

“EL CONTINUO “COSER Y DESCOSER” DE LA LEGISLACIÓN PROCEDIMENTAL AMBIENTAL DE LA REGIÓN DE MURCIA”

Autor: Santiago M. Álvarez Carreño, Universidad de Murcia

Sumario:

- I. El contexto desregulador: el Derecho Ambiental en los tiempos de la “gran crisis”
- II. Las recientes novedades legislativas en materia ambiental de la CARM: el “misil desregulador”

I. EL CONTEXTO DESREGULADOR: EL DERECHO AMBIENTAL EN LOS TIEMPOS DE LA “GRAN CRISIS”

Las características actuales que caracterizan al Derecho ambiental expresan el signo de los tiempos. En efecto, la crisis económica global que tiene como fecha convencional de arranque la caída del banco de inversión estadounidense *Lehman Brothers* en 2008 parece haber servido como catalizador de una serie de cambios que apuntan a una ralentización de la persecución de objetivos ambientales ambiciosos y, por el contrario, apuntan a la puesta en práctica de cambios institucionales, políticos y normativos que favorecen una preponderancia de las consideraciones economicistas en el contexto de la globalización¹.

A nivel mundial, destaca NOGUEIRA que nos encontramos en un momento en que se está produciendo una institucionalización fuerte de la protección de intereses comerciales que contrasta con la débil institucionalización de la protección ambiental². En efecto, el Derecho Internacional Público ha

¹ Los críticos de la globalización detectan cómo los acuerdos comerciales implican, en muchas ocasiones, una competición “para abajo” (*racetothetottom effect*) en los estándares nacionales de protección ambiental a favor de los intereses de las empresas multinacionales. Vid. PRAKASH, A./ POTOSKI, M., “Racing to the Bottom? Trade, Environmental Governance, and ISO 14001”, *American Journal of Political Science*, Vol. 50, No. 2, 2006, pp. 350-364.

² NOGUEIRA/BORRÁS/GILES/JARIA, “Marco General...”, *cit.*, p. 22.

evolucionado en las últimas décadas hacia una progresiva institucionalización de los intereses comerciales en el seno de la Organización Mundial del Comercio³ que la han convertido en el principal foro para el desarrollo de las relaciones comerciales entre Estados. En el marco de esta organización se ha estructurado el marco general de referencia jurídica y técnica para los intercambios comerciales, además de incluir un sistema de arreglo de controversias que resulta clave para el funcionamiento general. El organigrama y la actividad de la OMC no sólo dotan de efectividad al sistema comercial internacional, sino que aseguran la interpretación homogénea de las diversas normas y reglas aplicables mediante un sistema de resolución de disputas fuerte que resuelve también controversias sobre ciertas medidas ambientales relacionadas con el comercio o «*trade-related environmental measures*» (TREM)s⁴.

Es más, la crítica a la falta de acuerdos sustantivos en el seno de la OMC determina la proliferación de acuerdos internacionales que afectan de manera muy esencial a principios jurídicos establecidos. Así, los Tratados de libre comercio como el Acuerdo sobre comercio e inversión transatlántica (TTIP) en negociación y otros son muestras evidentes del empuje de esa tendencia⁵.

Una cierta reacción a este estado de cosas a nivel internacional se manifiesta en las voces que exigen la necesidad de reforzar la eficacia del Derecho ambiental existente a través del reconocimiento del derecho a un medio ambiente saludable como derecho humano. En este sentido, el Pacto Global del Medio Ambiente⁶ vendría a completar los dos acuerdos internacionales previos –el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966– que dotaron de valor jurídico a la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Este Pacto incluiría un derecho independiente a un medio ambiente saludable, que fortalecería tanto la protección ambiental como la de otros derechos humanos relacionados con aquél. Se debe dejar consignado aquí que la Asamblea General de las Naciones Unidas ha aprobado el 10 de mayo de 2018 una Resolución que abre formalmente el proceso de negociación de este PGMA⁷.

³ En adelante, OMC.

⁴ *Ibidem*, p. 23.

⁵ Es cierto que los cambios políticos y las propias variaciones de la coyuntura económica impiden extraer conclusiones definitivas en un campo como este tan movedizo. Para una exposición de la postura del Consejo Europeo *vid.* <http://www.consilium.europa.eu/es/policies/trade-policy/trade-agreements/> (Último acceso: 18/06/2018).

⁶ En adelante, PGMA

⁷ Una referencia a esta noticia accesible en <https://www.diplomatie.gouv.fr/es/asuntos-globales/medio-ambiente-y-desarrollo-sostenible/eventos/2018/article/medioambiente-aprobacion-de-la-resolucion-que-da-via-libre-a-la-negociacion-de>. Último acceso: 19/06/2018.

La propia política ambiental de la UE se encuentra en un *impasse* sometida a las necesidades del crecimiento económico y dependiente de la política climática y energética⁸. Esta situación de vulnerabilidad de la política de medio ambiente en la UE viene potenciada también por la disminución del compromiso de los EEMM para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones de protección ambiental y la sucesiva aparición de nuevas vías de excepción en el propio ordenamiento ambiental abriendo, como advierte NOGUEIRA, una suerte de doble baraja de reglas: “un ordenamiento común para los pequeños contaminadores (ciudadanos en general, pequeñas empresas...) y un ordenamiento «premium» con numerosas excepciones procedimentales, legales e incluso instancias para-judiciales/arbitrales específicas para las grandes corporaciones”⁹.

En este contexto, cobra todo su sentido la declaración como obsoletas de ciertas decisiones ambientales y la redefinición de prioridades legislativas que quedaron marcadas desde el inicio de la actual comisión JUNCKER en 2014 que ha emprendido, dentro del programa “Legislar mejor” de la Comisión, la denominada estrategia «REFIT: Simplificar y abaratar la legislación de la UE». La decisión de no mantener algunas propuestas de normas ambientales que provenían de años anteriores así como las nuevas propuestas de *smart regulation* se expresan en la Comunicación “Legislar mejor” de 19 de mayo de 2015¹⁰, hoja de ruta sobre la “Verificación de las obligaciones de seguimiento y presentación de informes en la política medioambiental”, de 14 de marzo de 2016, y, sobre todo, en la Comunicación de la Comisión de 15 de diciembre de 2016 “por la que se reconoce oficialmente que algunos actos del Derecho de la Unión en materia de medio ambiente que han sido adoptados en el marco de la Directiva 91/692/CEE del Consejo, de 23 de diciembre de 1991, sobre la normalización y la racionalización de los informes relativos a la aplicación de determinadas directivas referentes al medio ambiente han quedado obsoletos”¹¹.

⁸ *Ibidem*, p. 25.

⁹ NOGUEIRA, “(Des) protección *Premium...*”, *cit.*, p.

¹⁰ COM (2015) 215 final.

¹¹ COM (2016) 793 final.

En relación a estas modernas vías de liberalización ambiental, manifiesta LÓPEZ RAMÓN que “produce asombro, cuando no indignación, que todo se haya hecho bajo el lema de la *better regulation*, que parece convertirse en una fórmula *passe-partout* de la que puede hacerse uso en cualquier circunstancia, incluso postergando de manera flagrante, como sucede en estos casos, la esencial compatibilidad entre el desarrollo sostenible y el mercado interior establecida en el Tratado de Lisboa (2009)” (LÓPEZ RAMÓN, F., “Introducción general: Las ballenas y la desregulación ambiental”, *Observatorio de Políticas Ambientales* 2015, p. 59 (accesible en http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2010/06/13_OPAM-15.pdf. Último acceso: 21/06/2018).

En esta misma dirección, la Comisión europea ya venía insistiendo en que las “cargas administrativas” que, en especial, puede incluir la normativa ambiental pueden constituir obstáculos al mercado interior (Considerando tercero de la Directiva 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior, también conocida como “Directiva BOLKENSTEIN”)¹².

Estas opciones de política legislativa determinan, en opinión de NOGUEIRA/BORRÁS/GILES/JARIA, “una ralentización del desarrollo normativo en aquellos ámbitos que pueden considerarse como netamente ambientales, para trasladar el esfuerzo normativo hacia los espacios climáticos y energético, los cuales resultan primordiales en el desarrollo de una economía europea competitiva, altamente dependiente de los combustibles fósiles, en el contexto de una economía globalizada... el binomio clima-energía, vinculado a la política ambiental, ha hecho sombra a otros sectores muy importantes de la política ambiental como es la protección de la biodiversidad. El contenido de la política ambiental parece reducirse en la actualidad a clima y energía, que si bien son ámbitos muy importantes en la actividad de la UE, dejan entrever el interés subyacente por proteger intereses económicos y el mercado europeo, más allá de los estrictamente ambientales”¹³.

Algunas consecuencias de este actual estado de cosas en la política y legislación ambiental de la Unión Europea pueden quedar reflejadas en el constatado relajamiento de la disciplina de los EEMM de la UE para el cumplimiento de las obligaciones de protección ambiental. Se detecta, en efecto, un perceptible aumento de los incumplimientos del derecho ambiental europeo, como si los EEMM hubieran perdido el miedo a las consecuencias sancionadoras que se derivan de sus incumplimientos¹⁴.

¹² El impacto de la Directiva 2006/123/CE de servicios en el mercado interior en el ordenamiento jurídico español fue objeto de abundante tratamiento doctrinal. *Vid.* NOGUEIRA LÓPEZ, A., “El control ambiental de actividades de servicios. Competencias y seguridad ambiental ante un potencial desarrollo del papel de las entidades colaboradoras de la Administración”, en PIGRAU SOLÉ, A./CASADO CASADO, L. (dirs.), *Derecho ambiental y transformaciones de la actividad de las administraciones públicas*, Atelier, 2010 y CASADO CASADO, L./FUENTES I GASÓ, J. R./GIFREU FONT, J., *Prestación de Servicios, Administraciones Públicas y Derecho Administrativo. Especial referencia al Derecho Ambiental*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.

¹³ NOGUEIRA/BORRÁS/GILES/JARIA, “Marco General...”, *cit.*, p. 29.

¹⁴ *Cfr.* EUROPEAN ENVIRONMENTAL AGENCY, *Environmental indicator report 2017 — In support to the monitoring of the 7th Environment Action Programme* (accessible en <https://www.eea.europa.eu/publications/environmental-indicator-report-2017>. Último acceso: 01/12/2017).

El pobre desempeño de España queda patente cuando la Comisión Europea verifica el grado de cumplimiento de los EEMM de la normativa ambiental europea. *Cfr.* GALERA RODRIGO, S., “En el día del medio ambiente: España, ¿hasta cuándo el último de la clase en políticas ambientales europeas?”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, nº 80, 5 de junio de 2018 (accessible en <http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp->

Otra consecuencia de la perspectiva desde la que se afronta la regulación de las cuestiones ambientales en el ámbito comunitario puede tener que ver con que el derecho ambiental de la UE nos aparezca como un derecho constantemente enmendado, disperso, de difícil comprensión y cuyo conocimiento, como consecuencia de las constantes adaptaciones al progreso tecnológico, científico y de las exigencias del desarrollo económico, sea sólo accesible al experto¹⁵.

Estas aproximaciones a la cuestión ambiental están dotadas de una fuerte expansividad sobre los ordenamientos internos y reflejan un estado de inflexión en la regulación de la actividad administrativa dirigida a la protección del medio ambiente.

II. LAS RECIENTES NOVEDADES LEGISLATIVAS EN MATERIA AMBIENTAL DE LA CARM: EL “MISIL DESREGULADOR”

Estos impulsos reformadores de carácter global y, como se ha señalado, también europeos han impactado de manera profunda en España donde se ha asistido a un movimiento de modificación de la legislación ambiental, con fuertes tonos regresivos, en los ámbitos estatal y autonómico.

En la presente comunicación haremos referencia a la Ley 2/2017, de 13 de febrero, de medidas urgentes para la reactivación de la actividad empresarial y del empleo a través de la liberalización y de la supresión de cargas burocráticas, recoge los contenidos del Decreto-Ley 2/2016, de 20 de abril, y lanza un terrible misil desregulador contra la, por otra parte, prácticamente inaplicada, Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada.

content/uploads/2018/06/2018_06_05_Galera_Dia-mundial-medio-ambiente.pdf. Último acceso: 09/06/20128).

¹⁵ Un buen ejemplo de lo que queremos expresar en el texto, queda de manifiesto en el excelente estudio de Antonio Fortes en el que analiza el reforzamiento conceptual de las mejores técnicas disponibles (MTD) que implica el nuevo esquema regulatorio dispuesto por la Directiva 2010/75 en materia de emisiones industriales y prevención y control integrados de la contaminación. Vid. Fortes Martín, A., “La revisión del tratamiento jurídico de las mejores técnicas disponibles (MTD)”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, n. 80, 4 de junio de 2018 (Accesible en http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2018/05/2018_06_04_Fortes-MTD.pdf. Último acceso: 09/06/2018). Vid. también de este mismo autor sus trabajos “En torno al empleo de las mejores técnicas disponibles como vestigio del moderno derecho administrativo ambiental”, *Revista General de Derecho Administrativo*, n.º 14, 2007; y, “Las mejores técnicas disponibles, versión 4.0 (o de la normatividad inmanente a las mejores técnicas disponibles en su nueva condición de *euro-meaning technical regulations*)”, *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 99-100, 2014, pp. 1371-1395.

Su Exposición de Motivos explica que, en el marco de la estrategia «Región de Murcia, Libertad Económica», cuyo objetivo declarado consiste en modificar los procedimientos administrativos para simplificarlos, se profundiza en las medidas de agilización y supresión de cargas burocráticas iniciadas con la Ley 5/2013, de 8 de julio, de apoyo a los emprendedores y a la competitividad e internacionalización de las pequeñas y medianas empresas (PYMES) de la Región de Murcia; con el Decreto-ley 2/2014, de 21 de marzo de Proyectos Estratégicos, Simplificación Administrativa y Evaluación de los Servicios Públicos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; con la Ley 8/2014, de 21 de noviembre, de Medidas Tributarias, de Simplificación Administrativa y en materia de Función Pública y con el Decreto-Ley 4/2014, de 30 de diciembre, de medidas tributarias de apoyo a las empresas, de organización y simplificación administrativa.

Los objetivos principales consisten en la dinamización del comercio minorista, el impulso de la actividad turística; la agilización en la tramitación ambiental, el fomento de la actividad industrial, energética y minera y el impulso de otras medidas transversales. En concreto, en lo que afecta a las medidas ambientales se afirma que la línea simplificadora iniciada en años anteriores justifican estas nuevas medidas “... con un carácter provisional en tanto no se apruebe una nueva ley de protección del medio ambiente acorde con las demandas de los diferentes agentes intervinientes”. Se anuncia, así, una nueva -¿e inminente?- reforma de la normativa ambiental.

La reciente modificación de la Ley procedimental ambiental de 2009 viene justificada en parte en los propios cambios sufridos por la legislación ambiental estatal. Se señala, para sustentar esta afirmación, que prácticamente todas las leyes ambientales básicas que fueron objeto de desarrollo por la Ley de Protección Ambiental murciana se han visto afectadas por modificaciones profundas: la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, fue modificada por la Ley 5/2013, de 11 de junio, que transformó en indefinida y alteró notablemente la autorización ambiental integrada, como también lo hizo el Real Decreto 815/2013, de 18 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Emisiones Industriales y de desarrollo de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación; las autorizaciones de residuos, integradas en la autorización ambiental única, han recibido una nueva regulación con la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, y las autorizaciones de calidad del aire se han visto afectadas por la citada Ley 5/2013, de 11 de junio; y por lo que respecta a la evaluación ambiental tanto de planes y programas como de proyectos, los cambios han sido aún más profundos por obra de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental.

La nueva Ley regional denuncia igualmente el desgaste de la Ley de Protección Ambiental Integrada, especialmente en relación con la regulación de la licencia de actividad. Así, su artículo 59 sigue sujetando a licencia de actividad “*cualquier actividad mercantil o industrial*”, enunciado cuya amplitud resulta hoy contraria al artículo 84 *bis* de la Ley de Bases del Régimen Local, por cuanto desconoce el proceso de liberalización iniciado por la llamada Directiva de Servicios. Se afirma de manera rotunda que dicha previsión representa “*un obstáculo cierto a la iniciativa empresarial*”.

Se abunda en estos argumentos, verdadero *leitmotiv* de la reforma (la norma ambiental como un obstáculo al desarrollo económico), cuando se afirma que la “*gran confusión normativa que reina en la materia*” constituye “*una fuente de incertidumbre e inquietud para los promotores de actividades económicas, que atenaña la asunción de riesgos empresariales y dificulta la reactivación económica, especialmente en el ámbito de las PYMEs y actividades de escasa incidencia ambiental*”. Todos estos argumentos justifican la conversión de la licencia de actividad en un requisito excepcional para dar paso como regla general a la comunicación previa y a la declaración responsable.

En definitiva, y de este modo, sobre la base de las razones manifestadas, la norma aborda la derogación de los artículos que se contradicen o son incoherentes con la normativa estatal reciente que ha modificado de modo profundo el marco normativo ambiental básico. Esto afecta sustancialmente a toda la sección IV del capítulo II del título II (arts. 41 a 44). Además, y de nuevo por razones de simplificación administrativa, el capítulo de la autorización ambiental única pasa a denominarse simplemente “Autorizaciones ambientales sectoriales” y queda reducido a dos artículos. Por último, en apretada síntesis¹⁶, se modifica el régimen de la evaluación ambiental, tanto de planes y programas como de proyectos, afectado por la Ley estatal 21/2013, de 9 de diciembre. Se opta por derogar casi por completo los dos títulos de la ley ambiental regional que la desarrollaban con remisiones a la legislación estatal y manteniendo determinaciones relativas a los órganos competentes y alguna otra cuestión adicional. Se desresponsabiliza a la Administración respecto de actividades sujetas a declaración responsable (art. 69.2), responsabilizándose, a través del establecimiento de un seguro

¹⁶ Para un estudio más detallado de la Ley regional de 2009 *vid.* ÁLVAREZ CARREÑO, S. M., “El régimen jurídico de los procedimientos ambientales en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia: consideraciones generales”, en NAVARRO CABALLERO, T. M. (dir.), *Estudios Jurídicos constitucionales y administrativos, con especial referencia a la Administración Local. Homenaje a José Antonio López Pellicer*, EDITUM, Murcia, 2013, pp. 27-53.

La referencia a las reformas introducidas por el Decreto-ley de 2016, ahora transformado en Ley 2/2017, en ÁLVAREZ CARREÑO, S. M./ PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, E., “Derecho y políticas ambientales en la Región de Murcia (primer semestre 2017)”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 7, núm. 2, 2016.

obligatorio de responsabilidad civil profesional, a los técnicos que certifican las actividades de la adecuación de la instalación a la normativa, los cuales deberán pronunciarse expresamente sobre la compatibilidad urbanística de la misma (art. 70.4)

El Partido Socialista Obrero Español (en adelante, PSOE) ha anunciado la interposición de recurso de inconstitucionalidad¹⁷, fundamentado, entre otros motivos, en que la nueva norma supone una «modificación sustancial del régimen jurídico de protección del medio ambiente» al prescindir de informes legales, ambientales y de salud pública que respalden las decisiones de la Administración ambiental¹⁸. De este modo, la última palabra corresponderá al Tribunal Constitucional, que deberá dictaminar si la regresión de la protección ambiental que implica la nueva legislación ambiental regional es coherente con la defensa de otros derechos e intereses igualmente constitucionales.

¹⁷ Recurso de inconstitucionalidad n.º 2430-2017, contra el artículo tercero, las disposiciones transitorias segunda y tercera y la disposición derogatoria, párrafos quinto y sexto, de la Ley de la Región de Murcia 2/2017, de 13 de febrero, de medidas urgentes para la reactivación de la actividad empresarial y del empleo a través de la liberalización y de la supresión de cargas burocráticas. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 6 de junio actual, ha acordado admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad núm. 2430-2017, promovido por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso contra el artículo tercero, las disposiciones transitorias segunda y tercera y la disposición derogatoria, párrafos quinto y sexto, de la Ley de la Región de Murcia 2/2017, de 13 de febrero, de medidas urgentes para la reactivación de la actividad empresarial y del empleo a través de la liberalización y de la supresión de cargas burocráticas.

¹⁸ *Cfr.* “El Partido Socialista recurre en el Constitucional la Ley de simplificación administrativa”, *La Verdad*, 17/05/2017.

Los argumentos del recurso de inconstitucionalidad inciden en que la nueva regulación contiene «infracciones manifiestas» constitucionales, fundamentalmente porque no se garantiza el principio de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, establecidos en el artículo 9.3 de la Carta Magna española: «Lo que cuestionamos es que no se puede establecer por medio de criterios estrictamente políticos cuáles son las actividades que tienen un perjuicio o no para el medio ambiente. Hemos aprobado una ley que no lleva informes del Consejo Jurídico ni tampoco del Consejo Económico y Social, ni de ningún técnico; tampoco recoge en sus anexos cuáles son las actividades que están sujetas a la declaración responsable y cuáles a la licencia de actividad sin más informes».