dirigido por una poderosa dinámica ambientalista está naciendo al amparo del nuevo concepto del desarrollo sostenible. La profesión del analista planificador está, pues, ante el reto de desplazarse desde la planificación urbano-regional tradicional a la planificación ambiental-territorial, lo que aparece nítidamente reflejado en la

⁵⁷⁸ ALLENDE LANDA, J. “La evolución ambiental y la ordenación del territorio” en *Avances en la Evaluación de Impacto Ambiental y Ecoauditoria*. PEINADO LORCA. Trotta. Madrid 1997.

nueva generación de textos de planificación que evidencian una reconstrucción de los límites profesionales”.

Es lo que, en palabras de HEALEY Y SHAW⁵⁷⁹, empieza a denominarse *“Planificación especial ambientalmente sostenible”.*

Se ha intentado transmitir a través de las precedentes reflexiones y análisis la trascendencia jurídica que ha cobrado lo que nació como un concepto difuso, vago e indeterminado, en la legislación urbanística de Cataluña.

Ciertamente podemos afirmar sin temor a equivocarnos que la L.U.C. es un buen exponente de los nuevos textos legales en los que se refleja nítidamente la apuesta por la ordenación urbanística-ambiental de la mano de la sostenibilidad, con mayor razón si tenemos en cuenta que el legislador catalán no ha limitado la presencia del desarrollo urbanístico sostenible a su Título Preliminar, sino que ha extendido e invadido con su presencia la práctica totalidad de su articulado, lo que ha permitido sostener a MARESCA CABOT⁵⁸⁰ que el desarrollo urbanístico sostenible cuenta en la L.U.C. con tres contenidos:

- un contenido reglado, con el único inconveniente de que éste está disperso en la Ley.
- Un contenido discrecional, que a su vez limita las potestades discrecionales urbanísticas tradicionales y,
- Un contenido aplicativo de conceptos jurídicos indeterminados.

Desde esta visión, con la que estoy en total acuerdo el desarrollo urbanístico sostenible ha dejado definitivamente de ser un principio informador, más o menos vago, más o menos laxo, más o menos concreto, para transformarse en norma jurídica de obligado cumplimiento.

⁵⁷⁹ HEALEY, P y SHAW, T “The treatment of environment by planners: evolving concepts and policies in development plans”. *Working Papers n° 13*. Department of Town and Country Planning. University of Newcastle.

⁵⁸⁰ MARESCA CABOT, J.C. “Los principios del derecho urbanístico ...” Opus cit.

En efecto unos breves ejemplos extraídos saltuariamente del articulado de la L.U.C. nos servirán para ilustrar la aportación de MARESCA CABOT en su labor de concreción jurídica y efectividad del desarrollo urbanístico sostenible en la L.U.C.

En cuanto al contenido reglado del desarrollo urbanístico sostenible -evidentemente el más trascendente desde la perspectiva, aquí defendida, de su real, efectiva y vinculante integración en el día a día del urbanismo- resultan de especial interés la documentación obligatoria que deberá obrar en el planeamiento, así como las actuaciones privadas o de interés público en suelo no urbanizable.

En relación a las actuaciones privadas o de interés público en suelo no urbanizable, el artículo 48 de la Ley 2/2002, en la versión de la Ley 10/2004, exige se aporte un estudio de impacto paisajístico, un estudio arqueológico y un informe del Departamento de Cultura si la actuación afectase a restos arqueológicos de interés declarado, un informe del Departamento de Agricultura, Ganadería y Pesca si no estuviese comprendido en un plan sectorial agrario, un informe de la Administración Hidráulica si la actuación afectase a acuíferos clasificados, zonas vulnerables o zonas sensibles así declaradas conforme a la legislación vigente, un informe del Servicio Geológico de Cataluña si la actuación afectase a yacimientos paleontológicos o puntos de interés geológicos, así como cualesquiera otros informes que exija la legislación sectorial.

Esta documentación que deberá obrar, -bien sea en el proyecto de la actividad a desarrollar en suelo no urbanizable, bien sea en el Plan Especial formulado para su admisión-, garantiza una mayor preservación del suelo no urbanizable y, en su consecuencia propicia el debido cumplimiento al desarrollo urbanístico sostenible que, recordemos, según el artículo 3 de la L.U.C., comporta aunar las necesidades de crecimiento con la preservación de los recursos naturales, valores paisajísticos, arqueológicos, atendiendo a la preservación y mejora de los sistemas de vida tradicionales en las áreas rurales.

También es un buen exponente del contenido reglado del desarrollo urbanístico sostenible, en cuanto a documentación que debe conformar el POUM, la exigencia, a través del artículo 59 de la L.U.C., de incorporar la documentación medioambiental adecuada y como mínimo el informe medioambiental y la memoria social, señalándose que en la memoria del POUM debe integrar, en todo caso, el programa de participación ciudadana aplicado por el Ayuntamiento en la formulación del plan, la justificación de la observancia del objetivo del desarrollo urbanístico sostenible y de las directrices de planeamiento (artículos 3 y 9 L.U.C.) y las medidas adoptadas para conseguir una movilidad sostenible⁵⁸¹.

El carácter reglado de los preceptos analizados determinan, sin margen de duda, ni de error, ni de apreciación, la obligatoriedad de tal documentación,

⁵⁸¹ Esta previsión ya existía en la Ley 9/03 de movilidad (artículos 7 y 9), sin embargo la Ley 10/2004, a través de sus artículos 44 y 45 da un paso más hacia la movilidad sostenible de forma que no sólo el planeamiento general debe contemplar preceptivamente en su memoria las medidas adoptadas para alcanzar la pretendida movilidad sostenible, sino que los artículos 44 y 45 imponen el deber a los propietarios de suelo urbano no consolidado a participar en los costes de implantación de las infraestructuras de transporte público cuando la promoción urbanística dé lugar a una actuación cuya magnitud obligue a redefinir o ampliar las infraestructuras y sus conexiones, y a los propietarios del suelo urbano dlimitado además, tendrán el deber de costear, y en su caso ejecutar las infraestructuras de conexión con los sistemas urbanísticos generales exteriores, con la obligación de participar en los costes de implantación de las infraestructuras de transporte público que sean necesarias para la adecuada conectividad del sector. Sobre estos nuevos deberes MARESCA CABOT (Opus cit) muestra sus reservas e incluso manifiesta su oposición al considerar que se trata de una carga de calado impresionante. Ciertamente la carga es muy importante, sin embargo su adecuación debe encontrar acomodo y proporción a través de los sistemas de gestión urbanística. Particularmente discrepo, en este punto, de MARESCA CABOT ya que una de las premisas y objetivos del desarrollo urbanístico sostenible es el de la movilidad sostenible a través de transportes públicos. Desde este prisma me parece correcto, siempre que tenga cabida en el principio de equidistribución de beneficios y cargas, que los nuevos asentamientos que requieran servicio público de transporte se sufraguen, en parte, por el promotor. El suelo no urbanizable es más barato que el suelo urbanizable, su margen de beneficio, en su consecuencia, es mayor. Pues bien no puede seguir creciendo la ciudad a base de su conexión con el núcleo urbano a través del transporte privado ya que ello beneficia al promotor pero perjudica a la totalidad de la colectividad. De ahí la justificación de la carga.

de forma que su omisión traerá consigo una invalidez del Plan en grado de nulidad o anulabilidad.

El segundo contenido reglado del desarrollo urbanístico sostenible que me gustaría destacar, va ligado al nuevo concepto de suelo no urbanizable de la L.U.C. a través del artículo 32 de la L.U.C. A partir de su contenido constituyen el suelo no urbanizable:

“a) Los terrenos que el plan de ordenación urbanística municipal haya clasificado con suelo no urbanizable por razón de los siguientes factores, entre otros:

1º.- Un régimen especial de protección aplicada por la legislación sectorial y por el planeamiento territorial que exigiese esta clasificación como consecuencia de la necesidad o conveniencia de evitar la transformación de los terrenos para proteger el interés conector, natural, agrario, paisajístico, forestal o de otro tipo.

2º.- Las determinaciones de los planes directores de acuerdo con lo que establece el artículo 56.

3º.- La sujeción de los terrenos a limitaciones o servidumbres para la protección del dominio público.

b) Los terrenos que el POUM considera necesario clasificar como suelo no urbanizable por razón de:

1º.- La concurrencia de valores considerados por la legislación aplicable en materia de régimen del suelo y valoraciones.

2º.- El objetivo de garantizar la utilización racional del territorio y la calidad de vida, de acuerdo con el modelo de desarrollo urbanístico sostenible definido por el artículo 3 y también la concurrencia de otros criterios objetivos establecidos por el planeamiento territorial o urbanístico.

3º.- El valor agrícola de los terrenos incluidos en indicaciones geográficas protegidas o denominaciones de origen.

c) *Los terrenos reservados para sistemas urbanísticos generales no incluidos en suelo urbano ni en suelo urbanizable”.*

Como apuntan muy acertadamente MARESCA CABOT⁵⁸² y MENÉNDEZ REXACH⁵⁸³ el objetivo del desarrollo urbanístico sostenible consistente en promover modelos de ocupación que preserven y mejoren formas de vida tradicionales de las áreas rurales, se consigue, en parte, mediante la modificación del concepto de suelo no urbanizable en la redacción vista⁵⁸⁴.

El segundo contenido del desarrollo urbanístico sostenible, siguiendo a MARESCA CABOT⁵⁸⁵, es el discrecional. Podemos poner como ejemplo del mismo la calificación del suelo.

En efecto, desde siempre, la asignación de usos o calificación del suelo se ha concebido como una facultad absolutamente discrecional. Pues bien el desarrollo urbanístico sostenible limitará notablemente la potestad casi omnívota de las Administraciones Públicas si atendemos, como deberemos atender, a los criterios de no dispersión, rehabilitación, cohesión social, polivalencia del espacio, multifuncionalidad de usos, su compatibilidad y la prohibición de su concentración en evitación de guetos, impuestos por el desarrollo urbanístico sostenible.

Igual limitación se producirá en materia de emplazamiento de zonas verdes y equipamientos. Los criterios de su funcionalidad, accesibilidad para asegurar la calidad de vida que impone el desarrollo urbanístico sostenible,

⁵⁸² MARESCA CABOT, J.C. Opus cit.

⁵⁸³ MENÉNDEZ REXACH, A. “Urbanismo sostenible ...” R.D.U y M.A. Opus cit pag. 154.

⁵⁸⁴ Existen otros muchos ejemplos de contenidos reglados del desarrollo urbanístico sostenible, extraíbles del articulado de la L.U.C. A mero título de ejemplo podríamos citar los informes vinculantes de las Comisiones Territoriales de Urbanismo respecto del planeamiento derivado (artículo 85); la compatibilidad de usos en los planes de mejora urbana (artículo 68.5); la Evaluación Ambiental estratégica (D.T. 10ª); el contenido reglado de las directrices del planeamiento (artículo 9); el informe medioambiental (artículo 10, Reglamento de desarrollo parcial de la Ley aprobado por Decreto 287/03, de 4 de noviembre); medidas de cohesión social (artículo 57.3, 57.5, etc.).

⁵⁸⁵ MARESCA CABOT, J.C. Opus cit.

comportará la interdicción de prácticas indeseables y absolutamente contrarias a la vigente L.U.C., como pueden ser la ubicación de espacios verdes en zonas con pendientes inaccesibles, inaprovechables por el público, etc.⁵⁸⁶

Por último el desarrollo urbanístico sostenible contaría también con un contenido de aplicación de conceptos jurídicos indeterminados. Ya estamos acostumbrados a la presencia de estos conceptos en el urbanismo. Pues bien, el desarrollo urbanístico sostenible, en este sentido, no hará sino incrementarlos. Sin embargo, en ocasiones, su aplicación implicará también, como ocurría en el caso anterior, la limitación de la actividad discrecional urbanística de las Administraciones Públicas y, en otros casos, reducirá el margen de apreciación administrativa para dotar de contenido cierto a otros conceptos jurídicos indeterminados, si bien, en estos casos, y como ocurre siempre con tales conceptos, serán los Tribunales los que finalmente irán discerniendo su contenido cierto.

Me gustaría concluir con una reflexión de PRIEUR⁵⁸⁷ en cuanto refleja lo que ha demostrado la L.U.C. y otras muchas legislaciones urbanísticas de última generación, confirmando algo que nuestro más ilustre pensador ORTEGA Y GASSET ya puso de relieve en La Rebelión de las Masas reaccionando contra *“la barbarie de los especialismos”*:

“La frontera entre el Urbanismo y el Medio Ambiente parece, por consiguiente, no haber existido jamás, sino en el pensamiento de aquéllos que creen que el medio ambiente se limita a la flora y a la fauna, y el derecho urbanístico al espacio urbano”.

⁵⁸⁶ Otros supuestos de limitación de la discrecionalidad urbanística en virtud del contenido discrecional del desarrollo urbanístico sostenible, sin ánimo de agotarlos, podemos encontrarlos en la ordenación viaria, previsión y localización de aparcamientos, etc.

⁵⁸⁷ PRIEUR, M. “Urbanisme et environnement” en *Droit de l’urbanisme*. Bilan et Perspectives. AJDA. Droit Administratif. Mayo 1.993. Pág. 80.

CONCLUSIONES.

Empezábamos afirmando en el prólogo que todo trabajo de investigación se inicia con una introducción cuya virtualidad es la de permitir al autor exponer sucintamente las razones de la elección de su tema así como las limitaciones que haya podido imponerse en su desarrollo.

Pues bien también todo trabajo de investigación debe contener unas conclusiones que suponen la consecución de una meta a la que supuestamente se arriba, el punto y final a un trabajo y unas reflexiones largamente meditadas. Sin embargo, en el presente supuesto, las pretendidas conclusiones en realidad no serán tales puesto que, como habrá podido observarse tras la lectura de los nueve precedentes capítulos, nos hallamos en un proceso no cerrado en el espacio ni en el tiempo y, en su consecuencia, constituiría una contradicción *in terminis* pretender sentar, en el sentido estricto del concepto, unas conclusiones sobre un tema que sigue estando en vías de gestación.

Advertida la limitación que esta realidad objetiva implica, procuraré resumir a continuación los planteamientos, que no conclusiones, sentados en el presente análisis.

1º.- Trasciende en todo el trabajo de investigación una conclusión avanzada, concretada por lo demás en el título de la propia tesis, y es el importante y renovado papel que el derecho urbanístico ha de tener como instrumento de valor para la política del desarrollo sostenible que nos ha llegado, en buena medida, de la mano de las políticas medioambientales europeas de integración. Al menos éste ha sido el objetivo de las anteriores reflexiones y personalmente creo que, con independencia del mayor o menor acierto y capacidad de persuasión que hayan podido desprenderse de los distintos epígrafes abordados, es cierto que cada vez es mayor el número de autores que coinciden en resaltar esa nueva perspectiva integradora del derecho medioambiental y urbanístico.

El camino, desde luego, no ha sido fácil y en realidad no ha hecho más que empezar. Sin embargo no pueden desconocerse los indiscutibles avances y el empeño que el derecho está poniendo en ello.

A estas alturas nadie puede negar el esfuerzo que ha realizado el Derecho Internacional, y más concretamente en lo que a nuestro ordenamiento jurídico más directo se refiere, el Derecho Comunitario, en la cuasi creación y expansión del derecho medioambiental convirtiéndolo en una de las materias capitales de todo ordenamiento jurídico que se precie de avanzado, moderno,

democrático y protector del Estado del bienestar. Por esta misma razón tampoco nos es dable silenciar que la práctica totalidad de las normas medioambientales de todos los Estados miembros son deudoras de la política medioambiental de la Comunidad Europea.

Así las cosas no es en absoluto despreciable cualquier "giro", "movimiento" o "acción" que se perciba en la política medioambiental de la Unión pues está visto que ésta redundará de forma notable en todos los ordenamientos internos de los Estados Miembros.

2º.- Según ha intentado demostrarse, la Comunidad Europea ha tomado conciencia de la importancia básica y fundamental que tienen el urbanismo y la ordenación del territorio, como instrumentos valedores para alcanzar el deseado "desarrollo sostenible" y por tanto, en esta línea, cada vez son más y mayores los intentos por incidir en su intervención. Sin embargo para ello ha sido necesario superar un primer y que podía parecer infranqueable escollo y es la percepción de que el suelo, todo el suelo, también el llamado tradicionalmente suelo urbanístico, es un recurso natural. Sólo después ha sido posible, al hilo de su conceptualización como recurso ambiental, interesarse también desde un punto de vista medioambiental, por aquellas disciplinas que tradicionalmente han venido ocupándose de su regulación: el urbanismo y la ordenación del territorio.

3º.- El punto de partida necesario sobre el cual se asienta y gravita todo el objeto de la investigación, es la de que el suelo constituye un recurso ambiental y que quien no comparta tal postura difícilmente podrá convenir en el resto de planteamientos que de su mano irán desmenuzándose

El Derecho Internacional pronto reconoció ese hecho que, con el tiempo, se ha demostrado determinante para las actuales tendencias europeas, siendo un buen ejemplo la Carta Europea del Suelo de 30 de mayo de 1972, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa.

El suelo es un elemento necesario para el desarrollo de la vida, como lo pueda ser el aire o el agua, puesto que cumple igual objetivo y función. El suelo es, además, un recurso finito, y la única condición que los diferencia de los

otros recursos por excelencia, su condición de apropiación privativa, no es óbice para esconder su verdadera y única naturaleza de recurso ambiental.

Se sostiene aquí la teoría de que la más tardía aceptación del suelo en cuanto recurso ambiental se ha producido fundamentalmente por razón de las muchas facetas o funciones que presta: el suelo en cuanto soporte de especies o espacios protegidos, el suelo en cuanto soporte de agricultura, el suelo en cuanto soporte de industria, el suelo en cuanto soporte de núcleos de población... Esa variedad de concepciones, excesivamente compartimentadas, ha sido el motivo fundamental de que se le prestase exclusivamente atención desde la óptica medio ambiental en cuanto soporte de flora o fauna protegible. Por el contrario cuando el suelo prestaba otro tipo de funciones ligadas fundamentalmente a la actividad del hombre, se reservaba su regulación al derecho urbanístico, situándose en ese hecho la frontera entre la condición o no de recurso.

Pues bien se propone aquí una visión conjunta y única del suelo, más allá de sus funciones, de sus cualidades o de sus soportes. El suelo sigue siendo suelo cuando sirve de soporte a un especial ecosistema o cuando da cabida a una población y en cuanto a su condición de recurso finito, esta cualidad está presente considerado en su conjunto y, en su consecuencia más allá de floras, faunas, industrias o forestas.

4º.- Sentado que el suelo es un recurso ambiental y que como tal pasa a ocupar un espacio por derecho propio en el medioambiente, una serie de consecuencias jurídicas importantes se desprenden de ello.

4º.a).- Una primera y fundamental. La Comunidad Europea, en cuanto estructura supranacional con competencias en materia de medio ambiente concurrentes y compartidas con la de sus Estados Miembros, moduladas por los principios de proporcionalidad y subsidiariedad, pasa a ostentar igual competencia en materia de suelo en cuanto recurso ambiental, y a partir de ahí, se le abren unas nuevas perspectivas en relación a las materias, instrumentos o técnicas que tradicionalmente se han ocupado de su ordenación: urbanismo y ordenación del territorio.

4º.b).- No puede ni debe extraerse de tal planteamiento la conclusión de que la Comunidad ostenta competencias en materia de ordenación del territorio y medio ambiente. Lo que aquí se ha dicho es que si el suelo es un recurso ambiental, la Comunidad tiene competencias sobre el mismo, no sobre otras disciplinas distintas del medio ambiente, como lo son el urbanismo y la ordenación del territorio. Ahora bien, la realidad anterior, unida al principio de integración y al hecho cierto de que el urbanismo y la ordenación del territorio son dos instrumentos que se revelan ciertamente válidos para alcanzar el objetivo de la protección medioambiental, de la cohesión social y territorial y del equilibrio económico entre las ciudades, regiones y países de la Comunidad Europea, ha descubierto en la planificación el instrumento básico y fundamental para el logro del objetivo del desarrollo sostenible, eje actual de toda política y acción medioambiental, mediante la cual se pretende armonizar el desarrollo económico con la preservación del medio. Por tanto sólo partiendo de una plena integración de la cuestión ambiental en los procesos de ordenación del territorio, que son los que directamente regulan, distribuyen y estructuran el uso del suelo, puede conseguirse el objeto de la sostenibilidad urbanística y, por ende, ambiental.

4º.c).- El reconocimiento de este hecho ha despertado en el seno de la Unión unos apetitos de intervención en estas dos materias que hasta la fecha viene saciando de una forma efectiva, hábil, novedosa y de difícil discusión jurídica.

En efecto la UE ha encontrado la forma de incidir en el urbanismo y la ordenación territorial desde la premisa del carácter ambiental del suelo - objetivo de ambas técnicas- integrando en ellas la dimensión ambiental y los objetivos de la sostenibilidad, sin despertar ni enfurecer al dragón de la subsidiariedad. ¿Cómo? Desde las estrategias no normativas: El 6º Programa de Acción Medioambiental, la Estrategia Territorial Europea y las Estrategias sobre el medio ambiente urbano, para la protección del suelo y la planificación y el medio ambiente en su dimensión territorial y desde el principio de integración, quizás la última y definitiva excusa que requería la Comunidad Europea para incidir directamente en la ordenación del territorio y el urbanismo, principio de

integración que además le brinda, en mi opinión personal, la posibilidad de regular cuestiones relativas al uso del suelo y de su ordenación territorial al margen del art. 175.2 del Tratado por el juego de los arts. 175.1; 174 y 6 del mismo.

5º.- Esta nueva estrategia comunitaria ha tenido su reflejo en los ordenamientos internos de los Estados miembros y bien puede decirse que puede estar sirviendo de trampolín para alcanzar definitivamente una visión integradora del medioambiente y del urbanismo.

Desde luego, como afirmábamos anteriormente, no cabe dudar de los muchos esfuerzos y medios que están bien imponiéndose, bien fomentándose desde la Unión, y uno de ellos, sin duda llamado a jugar un papel trascendental en la generalización y normalización del urbanismo ambiental, vendrá dado de la mano de la Evaluación Ambiental Estratégica.

Ahora bien, así como en el prólogo se defendía el orden seguido en el trabajo de investigación, en el sentido de abordar en primer lugar la técnica del urbanismo ambiental y, en segundo lugar el urbanismo ambiental propiamente dicho, en el momento conclusivo en el cual nos hallamos estimo pertinente invertir el orden de los factores, habida cuenta que ya conocemos, en el presente momento el contenido, objetivo, principios y régimen jurídico del denominado urbanismo ambiental.

6º.- Entendemos por urbanismo ambiental aquél conjunto de normas reguladoras de los procesos de ordenación del territorio y su transformación a través de la urbanización y edificación sostenibles y la preservación de los recursos, asegurando el desarrollo y calidad de vida presente y futura.

No constituye una nueva disciplina sino una recuperación o reinvención del urbanismo a través de la recepción, integración y asunción de la categoría de recurso natural que tiene el objeto de su ordenación, es decir el suelo, en el bien entendido que esta nueva articulación no es sinónimo de yuxtaposición sino de reformulación. Por ello podemos también afirmar que el urbanismo ambiental traerá una profunda revisión en cuanto a sus mecanismos, funciones, objetivos y principios, una casi, me atrevería a decir, pequeña revolución en los

resortes de una disciplina que, por lo demás, ya está acostumbrada en nuestro ordenamiento interno a estas y otras lides, pero que, seguro, le comportará también un nuevo y trascendental impulso, tras la difícil travesía del desierto recorrida desde la sentencia del TC de 20 de marzo de 1997.

Por lo que respecta a funciones y objetivos, el llamado urbanismo ambiental tendrá un nuevo objetivo fundamental, a sumar a los clásicos de carácter urbanístico, la sostenibilidad y una nueva función, la protección del medio ambiente.

Finalmente en cuanto a los principios, el urbanismo ambiental seguirá bebiendo de los principios clásicos urbanísticos, pero a ellos se sumará, -con el carácter privilegiado de superior rango o preferente aplicación, en caso necesario de acudir a la ponderación de intereses, dado que responde a la finalidad última de la disciplina-, el principio del desarrollo territorial y urbanístico sostenible.

7º.- Los principios y bases del urbanismo ambiental no son suficientes para su normalización. La cantidad de conceptos jurídicos indeterminados existentes desde sus mismas bases exigen un esfuerzo de concreción a fin de dotarle con un contenido cierto que permita descender de la filosofía al derecho.

7º.a).- La primera consideración tendente a su concreción pasa por la clarificación de la naturaleza jurídica del principio del desarrollo sostenible pues si el urbanismo ambiental tiene por finalidad su consecución, deberíamos admitir que se erige en instrumento técnico y jurídico del primero.

En el ordenamiento jurídico estatal el desarrollo sostenible, en la definición acotada por Brundtland, ha sido constitucionalizado a través de su inclusión en el art. 45 de la CE. Así pues el art. 45 de la CE ya no tan sólo reconoce el derecho y el deber de todos a un medio ambiente adecuado y a su conservación sino que también es factible identificar en su seno el desarrollo sostenible. Ahora bien ¿el desarrollo sostenible en cuanto a derecho de tercera generación o el desarrollo sostenible en cuanto a derecho colectivo o función?. Me inclino por esta última conceptualización. El desarrollo sostenible se relaciona

mejor con la colectividad que con la individualidad y por ello aprecio más su dimensión en cuanto a potestad que en cuanto a derecho individual que, en todo caso, correría paralelo a las vicisitudes del derecho individual a un medio ambiente adecuado.

7º.b).- La "*potestas*" del desarrollo sostenible impone unas reflexiones en torno a su desarrollo normativo por las Administraciones con competencias a tal efecto, las cuales me han conducido a sostener las siguientes conclusiones:

- La CE no concibe directamente al desarrollo sostenible (en adelante DS) como materia susceptible de reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Consiguientemente nada nos aclara en relación a este punto.
- La pertenencia de España a la CE y nuestra adhesión a sus Tratados nos impone la obligación de trasponer el derecho comunitario y el deber de actuar conforme a su espíritu, objetivos y fines y nos obliga a clarificar la cuestión competencial en relación a la sostenibilidad habida cuenta el deber de trasponer las normas comunitarias que puedan adoptarse a su amparo.
- Los títulos que ostenta el Estado en relación a cohesión territorial, planificación económica y protección medioambiental, unido a la cláusula residual del 149.3 y la de armonización del 150, pueden amparar la competencia estatal para legislar, con carácter básico, sobre DS.
- La jurisprudencia del TC no ha tenido aún ocasión de manifestarse sobre la materia. Sin embargo por aplicación de su doctrina constitucional podría llegar a reconocer una competencia estatal para dictar legislación básica en materia de sostenibilidad si bien ligada a un título habilitante y en los términos y alcance que dicho título (medio ambiente, economía transportes, etc) pueda otorgarle, y si bien la supraterritorialidad no representa *per se* un criterio atributivo de competencias, sí

justifica el deber de coordinación y, en su consecuencia, un *plus* a favor de la norma estatal básica con carácter transversal.

7º.c).- A partir de la competencia estatal para dictar legislación básica en materia de sostenibilidad llegamos a una segunda conclusión y es que, siendo el suelo un recurso ambiental y ostentando el Estado la competencia para dictar la legislación básica en materia de protección del medio ambiente y en materia de desarrollo sostenible, el Estado recupera la posibilidad de incidir legislativamente en el urbanismo y la ordenación del territorio desde tales títulos. Y es que, como ha afirmado la Comunidad Europea en sus nuevas estrategias temáticas sobre suelo y sostenibilidad, mejorando los resultados ambientales se refuerza la contribución del medio ambiente al desarrollo urbanístico sostenible.

7º.d).- Esta afirmación conlleva nuevos problemas de orden competencial pues es sabido que conforme al reparto competencial de la CE y de los Estatutos de Autonomía, la competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo es exclusiva de las comunidades autónomas. Sin embargo tampoco este escollo debiera ensombrecer la tesis aquí propuesta puesto que, como ya hemos afirmado antes, el urbanismo ambiental exigirá una profunda revisión en cuanto a sus mecanismos, funciones, objetivos y principios, y, por lo que parece, también en el tema competencial. En el urbanismo ambiental los instrumentos de ordenación, además de su estrato esencial e irreductible de carácter urbanístico, pasarán a ser mecanismo de protección ambiental y de ordenación de un recurso natural, el suelo, por tanto desde esta perspectiva será necesario reconocer la incidencia y, en su consecuencia la necesaria coordinación entre las competencias estatales y las autonómicas. Al igual que se ha reconocido la competencia estatal para dictar la legislación básica en materia de parques naturales -aún cuando ello pudiese comportar limitaciones en el ejercicio de las competencias que sobre urbanismo y ordenación ostentan las comunidades autónomas, amparando tal reflexión en el carácter medioambiental del parque- a igual conclusión esperamos llegar una vez haya sido reconocida y asumida plenamente el carácter natural del suelo en su integridad o totalidad.

8º.- Concluida la competencia estatal en materia de medioambiente y sostenibilidad y la incidencia que el ejercicio de las mismas tendrán sobre el urbanismo y la ordenación del territorio, en cuanto que el objeto de ordenación de ambas es un recurso natural, cuya legislación básica de protección ostenta el Estado y de cuya ordenación depende en buena medida el cumplimiento del desarrollo sostenible, es menester articular instrumentos en los que sea posible armonizar los 4 grandes puntales del urbanismo ambiental (sostenibilidad; equilibrio y cohesión económica, territorial y social; protección medioambiental y ordenación del espacio). En este esfuerzo de interacción e integración se proponen fundamentalmente dos tipos de medios: uno de carácter legislativo y otro de carácter territorial.

8º.a).- En cuanto al legislativo, se plantea la posibilidad de que el Estado dicte una directrices, unos índices, unos parámetros, en definitiva una legislación básica de sostenibilidad. Esta legislación tendría naturaleza horizontal o transversal, por la materia misma que ordena y sería susceptible de desarrollo legislativo sectorial por el propio Estado y por las Comunidades Autónomas, cada una dentro del ámbito de sus competencias. La Ley tendría la consecuencia de acabar con la indeterminación del concepto, lo que ha planteado y sigue planteando muchos problemas para su efectiva aplicación, al dotar con un contenido cierto y jurídico al que hoy sigue siendo en buena medida un principio ético-filosófico de difícil aprehensión y tendría también la oportunidad de establecer, incluso con carácter reglado, imperativo y absolutamente vinculante, la aplicación de determinadas técnicas, como pueden ser la EAE de planes, programas leyes y decisiones y la ordenación sostenible de los territorios de las Comunidades Autónomas mediante un Plan Integral de Ordenación Sostenible.

8º.b).- Esta última previsión de la Ley nos permite enlazar con la segunda de las técnicas propuestas, la de carácter territorial, -y puesto que desde el urbanismo ambiental se potenciará el planeamiento supraterritorial en cuanto escala idónea para el cumplimiento de sus objetivos- que se concreta en el Plan Integral de Ordenación Sostenible (PIOS).

Es función fundamental del PIOS la coordinación de todas las competencias con incidencia territorial, tanto estatales como autonómicas, con miras a la ordenación sostenible del territorio de la comunidad autónoma, desde su visión autonomista como estatal, lo que comporta el deber de equilibrar las tensiones no tan sólo territoriales sino también económicas, sociales y medioambientales. De ahí que se conciba como un plan integral de la sostenibilidad, de ámbito autonómico, de promoción y aprobación también autonómicas pero con una importante presencia estatal y que por ello ostentaría el máximo rango jerárquico dentro de las figuras territoriales y urbanísticas de la comunidad autónoma con capacidad para vincular al Estado y a la Comunidad Autónoma.

En cuanto a su procedimiento de elaboración éste vendría marcado por dos características fundamentales:

1º.- Su sometimiento a EAE.

2º.- Por la coordinación y ponderación de intereses entre el Estado y la Comunidad Autónoma en el bien entendido de que en caso de divergencias irreconciliables, la Comunidad Autónoma vendría vinculada por las competencias estatales siempre y cuando éstas fuesen exclusivas o básicas y concurriese además un interés supraautonómico.

9º.- En cuanto a las técnicas y principios del urbanismo ambiental, han quedado planteados, entre otros, los siguientes:

- El urbanismo ambiental (U.A) se centrará en los umbrales admisibles de impacto sobre el medio ambiente con preferencia a la disposición de las actividades en el espacio.
- El U.A se centrará en los ritmos y los procesos de transformación con preferencia al tipo de transformación.
- El U.A prestará especial atención a las fronteras y entornos de los centros, con preferencia a los centros mismos.
- Atenderá así mismo a las escalas geográficas, sectoriales y temporales.

- Buscará la calidad de vida de los ciudadanos en el presente y en el futuro y, en su consecuencia se guiará por pautas o indicadores expresivos de su estado de salud.
- El U.A se asentará en la participación de los agentes socioeconómicos y políticos.
- El U.A impondrá la ordenación municipal desde una visión supramunicipal e imperará la coordinación tanto vertical como horizontal.

10º.- Finalmente el esfuerzo de concreción me ha obligado a descender a un escenario real en el cual escenificar la regulación jurídica del desarrollo urbanístico sostenible (DUS) en cuanto concreción del urbanismo ambiental en el campo específico del derecho urbanístico y el elegido ha sido el ordenamiento catalán por medio de la Ley 2/2002 , de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña, modificada por la Ley 10/2004, de 24 de diciembre.

Al hilo de su análisis ha sido posible sentar las siguientes conclusiones:

a.- El DUS es la concreción jurídico-urbanística del principio del desarrollo sostenible.

b.- La recepción de este principio al derecho urbanístico llega de la mano de la conceptualización del suelo como recurso ambiental finito y de la profunda convicción y convencimiento de que el urbanismo y la ordenación del territorio constituyen dos instrumentos idóneos para conseguir un crecimiento respetuoso con el medio ambiente, equilibrado económicamente y cohesionado social y territorialmente, es decir, un crecimiento sostenible.

c.- La integración de la sostenibilidad en el derecho urbanístico y la convicción de que el suelo constituye un recurso ambiental impone la utilización de políticas urbanísticas prudentes y racionales, -en cuanto a la utilización del territorio y del medio ambiente-, y la vinculación de las necesidades de crecimiento a la preservación de los recursos, lo cual implica el rechazo de las políticas urbanísticas expansionistas en favor de modelos de ocupación que eviten la dispersión, favorezcan la cohesión, consideren la rehabilitación y

renovación por encima de nuevos crecimientos, promuevan la multifuncionalidad, optimicen la utilización del espacio, favorezcan el transporte colectivo y el alternativo etc.

d.- El DUS cuenta con parcelas regladas, otras discrecionales y también aplicativas de conceptos jurídicos indeterminados.

e.- La recepción del principio de sostenibilidad en el derecho urbanístico a través del DUS actúa como criterio delimitador de las muchas y amplias facultades discrecionales urbanísticas con que tradicionalmente contaba el planificador, tanto desde los aspectos reglados como los discrecionales del propio DUS.

En conclusión la LUC puede considerarse un buen exponente de los nuevos textos legales en los que se refleja nitidamente la apuesta por la ordenación urbanística-ambiental de la mano de la sostenibilidad, siendo un claro y valioso ejemplo de esfuerzo por dotar a un principio indeterminado y vago con un contenido jurídico cierto, mediante la articulación de un conjunto de técnicas jurídicas concretas que permiten no sólo la aplicación sino la exigibilidad jurídica de su cumplimiento.

11º.- La más importante técnica del urbanismo ambiental en cuanto artifice de la integración de la dimensión medioambiental y sostenible en las fases primarias de adopción de las decisiones públicas susceptibles de creación de derechos individuales: es la EAE.

Se ha propuesto una definición de EAE, tras el análisis de muchos intentos de conceptualización de esta técnica, que pretende responder a mi profunda e íntima convicción de lo que debería ser y representar una EAE, esto es, un procedimiento administrativo establecido en o para la aprobación de los planes, programas, políticas o actos legislativos con incidencia sobre el medio ambiente, con el fin de analizar ambientalmente el ámbito o sector objeto de ordenación así como las propuestas y sus eventuales efectos, siendo el acto administrativo que ponga fin al mismo de trámite o definitivo, de naturaleza discrecional, de imperativa observancia, de obligada información y consultas

públicas e inserción en el acto de aprobación. Desde tal premisa conceptual, estimo características insoslayables de toda EAE las siguientes:

11.1º.- No debe concebirse como un proceso de control ambiental sino que debe incidir directamente en la elección misma del modelo de plan, programa, política o acto legislativo.

11.2º.- En consonancia con lo anterior, la EAE debe extenderse desde las fases previas a la elaboración del plan, programa o acto legislativo hasta su posterior adopción y ejecución. La EAE será por tanto una evaluación dinámica, extendida en el tiempo que acompañará, informará e incidirá en todas y cada una de las fases de elaboración, adopción y aplicación del instrumento sometido a EAE.

11.3º.- Constituye una técnica preventiva, no reparativa.

11.4º.- La EAE debe apuntar hacia la sostenibilidad y, en su consecuencia deberá ser objeto de evaluación tanto la realidad física, como la ambiental, la económica y social, con el fin de permitir al órgano con capacidad de decisión adoptar en cada caso la solución más equilibrada, es decir aquella que mejor responda a los intereses y objetivos perseguidos desde una ponderación en plano de igualdad entre las distintas dimensiones social, económica y ambiental.

11.5º.- La EAE, aplicada específicamente al campo del planeamiento urbanístico y territorial debemos planteárnosla no tanto como un nuevo procedimiento administrativo sino como una nueva forma de concepción, elaboración y desarrollo de los planes.

12.- El modelo de EAE elegido por la Directiva 2001/42/CE se ajusta, tan sólo parcialmente, a las anteriores características.

12.a).- En primer lugar limita su ámbito de actuación a programas y planes de determinadas materias, debiendo en todo caso concurrir distintos requisitos acumulativos para que el instrumento quede sujeto a evaluación. Así, debe tratarse de planes o programas cuya elaboración o adopción corresponda a una autoridad nacional, regional o local, que además sean exigidos por

disposiciones legales, reglamentarias o administrativas, y que tengan efectos significativos sobre el medio ambiente.

En relación a este último requisito, el de la incidencia medio ambiental, la Directiva efectúa la sujeción en base a dos procedimientos distintos. De un lado aquéllos que quedan en todo caso sujetos por aplicación directa de la Directiva –que son los que además de coincidir con alguno de los ámbitos temáticos o sectores relacionados en la propia Directiva, establezcan el marco para la autorización de futuros proyectos enumerados en los anexos I y II de la Directiva de Impacto Ambiental- y, de otro, aquéllos que serán sometidos o no de conformidad a lo que determinen los Estados miembros en el bien entendido que deben ser objeto de especial atención todos aquéllos que establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en los anexos I y II de la Directiva de Impacto Ambiental, si bien nada impide que se sujeten otros planes o programas que incidiendo sobre el medio ambiente, sin embargo no cumplan con la anterior condición.

12.b).- En segundo lugar, si bien ciertamente la Directiva establece que la EAE debe influir en la forma en que se elabore el Plan o Programa, el hecho de que deje en manos de los Estados miembros el procedimiento tanto de evaluación como de inserción o no en el procedimiento sustantivo de aprobación del plan o programa dificulta su cumplimiento y entendimiento por parte de los Estados miembros con lo que se corre el riesgo cierto de transformar lo que debe ser un procedimiento de precaución e un nuevo sistema de reparación.

12.c).- Y por último la EAE de la Directiva se aleja del modelo propuesto en cuanto no termina de decantarse en favor de una EAE de carácter sostenible, sino que la limita a la EAE de carácter ambiental y si bien ciertamente se trata de dos modelos distintos, debiendo ser respetuosos con aquél que haya podido elegirse desde la Directiva, no es menos cierto que una mayor interacción entre ambos modelos hubiese respondido mejor a los objetivos sentados y perseguidos por la propia Comunidad.

13º.-La transposición de la Directiva a nuestro ordenamiento interno por parte del Estado sigue siendo una asignatura pendiente, aún cuando el plazo legalmente previsto para ello finalizó el pasado 21 de julio de 2004. Algunas comunidades autónomas, como puede ser el caso de Cataluña, han hecho algún intento parcial y ciertamente bastante insuficiente de adaptación con ocasión de la promulgación o modificación parcial de sus legislaciones autonómicas. Sería deseable contar en breve con una nueva ley de evaluación ambiental que unificase en un solo texto la regulación de ambos tipos de evaluación, la EAE y la EIA, y que fuese capaz de solucionar muchos de los problemas que la incorporación de esta técnica nuevamente volverá a plantear como puede ser la cuestión de la acción pública en materia de medioambiente, la cuestión relativa al órgano competente para el proceso de evaluación así como los extremos relativos a su independencia y el papel del Estado en cuanto titular de competencias básicas en materia de medioambiente, planificación económica y cohesión social y territorial dados los posibles efectos supraterritoriales de las cuestiones objeto de análisis, aún cuando el plan o programa pueda ser de titularidad y/o ámbito autonómico, entre otros.

14º.- La aceptación del suelo como recurso ambiental y la consiguiente integración medioambiental en el derecho urbanístico procurará una nueva presencia del Estado en una materia, el urbanismo y la ordenación del territorio, sobre la cual había perdido competencias.

De la articulación de esta nueva realidad depende en buena medida el desarrollo sostenible en general y el desarrollo urbanístico sostenible en particular y precisamente sería por ello deseable alcanzar la coordinación que tan necesaria se demuestra más allá de intereses subjetivos y partidistas que poco o nada tienen que ver con el interés de todos los ciudadanos.

BIBLIOGRAFIA

- ACOT Storia dell'ecologia. ROMA, LUCARMI, 1.989.
- AGUILAR FERNÁNDEZ, S. *El reto del medio ambiente. Conflictos e intereses en la política medioambiental europea*, Alianza Universidad, Madrid, 1.997.
- AGUILAR FERNÁNDEZ, S., FONT, N., SUBIRATS, J. "Conclusiones: la Subsidiariedad no es la clave de una mejor política ambiental", en obra colectiva, *Política ambiental en España: subsidiariedad y desarrollo sostenible*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1.999.
- AGUILERA VAQUES, M. *El desarrollo sostenible y la Constitución Española*. Barcelona 2.000.
- ALLENDE LANDA, J. "La evolución ambiental y la ordenación del territorio" en *Avances en la Evaluación de Impacto Ambiental y Ecoauditoria*. PEINADO LORCA. Trotta. Madrid 1997.
 - o "Desarrollo Sostenible de lo Global a lo Local" publicado en Ciudad y Territorio - Estudios Territoriales. Vol. III nº 104, 1.995.
 - o *Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad*. Bilbao 2000.
- ALONSO GARCIA, R. "El Soft law comunitario", *Revista de Administración Pública*, núm. 154, enero-abril 2.001.
- AREILZA CARVAJAL, J.M. "El principio de subsidiariedad en la construcción de la Unión Europea", *Revista Española de Derecho Constitucional*. nº 45, 1.995.
- ÁVILA ORIVE J.L. *El suelo como elemento ambiental. Perspectiva territorial y urbanística*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1998.
- BARNES VÁZQUEZ, J. "El principio de subsidiariedad y las Regiones Europeas. Las Comunidades Autónomas", en la obra colectiva, coordinada por este autor, *La Comunidad Europea, la Instancia Regional y la Organización Administrativa de los Estados Miembros*, Editorial Cívitas, Madrid, 1993.
- BASSOLS COMA, M. "El medio ambiente y la ordenación del territorio" en *Documentación Administrativa* núm. 190. Abril-Junio 1.981. Madrid.

- “La planificación urbanística: su contribución a la protección del medio ambiente” en *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO, J. Civitas. Madrid 1.996.
- “La protección de los espacios naturales a través de planes especiales de urbanismo” en *Revista Jurídica de Catalunya*. Any LXXXVII-núm.3. Barcelona 1988.
- “Urbanismo y Medio Ambiente” en *Derecho y Medio Ambiente*. CEOTMA. Serie Monografías núm. 4. Coord. RODRÍGUEZ RAMOS. Madrid. 1981.
- *Génesis y evolución del derecho urbanístico español (1812-1956)*. Montecorvo. Madrid 1973.
- “Ordenación del territorio y medio ambiente. Aspectos Jurídicos”. *Revista de Administración Pública*, núm. 95, mayo-agosto de 1.981.
- “Transportes y ordenación del territorio”, en *Revista de Derecho Urbanístico*, año XXIII, núm. 115, octubre-noviembre-diciembre de 1989).
- “Derecho Urbanístico y Medio Ambiente Urbano” en *Revista de Derecho Urbanístico*. 1981. Enero-Febrero. Año XV. Núm. 71.
- BEAUCIRE, F. “Quatre lois de décentralisation conduisent, en bonne logique, au renforcement du rôle de l’État » in CODIR-DU, Lois Voynet, Chevènement, SRU : un regard d’ensemble sur le nouveau cadre législatif d’organisation du territoire, Paris, Ministère de l’Équipement, coll. CERTU-Débats, n° 36, 2002.
- BELLVER CAPELLA, V. *Ecología: de las razones a los derechos*, Granada, Comares, 1994.
 - “El futuro del Derecho al ambiente” en *El derecho humano al medio ambiente*. Humana iura num. 6.
- BERMÚDEZ SÁNCHEZ, J. “Criterios de una reglamentación ambiental. A propósito de la regulación económica y el medio ambiente” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 198.
- BETANCOR RODRÍGUEZ, A. *Instituciones de Derecho Ambiental*, La Ley, Madrid, 2.001.
- BOIXAREU CARRERA, A. “El principio de subsidiariedad”, *Revista de Instituciones Europeas*, n° 3, 1994.
 - “Principales cuestiones planteadas por el principio de subsidiariedad”, en *La Constitución Europea*, coordinador OREJA AGUIRRE, M., Editorial Universidad Complutense, Madrid, 1.994.
- BOULDING, K. (1.993) Sustainable Seattle Indicators Metro center YMCA, Seattle.

- BRIBOSIA, H. « De la subsidiariedad à la coopération renforcée, Le Traité d'Amsterdam : une négociation inachevée », coord. LEJEUNE, Y., *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, núm. 147, abril 1.998.
 - o « De la subsidiariedad à la coopération renforcée », en obra colectiva *Le Traité d'Amsterdam: espoirs et déceptions*, études coordonnées par LEJEUNE, Y., Editorial Bruylant, Bruselas, 1.998.
- CALDWELL, L.K. *Ecología: ciencia y política medioambiental*, Editorial McGraw-Hill, Madrid, 1.993.
- CALVO HERRERO, R. “Evaluación Estratégica Ambiental de Planes y Programas”, en *Revista Mensual de Gestión Ambiental*, núm. 24, diciembre de 2.000.
- CAMAGNI, R. “Quelles stratégies pour le développement durable des villes? *En Villes du XXIè siècle*, CERTU, 1.998.
- CARDELUS, M. Y MUÑOZ SECA, B. “La planificación ambiental” *Documentación Administrativa* núm. 179, 1978.
- CARRO MARTINEZ, A. “La Unión Europea y el principio de subsidiariedad”, *Revista de Administración Pública*, 1.991.
- CATTABRIGA, Ch. “Il Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità”, en *Il diritto dell'Unione Europea*, nº 2-3, 1998.
- CELMA CELMA, J. “Pautas para la sostenibilidad en las ciudades” en *Gestión ambiental* núm. 3, año 1. Marzo 1999. Dtor. BETANCOR.
- CLARK, B.D. “Alcance y Objetivos de la Evaluación Ambiental Estratégica”, en *Estudios Públicos*, núm. 65, 1.997. Trabajo presentado en el Seminario “Aspectos Conceptuales y Metodológicos para la Evaluación Ambiental Estratégica (EAE)”, organizado por el Centro de Estudios Públicos, junio de 1996.
- COCCO, G. “Tutela ambientale tra diritto comunitario e diritto interno”, en S. GRAS-M CECCHETTI-A.ANDRONIO, *Ambiente e Diritto*, Vol. I.
- CONSTANTINESCO, V. « La subsidiariedad comme principe constitutionnel de l'integration européen », en *Aussenwirtschaft (Schweizerische Zeitschrift für internationale Wirtschaftsbeziehungen)*, II-IV, 7/1991.
- CUYAS PALAZON, M.M. “Las autorizaciones ambientales en Cataluña” en *La notaria*. Núm. 4. Abril 2001.
 - o “La ordenación del territorio y de la ciudad en el siglo XXI” en *Interceu* núm. 65. Abril 1999.
- DAL PIAZ, A. Y FORTE, F. *Pianificazione urbanística ed ambientale*. Maggioli Editori. Rimini 1.999.

- DE FORM FOXA, M. *Estrategias i territoris, els nous paradigmes*. Diputació de Barcelona. Noviembre 2004.
- DE LA QUADRA-SALCEDO, T. “Nota sobre el principio de Subsidiariedad”, en la obra colectiva *El principio de subsidiariedad y la Administración local*, coordinador BRANDÉS SÁNCHEZ-CRUZART, J.M., Editorial Marcial Pons, Madrid, 1.999.
- DECLERIS, Michael. *The law of sustainable development. General principles*. EUR. OP. Luxemburgo 2.000. (<http://europa.eu.int/comm/environment/law/sustlaw.htm>).
- DELEAGE. *Historia de la Ecología*. Barcelona. ICARIA 1993.
- DELGADO PIQUERAS, F. “Régimen jurídico del derecho constitucional al medio ambiente”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 38 (1993).
- DELL’ANNO, P. *Principi del Diritto Ambientale Europeo e Nazionale*. Giuffré Editore Milano 2.004.
- DI PLINIO, G. y FIMIANI, P. *Principi di Diritto Ambientale*, Giuffrè Editore, Milano, 2002.
- DOMPER FERRANDO, J. *El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas*. Vol. I: Planteamientos Constitucionales. El Justicia de Aragón, Prensas Universitarias de la Universidad de Zaragoza, Editorial Civitas, Madrid, 2002.
 - o *El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas*, Vol. I: Planteamientos constitucionales, Editorial Civitas, Madrid, 1992.
- EMBID IRUJO, A. El papel del Estado en el Medio Ambiente. ¿Vigilante o Gestor? En *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI*. Coord. SOSA WAGNER, F. Tomo III. Tirant-lo Blanc, 1ª Edición. Valencia 2.000.
 - o “El rol del Estado: ¿vigilante o gestor?”, (Coords.), *Política Ambiental y Desarrollo Sostenible*, Instituto de Ecología y Mercado, Papeles del Instituto, núm. 10, Madrid 1.999.
- ESCRIBANO COLLADO, P. “Comunidades Autónomas y Ordenación del Territorio” *Revista Andaluza de Administración Pública* núm. 3, 1.990.
 - o “La Ordenación del Territorio y el Medio Ambiente en la Constitución”, en la obra colectiva, *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, coord. MARTÍN RETORTILLO, S., Tomo IV, Editorial Civitas, Madrid, 1992.
- ESCRIBANO COLLADO, P. y LÓPEZ GONZÁLEZ, J.I. “El medio ambiente como función administrativa”, en *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 26, julio-septiembre de 1980.

- ESTELLA DE NORIEGA, A. *El dilema de Luxemburgo. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ante el principio de subsidiariedad*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2.000.
- FALUDI, A. y WATERHOUT, B. *The making of the European Spatial Development Perspective. No Masterplan*, London, Routledge, Taylor & Francis Group, 2002.
- FERL, P.A. « Le principe de subsidiarité après le Traité d'Amsterdam », *Revue de la Recherche Juridique Droit Prospectif* n° 3, 1998.
 - o « Le principe de subsidiarité; progrès au statu quo après le Traité d'Amsterdam », *Revue du Marché Unique Européen*, n° 1, 1998.
- FERNÁNDEZ DE GATTA SANCHEZ, D. “La política ambiental comunitaria en el Tratado de la Unión Europea” en *Revista de Estudios Europeos* núm. 6. Enero-Marzo 1.994.
- FERNÁNDEZ ESPINAR Y LOPEZ, L.C. “El conflicto de intereses entre el medio ambiente y el desarrollo del sector económico minero”, en *Revista de Administración Pública*, n° 111 de 1986.
- FOLCH, R. “La aproximación sostenibilista” en *El Territorio como Sistema. Conceptos y Herramientas de Ordenación*. Coord. R. FOLCH. Diputación de Barcelona. Barcelona 2003.
- FONSECA MORILLO, F. J. “Legitimidad democrática: El principio de subsidiariedad”, *Europa-Junta/Revista de Información Comunitaria (Sevilla)*, n° 11, 1991.
 - o “De Berlín a Niza: Panorama y lecciones” en *Boletín Europeo de la Universidad de la Rioja*, suplemento n° 7-8, marzo de 2.001.
- FUENTES BODELÓN, F. *La Calidad de la Vida y el Derecho. La Calidad de Vida en el Proceso de Humanización*, Asociación Española para la lucha contra la Contaminación (ASELCA), 1980.
 - o “Planteamientos previos a toda formulación de un derecho ambiental” en *Documentación Administrativa* núm. 190. Abril-Junio 1981. Madrid.
- GARCIA ALVAREZ, A. “La Ordenación del Territorio en el Estado de las Autonomías”, *Estudios Territoriales*, núm. 1, Madrid 1.981.
- GARCIA MACHO, R. “El principio rector Medio Ambiente y la Protección del Ciudadano frente a los ruidos” en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI*. Tomo III. Coord.. SOSA WAGNER. Tirant-lo Blanch. 1ª Edición. Valencia 2000.
- GARCÍA URETA, A. “Algunas reflexiones sobre los párrafos primero y segundo del artículo 3B del Tratado de la Comunidad Europea”, *Revista Vasca de Administración Pública*, n° 45 I, 1996.
- GIANNINI, M.S. “Ambiente: Saggio sui diversi aspetti giuridici”, en *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, núm. I, 1973.

- GIRARDET, H. *Creando ciudades sostenibles*. Tilde. Valencia 2001.
 - o Creando ciudades. Combined Heat and Power Association, Londres 1.998.
- GOMEZ OREA, D. “Planificación y gestión del medio ambiente” en *Documentación administrativa* núm. 190, Abril-Junio 1981. Madrid.
 - o Evaluación de Impacto Ambiental, en *Ciudad y Territorio*, núm. 75-1/1988.
- GONZALEZ FERNÁNDEZ, S. “El medio ambiente en la Unión Europea y la OMC” en *Gestión ambiental*. Núm. 18, Año 2, Junio 2000.
- GONZALEZ -VARAS IBÁÑEZ, S. *Urbanismo y Ordenación del Territorio*. Thomson-Aranzadi. Navarra 2.004.
 - o “La Protección Jurídica del Ambiente” en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*. FRANCISCO SOSA WAGNER, T. III. Tirant-lo blanch. Ed. 1ª. Valencia 2.000.
- GRASSI. S. - M CECCHETTIA-A. ANDRONIO, *Ambiente e Diritto*. Vol. I.
- HEALEY, P y SHAW, T “The treatment of environment by planners: evolving concepts and policies in development plans”. *Working Papers n° 13*. Department of Town and Country Planning. University of Newcastle.
- ISAAC, G. *Manual de Derecho Comunitario General*, Editorial Barcelona Ariel, 5ª edición, 2.000.
- JIMÉNEZ DE PARGA Y MASEDA, P. “El Tratado de Ámsterdam y el Medio Ambiente. La cuasi constitucionalización por la Unión Europea de los principios del Derecho Internacional ambiental” en *Gestión Ambiental* núm. 5. Año 1. Mayo 1999.
 - o *El principio de protección en el Derecho Internacional del Medio Ambiente*, ECOIURIS. Madrid 2.002.
- JIMÉNEZ DORANTES, M. *Coordinación Interadministrativa en la Ordenación Territorial*. Marcial Pons. Madrid-Barcelona 2.003.
- JORDA, E “*El Derecho a un Medio Ambiente Adecuado*”. Navarra 2.001.
- JORDANO FRAGA, J. “Integración y Desintegración en la construcción del federalismo ambiental: La S.T.C. 13/1998, de 22 de enero, o la razonable afirmación de competencias ejecutivas en materia ambiental fuera de las anomalías”. *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 101. Enero-Marzo 1999.
 - o “La aplicación del derecho ambiental de la Unión Europea en España. Perspectivas de Evolución y Desafíos del ius commune ambiental Europeo” *Noticias Unión Europea*. 2002-I.
 - o La Evaluación de Impacto Ambiental: Naturaleza, Impugnabilidad y Perspectivas, en *Revista de Derecho Urbanístico*, núm. 143, mayo-junio, 1.995.

- *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Editorial Bosch, Barcelona, 1.995.
- JUSTE RUIZ (JUSTE RUIZ, J. *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, McGraw-Hill, Madrid, 1.999.
- KISS & SHELTON *International Environmental Law*, Transnational Publishers, Inc N.Y. & LONDON, 1.991.
- KISS, A. Ch. *Droit international de l'environnement*, París (Economía), 1992.
- KRÄMER, L. *Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea*, Editorial Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 1.999.
 - *El Derecho Ambiental y el Tratado de la Comunidad Europea*, Editorial Bosch, Barcelona, 1995.
 - *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Giuffrè Editore, Milano, 2.002.
 - “La paradoja de la subsidiariedad: reflexiones en torno a la jurisprudencia comunitaria relativa al artículo 3B (2) del Tratado de la Comunidad Europea”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 101, 1.999.
- LARUMBE BIURRUM, P.M. “Medio Ambiente y Comunidades Autónomas”, *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 8, Enero-Abril de 1.984.
- LE CORNEC E. « Droit Communautaire, règles d'urbanisme et subsidiarité », en *Revue Européenne de Droit de l'environnement*, núm. 2 de 1998.
- LENAERTS, K. y PERSELE, P. « Le principe de subsidiarité et son contexte: étude de l'article 3B du Traité CE », *cahiers de Droit Européen*, nº 1-2, 1994.
- LIÑÁN NOGUERAS, D.J. « *Le principe de subsidiarité* » XVI Congreso de la FIDE, Roma, 1994.
- LOPERENA ROTA “Balance de la Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo” *RVAP* núm. 35 enero-abril 1.993.
 - *El derecho al medio ambiente adecuado*, Madrid, Civitas, 1996.
- LOPEZ MENUDO, F. “Planeamiento Constitucional del Medio Ambiente. Distribución de Competencias Estado - Comunidades Autónomas”, en *Cuadernos de Derecho Judicial. Protección del medio ambiente*, Vol. XVIII, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1994.
 - “El derecho a la protección del medio ambiente”, *RCEC*, núm. 10, 1991.
- LOPEZ RAMON, F. “Crisis y renovación del urbanismo español en la última década del siglo XX” en *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 104, Octubre-Diciembre 1.999.
 - *Estudios Jurídicos sobre la Ordenación del Territorio*. Navarra. Aranzadi 1995.

- “Derechos Fundamentales, subjetivos y colectivos al medio ambiente”. *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 96, 1997.
- Ideas acerca de la intervención administrativa sobre el medio ambiente, *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-junio de 1981.
- *La Conservación de la Naturaleza: Los Espacios Naturales Protegidos*, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1980.
- LOZANO CUTANDA, B. *Derecho Ambiental Administrativo*, editorial DYKINSON, 4ª edición, Madrid, 2.003.
- MANGAS MARTÍN, A. “La cooperación reforzada en el Tratado de Ámsterdam”, *Comunidad Europea Aranzadi*, núm. 10, octubre de 1998.
 - “El Tratado de la Unión Europea. Análisis de su estructura general”, *Gaceta Jurídica de la CE y de la Competencia*, 1.992, D 17.
- MANGAS MARTÍN, A. y LIÑÁN NOGUERAS, D.J., *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Editorial McGraw-Hill, 1ª edición, Madrid, 1996, 2ª edición, 1999.
- MANTEIGA. L Y SUNYER. C “La evaluación ambiental estratégica. Una herramienta para el desarrollo sostenible” (www.quercus.es/Red_Quercus/Articulos/evalua.htm 9 junio 1.999).
- MARESCA CABOT, J.C. “Los principios del Derecho Urbanístico. En especial el Desarrollo Urbanístico Sostenible” en obra colectiva *El Ordenamiento Urbanístico de Cataluña*. Coord. J.M. TRAYTER. Aranzadi. Barcelona 2.005 (en prensa).
- MARTÍN MATEO, R, *Tratado de Derecho Ambiental*. Ed. Trivium, Madrid 1.991. Vol. I. y *Manual de Derecho Ambiental*. Trivium, Madrid, 1.995.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. “El principio de subsidiariedad en el TUE”, *TAPIA-Publicación para el mundo del Derecho*, mayo, 1.993.
 - “La incidencia del principio de subsidiariedad en el modus operando de la Comunidad Europea”, *Anuario Jurídico de La Rioja*, 1.995.
- MARTÍNEZ MORALES, J.L. y SEVILLA MERINO, I. “Las competencias en materia de protección del medio ambiente”, en *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 220, octubre-diciembre de 1983.
- MEADOWS, D.H. “Los límites del crecimiento”. *Informe del Club de Roma*. FCE México.
- MEILAN GIL, J.L. *Problemática de la Administración Municipal ante la Planificación del desarrollo* en Planificación, Tomo I, edición española de la obra de J.H. KAISER, Planung, Madrid. Instituto de Estudios Administrativos, 1.974. G. ARIÑO ORTIZ y A.GALLEGO ANABITARTE.

- MENDIAZABAL ALLENDE “Ensayo para una definición de Medio Ambiente” en *Actualidad Administrativa*, núm. 31, 1995.
- MENÉNDEZ REXACH, A. “Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 200. Marzo 2003.
 - o “Ordenación del territorio y medio ambiente: problemas de articulación” en Obra colectiva *Estudios de Derecho y gestión ambiental*. Coord. MELGOSA ARCOS. Avila 1999. Tomo I.
- MEZZETTI, L. *Manuale di diritto ambientale*, CEDAM, Padova, 2001.
- MONTORO CHINER, M.J. “El Urbanismo del desarrollo sostenible” en *Estudios jurídicos sobre urbanismo. Una reflexión prospectiva*. Director Colección J.M. TRAYTER, Cedecs. 1ª Edición. Enero 1.998. Barcelona.
 - o “Objetivos, naturaleza y límites de la declaración de impacto ambiental de las infraestructuras públicas” en *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 110. Abril-Junio 2001.
 - o “El Estado Ambiental. Bases Constitucionales” en *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*. Coord. SOSA WAGER, F., Tirant-lo Blanch. 1ª Ed. Valencia 2000.
 - o Comentario bibliográfico a LOPERENA ROTA, D “El derecho al medio ambiente adecuado” IVAP-civitas. 1.996. En *REDA* núm. 94. Abril-Junio 1.997.
 - o “Integración Europea y creación del Derecho” en *RAP* nº 128. Mago-Agosto 1992.
 - o “Técnica legislativa en el procés normes bàsiques desenvolupament legislatiu” *R.J.C.* Núm. 2, 1989.
 - o “La inactividad administrativa en el proceso de ejecución de las leyes. Control jurisdiccional “versus” fracaso legislativo” en *Revista de Administración Pública* núm. 110, 1.986.
 - o *Proyección Ambiental de las Infraestructuras ferroviarias. Infraestructuras Ferroviarias del Tercer Milenio*. Barcelona 1999.
- MORBIDELLI, G. *Il regime amministrativo speciale dell’ambiente en Scritti Predieri. Giuffrè Milano 1.996. Vol. II.*
- MUÑOZ MACHADO, S. “La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente”, en *Documentación Administrativa*, núm. 190, abril-junio de 1981. Madrid.
 - o *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, Vol. I, Editorial Civitas, Madrid, 1982.

- NAREDO, J.M. *La Economía en Evolución*. S. XXI, Madrid. 1.987.
 - o “Sobre el origen, el uso y el contenido del término sostenibilidad”
<http://habitat.aq.upm.es/cs/pe/a004.html>.
- NICHOLSON, K. Evaluación Ambiental Estratégica: La experiencia del Municipio de Tonbridge & Malling, Kent, en *Estudios Públicos*, núm. 66, 1.997.
- NORMAN LEE “Evaluación ambiental estratégica de políticas, planes y programas”, en la obra colectiva, *Avances en evaluación de impacto ambiental y ecoauditoría*, Coord. PEINADO LORCA, M.
- NORTON, B.B. (1992) “Sustainability, Human Welfare and Ecosystem Health” *Ecological Economics*. Vol. 14, nº 2.
- PALUZIE I MIR, Ll. *Los espacios naturales protegibles. Su protección, regulación legal e incidencia en la ordenación del territorio*, Edicions de la UPC, Barcelona, 1990.
- PARADA R. *Derecho Urbanístico*, Editorial Marcial Pons, Barcelona –Madrid, 1999.
- PAREJO ALFONSO, L. “La fuerza transformadora de la Ecología y el Derecho: ¿hacia el Estado ecológico de Derecho?”, *CT*, núms.. 100-101, vol. II (1994).
 - o *El Derecho Urbanístico. Instituciones Básicas*, Editorial Ciudad Argentina, Madrid, 1.986.
 - o *La Ordenación Urbanística. El período 1.956-1.975*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1.979.
- PAREJO ALFONSO, L., KRÄMER, L. Y OTROS. *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, McGraw- Hill, Madrid, 1.996.
- PAREJO NAVAJAS, T. *La Estrategia Territorial Europea. La percepción comunitaria del uso del territorio*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2.004.
- PARTIDARIO, M.R. “L’Aplicació de l’avaluació estratègica d’impacte ambiental en la planificació urbanística i territorial d’Europa: una visió de conjunt”, en obra colectiva *Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial (Actes de les primeres Jornades d’Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial)*. coord.. MALLARACH, J.M. Universitat de Girona. Girona 2002.
- PEPE. V. *Lo sviluppo sostenibile tra governo dell’economia e profili costituzionali*. La Tribuna.Piacenza 2.002,
- PEREZ ANDRES, A.A. “Hacia la racionalización del uso de los recursos naturales: La planificación ambiente” en *Revista de Medio Ambiente*.
 - o *La ordenación del territorio en el Estado de las Autonomías*, Madrid 1.998.
 - o Régimen Jurídico de la Planificación Ambiental, en obra colectiva *El Derecho Administrativo en el Umbral del S. XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón*

Martín Mateo, Coordinador SOSA WAGNER, F., Tomo III, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

- *La Ordenación del Territorio en el Estado de las Autonomías*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1998.
- PÉREZ GONZÁLEZ, M. La Unión Europea y sus principios básicos, en *El Tratado de Ámsterdam. Análisis y Comentarios*, Coordinador OREJA AGUIRRE, M., Editorial McGraw – Hill, Madrid, 1998.
- PÉREZ GUERRERO, F.L. “Sobre la calificación jurídica de la declaración de impacto ambiental”, en obra colectiva, *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tomo III, Coord. SOSA WAGNER, F., Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.
- PEREZ MORENO, A. *Documentación administrativa* núm. 190. Madrid 1981, abril-junio 1981.
 - “Reflexiones sobre la sustantividad del Derecho Ambiental”, en *Revista de Administración Pública*, vol. III, núm. 100-102, 1983.
- PEREZ MORENO, A.; ESCRIBANO COLLADO Y LOPEZ GONZALEZ, J.I. *RAP* NÚM. 103. Enero-Abril 1984, pág. 361 a 416).
- PIÑAR DIAZ, M. *El derecho a disfrutar del medio ambiente en la jurisprudencia*, Granada, Comares, 1996.
- POLIM, M. “Tutela dell’ambiente e sviluppo sostenibile. Prolifi e prospettive di evoluzione nel diritto internazionale alla luce della Conferenza di Rio de Janeiro”, en, *Scritti in memoria* di P. BARILE, Padova 1995.
- PONCE SOLE, J. “Derecho Urbanístico y segregación espacial. Las relaciones entre la ordenación urbanística y el surgimiento de guetos urbanos” en *Ciudad y Territorio. Estudios Territriales*. Vol. XXXIII, núm. 130, 2001.
- PONT I CASTEJÓN, I. “El régimen jurídico comunitario de la evaluación de impacto ambiental. Perspectivas en relación a la Directiva Europea de evaluación de impacto ambiental de Planes y Programas” en la obra común “Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial: Actes de les Primeres Jornades d’Avaluació d’Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial, Universitat de Girona, Girona 2002.
- PONT CASTEJON, I CASADO CASADO, L. “La elasticidad de las competencias normativas en materia ambiental: querer es poder” en obra colectiva *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI*. Coord. SOSA WAGNER. Tomo III.
- PRIEUR, M. “Urbanisme et environnement” en *Droit de l’urbanisme. Bilan et Perspectives*. AJDA. Droit Administratif. Mayo 1993.

- QUINTANA LOPEZ, T. Y OTROS. *Comentarios a la Legislación de evaluación de impacto ambiental*. Director QUINTANA LOPEZ. T. Civitas. Madrid 2002.
 - o “Las licencias urbanísticas municipales y las obras públicas” *RAP*, 112, 1.987.
- RAMÍREZ SÁNCHEZ, J.M. “Planeamiento urbanístico y E.I.A.” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*. Núm. 202. Junio 2003.
- RAMÓN FERNÁNDEZ T., *Manual de Derecho Urbanístico*, Publicaciones Abella, Madrid, 1980.
 - o *Manual de Derecho Urbanístico*, Editorial Abella, Madrid, 1.986.
 - o “El sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas”, en *Revista de Estudios de la Vida Local*, núm. 201, enero-marzo de 1979.
- RAZQUIN LIZARRAGA, J.A. *La evaluación de impacto ambiental*. Aranzadi. Navarra 2.000.
- REHBINDER, E. “El debate sobre la transposición del imperativo de sostenibilidad en el derecho ambiental y de la planificación” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*. Núm. 1. Año 2002.
- ROCA. F. “Cebria de Montoliu i La Ciència Cívica” en *Cuadernos de Arquitectura* núm. 80.
- RODRÍGUEZ SANTIAGO, J.M. *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Madrid, Marcial Pons, 2.000.
- RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, B. “Protección ambiental y ordenación territorial y urbanística: ponderación y desarrollo sostenible” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 193. Abril-Mayo 2002.
- ROSA MORENO, J. Las evaluaciones de impacto ambiental y las evaluaciones estratégicas en la nueva normativa comunitaria, en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 190, noviembre de 2000.
 - o *Régimen Jurídico de la Evaluación de Impacto Ambiental*, Editorial Trivium, Madrid, 1993.
- SADLER and VERHEEM (1.996), *Strategic Environmental Assessment Status, Challenges and future directions*. Ministry of Housing, Spatial, Planning and Environment, The EIA Commission, The Netherlands. Véase *Manual sobre evaluación ambiental de planes de desarrollo regional y programas de los fondos estructurales de la Unión Europea*, Informe definitivo de agosto de 1.998, editado por la Dirección General del Medio Ambiente, Seguridad Nacional y Protección Civil de la Comisión Europea y publicado en 1.999 por las Comunidades Europeas.
- SALVIA. F. “Ambiente e sviluppo sostenibile” en *Revista Giuridica Ambientale* 1.998.

- SÁNCHEZ NAVARRO, A; G. MATALÍ; S. DÍAZ “IV Seminario sobre Aspectos Jurídicos de la Gestión Universitaria II”. Universitat de Girona. Diversitas. Agosto 2.001.
- SERRANO MORENO *Ecología y Derecho. Principios de Derecho Ambiental y ecología jurídica*. Ecorama, Granada, 1.992.
- SERRANO MORENO, J.L. y PEÑA FREIRE, A.M., 2. La Evaluación Ambiental, Editorial Comares, Granada, 1.994. *Ecología y Derecho*.
- SEVENTER, H. *Milieubleid en Gemeenschapsertch*, Deventer, 1992.
- SIBINA TOMAS, D. “Mercado, cohesión social y renovación urbana” en *Jornada sobre cohesión social y territorial y políticas públicas de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda*. Barcelona diciembre 2004, Parc Científic.
- SOBRINI SAGASETA de ILÚRDOZ, I., Editorial Trotta, Madrid, 1.997.
- SOMSEN, H. “Derecho comunitario del medio ambiente: tratado, instituciones, procedimiento de decisión e instrumento jurídico”, en la obra colectiva *Derecho medioambiental de la Unión Europea*, Editorial Mc Graw – Hill, Madrid, 1996. Coordinador J. PICÓN RISQUEZ.
- SOSA WAGNER, F. “Espacios Naturales protegidos y Comunidades Autónomas”, en *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 38, julio-septiembre de 1983.
- TEJEDOR BIELSA, J.C. *Gobierno del Territorio y Estado Autonomico*. Valencia Tirant-lo Blanch 2.001.
- THERIVEL, R. and PARTIDARIO, M.R. (eds.) *The Practice of Strategic Environmental Assessment*, London: Earthscan, 1996.
 - o SEA of Development plans in Britain, *EIA Review*, 18 (1): 39-57, 1998.
 - o Strategic Environmental Assessment. Londres: EARTHSCAN. 1.994.
- THEYS, J. « L’aménagement du territoire à l’épreuve du développement durable », en *Regards sur l’actualité*, núm. 302, juin-juillet, 2004.
 - o Un nouveau principe d’action pour l’aménagement du territoire ? Le developpement durable, et la confusion des (bons) sentiments, *Note du Centre de prospective et de veille scientifique*, núm 13, DRAST/METL, janvier, 2.000.
- TOMAS-RAMON FERNÁNDEZ. “Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo” en *Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 24. Enero-Marzo 1.980.
- TORNOS MAS, J. “Competencias de la Comunidad Europea y de las Comunidades Autónomas en materia de Medio Ambiente” en *La integración de España en las Comunidades Europeas y las Competencias de las Comunidades Autónomas*. Generalitat de Catalunya. Departament de Justicia. Patronat Català pro Europa. Coord.. VICTORIA ABELLAN. Barcelona 1.983.

- “Contaminación atmosférica” en *Derecho y medio ambiente* CEOTMA. Serie monografías núm. 4. coord. RODRÍGUEZ RAMOS. Madrid 1981.
 - En “Prologo” *La Administración Local y la Protección de la Atmósfera. La intervención a través de instrumentos de control preventivo* de CRUZ SANZ PEREZ, S. CEDECS. Barcelona 1.999.
- TOULEMON, R. « La prise en consideration de l’environnement dans les autres politiques communautaires ; en particulier dans la réforme de la politique agricole commune », en *La protection de l’environnement par les Communautés européennes*, Paris (Pédone), 1988.
- TRAYTER, J.M. “Protección del medio ambiente, sanciones administrativas y competencias locales” en obra colectiva *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*. Coord. ESTEVE PARDO. Civitas. Madrid 1.996.
 - “Principios generales de la Ley 2/2002, de 14 de marzo de Urbanismo de Cataluña” en *Revista de Urbanismo y Edificación* núm. 6. Año 2002.
 - *El control del planeamiento urbanístico*. Civitas. Madrid 1.996.
- ULRICH BATTIS “Influencia del derecho comunitario europeo sobre el derecho urbanístico de los Estados Miembros. ¿Una competencia de la Unión Europea en materia de ordenación del territorio?” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 206. Diciembre 2003.
- URREA CORRES, M. *La Cooperación Reforzada en la Unión Europea. Concepto, Naturaleza y Régimen Jurídico*, Editorial Colex, Madrid, 2002.
- UTRERA CARO, S.F. La evaluación de impacto ambiental y el Plan Hidrológico Nacional como instrumentos para la protección del medio ambiente y del desarrollo sostenible, en la obra colectiva *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*, Director PIÑAR MAÑAS, J.L., Editorial Civitas, Madrid, 2002.
- VAN GERVEN, W. Les principes de subsidiarité, proportionnalité et cooperation en droit communautaire européen, en la obra colectiva *Hacia un orden internacional y europeo (Homenaje al Prof. M. Díez de Velasco)*, Editorial Tecnos, Madrid, 1993.
- VELASCO CABALLERO, F. “El medio ambiente en la Constitución: ¿derecho público subjetivo y/o principio rector?”, *RAAP*, núm. 19 (1994).
- VILLARIAS LORCA, M.”Información y participación en materia de medio ambiente en la U.E.” *Noticias de la Unión Europea*. 2004-II-234 a 239.
- VITTADINI, M. R. *L’Accordo delle Regioni Enplan intorno al procedimento di valutazione ambientale dei piani e programmi*, II. Seminario Internacional. Planeamiento integrado y sostenible, Barcelona, 21 de mayo de 2.004. (www.gencat.net).

- ZETTER, J. « La evaluació estratègica d'impacte ambiental del planejament territorial al Regne Unit » en la obra colectiva, *Avaluació d'Impacte Ambiental del Planejament Urbanístic i Territorial*, Universitat de Girona, Girona, 2002

ABREVIATURAS

ART	Artículo.
ATS	Auto del Tribunal Supremo.
AUE	Acta Única Europea.
BEI	Banco Europeo de Inversiones.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
CCAA	Comunidades Autónomas.
CDE	Comité de Desarrollo Espacial.
CdR	Comité de las Regiones.
CDT	Comité de Desarrollo Europea.
CE	Constitución Española.
CEE	Comunidad Económica Europea.
CEL	Carta Europea del Litoral.
CEMAT	Conferencia Europea de Ministros responsables de la Política Regional y de Ordenación del Territorio.
CMMAD	Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo.
CEOT	Carta Europea de Ordenación del Territorio.
CES	Comité Económico y Social.
CEU	Centro de Estudios Universitarios.
CI	Constitución Italiana.
CIG	Conferencia Intergubernamental.
COM	Comunicación
CPER	Contratos Plan Estado-Región.
CREA	Capital Riego para Empresas en fase de Lanzamiento.
DA	Disposición Adicional.
DGXI	Dirección General de Medio Ambiente, Seguridad Nuclear y Protección Civil de la Comisión Europea.
DIA	Declaración Impacto Ambiental.
DL	Decreto Legislativo.
DOCE	<i>Diario Oficial de la Comunidad Europea.</i>
DT	Disposición Transitoria.
DUS	Desarrollo Urbanístico Sostenible.
EAE	Evaluación Ambiental Estratégica.
ECGIZC	Estrategia Comunitaria de Gestión Integrada de las Zonas Costeras.
EIA	Estudio de Impacto Ambiental.
ESPON	Red Europea de Observatorios de Ordenación del Territorio.
ETE	Estrategia Territorial Europea.
EURATOM	Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica.
FEDER	Fondo Europeo de Desarrollo Regional.
FEI	Fondos Europeos de Integración.
FEOGA	Fondo Europeo de Garantía Agrícola.
FJ	Fundamento Jurídico.
FSE	Fondo Social Europeo.
GIZC	Gestión Integrada de las Zonas Costeras.
I+D	Investigación y Desarrollo.
ICLEI	Consejo Internacional para la Iniciativa Ambiental Local.
IFOP	Instrumento Financiero de Orientación a la Pesca.

LGMA	Ley General de Medio Ambiente.
LJCA	Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial.
LOTIC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.
LRJAP y PAC	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
LRSV	Ley 6/1998, de 13 de abril, de Régimen del Suelo y Valoraciones.
LUC	Ley de Urbanismo Catalana.
MA	Medio Ambiente.
MAP	Ministerio de Administraciones Públicas.
MET	Mecanismo Europeo para la Tecnología.
MKRO	Conferencia de Ministros responsables de la Ordenación del Territorio (Alemania).
OECE	Organización Europea para la Cooperación Económica.
ONG	Organización No Gubernamental.
ONU	Organización de Naciones Unidas.
ORATE	Red Europea de Observatorios de Ordenación del Territorio.
OSCE	Organización de Seguridad y Cooperación en Europa.
PAC	Política Agrícola Común.
PDU	Plan de Desarrollo Urbanístico.
PEOT	Perspectiva Europea de Ordenación del Territorio.
PIB	Producto Interior Bruto.
PIOS	Plan Integral de Ordenación Sostenible.
PNB	Producto Nacional Bruto.
PNUMA	Programa de las Naciones sobre Medio Ambiente.
PORN	Planes de Ordenación de Recursos Naturales.
POUM	Plan de Ordenación Urbana Municipal.
PP	Plan Parcial.
PPPP	Planes Parciales.
PYMES	Pequeña y Mediana Empresa.
RAP	Revista Administraciones Públicas.
RDA	República Democrática Alemana.
RDL	Real Decreto Legislativo.
REDA	Revista Española de Derecho Administrativo.
RFA	República Federal Alemana.
RJC	Revista Jurídica de Cataluña.
RTE	Redes Transeuropeas.
SEA	Strategic Environment Assessment.
SNU	Suelo No Urbanizable.
STC	Sentencia Tribunal Constitucional.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.
STJCE	Senencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.
TCE	Tratado de la Comunidad Europea.
TCECA	Tratado constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero.
TJE	Tribunal de Justicia Europeo.
TJCE	Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.
TR 92	Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio.
TUE	Tratado de la Unión Europea.
UE	Unión Europea.