

## Jurisprudencia Constitucional: el año del *fracking*

GERMÁN VALENCIA MARTÍN

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. FRACKING. 2.1. *Antecedentes*. 2.2. *Revisión de los argumentos de las Sentencias*. 2.3. *El voto particular y los pareceres doctrinales*. 2.4. *Posición personal: integración del medio ambiente en las políticas sectoriales*. 2.5. *Algunos sistemas federales y la titularidad del demanio natural: dando carne y hueso al sistema competencial*. 3. GENERACIÓN ELÉCTRICA EN EL MEDIO MARINO (SSTC 3, 25 y 121/2014). 4. REGIMEN RETRIBUTIVO DE LA ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA (SSTC 96, 109 y 183/2014). 5. LEYES AUTOAPLICATIVAS, AUTONOMÍA LOCAL Y LEGISLACIÓN DE MONTES (SSTC 37, 95 y 162/2014). 5.1. *Introducción*. 5.2. *Gomecello (STC 37/2014)*. A. *Antecedentes*. B. *La resolución del conflicto en defensa de la autonomía local*. 5.3. *Meseta-Ski (STC 162/2014)*. A. *Antecedentes*. B. *La decisión a partir de la legislación básica de montes*. 5.4. *Parque natural de Laguna Negra y circos glaciares de Urbión (STC 95/2014): respaldo indirecto de la constitucionalidad de las leyes singulares de creación de espacios naturales protegidos*. 6. DEFENSA Y MEDIO AMBIENTE (SSTC 154, 182 y 192/2014). 6.1. *La Ley vasca sobre contaminación del suelo (STC 192/2014)*. 6.2. *Las Leyes castellano-manchegas de declaración de ciertos Parques Naturales (SSTC 154 y 182/2014)*. 7. PUERTOS Y COSTAS (STC 34/2014). 8. RUIDO (STC 161/2014). 9. PATRIMONIO HISTÓRICO (STC 122/2014): *La inconfesada interpretación de su reparto de competencias en clave ambiental*. 10. VERIFICADORES MEDIOAMBIENTALES (STC 20/2014): *El anuncio de una temática constitucional de interés*. 11. MISCELÁNEA. 11.1. *Tributos ecológicos (STC 110/2014)*. 11.2. *Subvenciones (SSTC 33 y 144/2014)*. 11.3. *Aznalcóllar (AATC 155 y 156/2014)*.

### 1. INTRODUCCIÓN

Desde la perspectiva de la jurisprudencia constitucional ambiental, 2014 ha sido sin duda “el año del *fracking*”, como posiblemente lo fue el

anterior desde el ángulo de las legislaciones autonómicas<sup>1</sup>. En efecto, el Tribunal Constitucional ha decidido rápidamente en este ejercicio los recursos de inconstitucionalidad interpuestos frente a las tres leyes autonómicas de signo prohibicionista aprobadas en 2013, por medio de las SSTC 106/2014, de 24 de junio, 134/2014, de 22 de julio, y 208/2014, de 15 de diciembre, a cuyo comentario vamos a dedicar, lógicamente, una atención especial, por la importancia y rigurosa actualidad del tema. Ello nos va a permitir contrastar nuestra opinión con la de otros compañeros y amigos de este Observatorio que ya se han pronunciado al respecto, lo que puede ser una práctica saludable.

Pero hay también otros casos de interés. Ningún asunto de los reseñados en el sumario (la relación pretende ser, como de costumbre, completa) carece de él, ni ninguna de las decisiones del Tribunal Constitucional, si se profundiza un poco en ellas, resulta irrelevante. Pero permítaseme destacar en esta introducción simplemente otros tres, aunque por distintos motivos. La STC 161/2014, de 7 de octubre, sobre la Ley estatal del ruido, es una Sentencia, a mi juicio, de factura técnicamente muy correcta, pero que cuenta con un Voto particular de tono vehemente, lo que aviva siempre el interés. En un área afín, me ha sorprendido realmente la STC 122/2014, de 17 de julio, sobre la Ley madrileña de patrimonio histórico, una Sentencia que clarifica ciertamente los criterios de reparto competencial en la materia, en términos muy próximos (aunque no se reconozca abiertamente) a los ambientales, pero en detrimento, todo hay que decirlo (aunque esta vez quede sin réplica), de las competencias autonómicas. Por último, la STC 20/2014, de 10 de febrero (verificadores ambientales) resulta también, a mi juicio, estimulante, no tanto por lo que resuelve, sino por lo que anuncia como problema para una decisión futura.

## 2. FRACKING

### 2.1. ANTECEDENTES

Con inusitada rapidez, el Tribunal Constitucional ha resuelto en 2014 los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Presidente del Gobierno frente a las Leyes cántabra, riojana y navarra, todas ellas de 2013, que prohibían de forma absoluta en sus respectivos territorios autonómicos el

1. LÓPEZ RAMÓN, F., "Introducción general: En la polémica del *fracking*", *Observatorio de Políticas Ambientales 2014*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2014. Y los estudios, en ese mismo volumen, entre otros, de Agustín GARCIA URETA (sobre el Reino Unido), Marcos GOMEZ PUENTE (Cantabria), René Javier SANTAMARIA ARIÑAS (La Rioja) y José Francisco ALENZA GARCIA (Navarra).

empleo de la técnica de la fracturación hidráulica (*fracking*) como método de investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales; declarando, como en mi opinión era previsible, la inconstitucionalidad de las mismas por motivos competenciales<sup>2</sup>. Ni siquiera dejó pasar el Tribunal esta vez, en ninguno de los tres casos, el plazo de cinco meses desde la admisión a trámite de los respectivos recursos, haciendo, pues, innecesario un pronunciamiento sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión de las leyes, producido de manera automática con aquélla por la invocación gubernamental del art. 161.2 CE<sup>3</sup>.

Aunque no la mencionen en sus Preámbulos, resulta clara la influencia en las tres leyes de la Ley francesa núm. 835, de 13 de julio de 2011, la primera y más relevante, al menos en suelo europeo, de las leyes de prohibición<sup>4</sup>. En efecto, como la francesa, se trata de leyes de estructura simple, limitadas en lo esencial a prohibir, en sus respectivos territorios, la

2. SSTC 106/2014, de 24 de junio, 134/2014, de 22 de julio, y 208/2014, de 15 de diciembre; en relación, respectivamente, con la Ley 1/2013, de 15 de abril, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la técnica de fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional, la Ley 7/2013, de 21 de junio, por la que se regula la prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de La Rioja de la técnica de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional, y la Ley Foral 30/2013, de 15 de octubre, por la que se prohíbe en el territorio de la Comunidad Foral de Navarra el uso de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional.
3. Como se señala en el último fundamento jurídico de cada una de las Sentencias (SSTC 106/2014, FJ 9; 134/2014, FJ 3; y STC 208/2014, FJ 5). La extrema diligencia mostrada por el Tribunal Constitucional en la resolución de estos casos resulta tan evidente y llamativa que, como es lógico, se alude a ella, con expresiones similares a la aquí utilizada, en la mayor parte de los comentarios doctrinales ya realizados a la primera de las Sentencias, que luego mencionaremos, aunque no siempre en términos de aprobación. Prefiero pensar que esta rapidez puede ser reflejo de la nueva dinámica en la que parece haber entrado el Tribunal Constitucional, bajo su actual Presidencia, en el tratamiento de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad (recursos y cuestiones de inconstitucionalidad). En efecto, un repaso de las Sentencias dictadas en esta clase de asuntos en 2014 permite comprobar que se han reducido considerablemente con carácter general los tiempos de resolución, y que la antigüedad de no pocos no llega al año (apenas tres meses, por ejemplo, desde su admisión tardó en resolverse el recurso de inconstitucionalidad frente a la reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, aprobada por Ley Orgánica 2/2014, de 21 de mayo, por STC 197/2014, de 4 de diciembre).
4. Ley núm. 2011/835, de 13 de julio de 2011, relativa a la prohibición de la exploración y explotación de hidrocarburos líquidos o gaseosos por medio de la fracturación hidráulica y a la revocación de los permisos exclusivos de investigación que incluyan proyectos que comporten el empleo de dicha técnica (Journal Officiel de la République Française de 14 de julio).

investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales mediante la técnica de la fracturación hidráulica (así, por eje., el art. 1 de la primera de ellas, la Ley cántabra 1/2013: “Queda prohibido en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria el uso de la fractura hidráulica o *fracking* como técnica que, por medio de la inyección de aditivos químicos, es susceptible de ser utilizada para la investigación y extracción de gas de esquisto o no convencional”), y a aplicar dicha prohibición con efectos retroactivos a los permisos ya concedidos y solicitudes en tramitación, sin contemplar ninguna clase de consecuencias indemnizatorias (así, por ejemplo, la Disposición transitoria única también de dicha Ley: “Lo dispuesto en la presente Ley será de aplicación a los permisos y cualquier otro título habilitante de la actividad prohibida en el artículo 1, tanto a los ya concedidos o en tramitación, como a las solicitudes que se formulen a partir de su entrada en vigor”).

En lo que difieren, lógicamente, del precedente francés es en su preocupación competencial, es decir, en la búsqueda de los títulos competenciales habilitantes para la toma de este tipo de decisión a escala autonómica, lo que fue objeto de discusión a lo largo de su tramitación parlamentaria y quedó reflejado luego en sus respectivos Preámbulos o textos en forma sustancialmente coincidente, aunque a la postre infructuosa.

La reacción del Gobierno estatal (y del Partido que lo respalda) a estas Leyes, y a otra serie de iniciativas autonómicas en el mismo sentido aunque menos contundentes, no se hizo esperar.

Aparte de la interposición de los correspondientes recursos de inconstitucionalidad, se aprovechó la remisión a las Cortes Generales de un Proyecto de Ley de contenido en principio diferente (la que sería Ley 17/2013, de 29 de octubre, para la garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y extrapeninsulares) para incorporar en el mismo, en sendas Disposiciones finales (segunda y tercera), dos sencillas modificaciones de otros tantos textos legales (la Ley del Sector de Hidrocarburos y el Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos) que implicaban una toma de posición expresa sobre la técnica controvertida (explicada en el apartado II de la Exposición de Motivos del Proyecto y luego de la Ley), y que, como luego veremos, iban a jugar un papel determinante en la decisión de aquellos recursos.

Por medio de la primera de dichas modificaciones (Disposición final segunda de la Ley 17/2013), se incorporaba a la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, una simple referencia expresa, aunque

de claro sentido aprobatorio, a la técnica de la fracturación hidráulica (nuevo apartado 5 del art. 9):

“En el desarrollo de los trabajos a ejecutar en el marco de los títulos señalados en este artículo (se refiere a las autorizaciones de exploración, permisos de investigación y concesiones de explotación) podrán aplicarse métodos geofísicos y geoquímicos de prospección, perforación de sondeos verticales o desviados *con eventual aplicación de técnicas habituales en la industria, entre ellas, la fracturación hidráulica*, la estimulación de pozo así como técnicas de recuperación secundaria y aquéllos otros métodos aéreos, marinos o terrestres que resulten necesarios para su objeto” (la cursiva es nuestra).

Por medio de la segunda (Disposición final tercera de la Ley), se sometían sistemáticamente (y con carácter básico) a evaluación de impacto ambiental, mediante su inclusión en el Anexo I, los proyectos consistentes en la realización de perforaciones con empleo de la técnica del *fracking*, que hasta entonces, y en correspondencia con lo dispuesto en la normativa comunitaria, eran proyectos incluidos en el Anexo II y sujetos, por tanto, a examen casuístico o a la fijación de umbrales por las legislaciones autonómicas (nuevo párrafo e) del Anexo I, Grupo 2 del Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero<sup>5</sup>):

“e) Los proyectos consistentes en la realización de perforaciones para la exploración, investigación o explotación de hidrocarburos que requieran la utilización de técnicas de fracturación hidráulica”.

## 2.2. REVISIÓN DE LOS ARGUMENTOS DE LAS SENTENCIAS

Como ya anticipamos, el Tribunal Constitucional ha estimado los recursos interpuestos por el Presidente del Gobierno frente a las Leyes cántabra, riojana y navarra de 2013 de prohibición de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional en sus respectivos territorios, declarando la inconstitucionalidad de las mismas por SSTC 106, 134 y 208/2014, respectivamente. La primera de dicha Sentencias, la STC 106/2014, de 24 de junio, relativa a la Ley del Parlamento

5. Como es sabido, dicho Texto Refundido ha sido derogado por la nueva Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, que mantiene la sujeción sistemática a evaluación de impacto ambiental ordinaria de dichas perforaciones [art. 7.1 a), en relación con el Anexo I, Grupo 2, letra d)], pero de forma más matizada, al excluir “las perforaciones de sondeos de investigación que tengan por objeto la toma de testigo previos (*sic*) a proyectos de perforación que requieran la utilización de técnicas de facturación hidráulica”.

de Cantabria 1/2013, de 15 de abril, es lógicamente la que realiza todo el esfuerzo argumentativo. La segunda, la STC 134/2014, de 22 de julio, sobre la Ley del Parlamento de la Rioja 7/2013, de 21 de junio, sintetiza en ocho puntos la doctrina sentada por la anterior. Y la tercera, la STC 208/2014, de 15 de diciembre, en relación con la Ley Foral 30/2013, de 15 de octubre, se limita a reiterar la síntesis preparada por la segunda. La primera de la serie cuenta con un elaborado Voto particular formulado por los Magistrados Asua Batarrita, Valdés Dal-Ré y Xiol Ríos, que reiteran por remisión en la segunda, con la adhesión en esta ocasión del Magistrado Ortega Álvarez, y del que prescinden ya en la tercera.

Los recursos, de carácter esencialmente competencial, se fundamentaban en la posible vulneración de la competencia constitucionalmente reservada al Estado sobre las “bases del régimen minero y energético” (art. 149.1.25 CE), en combinación, siguiendo el planteamiento de la STC 197/1996, de 28 de noviembre, con la competencia también estatal sobre las “bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13 CE), aunque también se invocaba la eventual lesión de un precepto constitucional de carácter sustantivo, el que establece la subordinación de “toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad (...) al interés general” (art. 128.1 CE), por cortesía esta vez con el enfoque, a caballo entre lo competencial y lo sustantivo, de la pionera y temáticamente relacionada STC 64/1982, de 4 de noviembre<sup>6</sup>.

Los Gobiernos y Parlamentos de las Comunidades Autónomas/Forales recurridas defendieron, por su parte, la legitimidad constitucional de las Leyes en cuestión invocando, de manera sustancialmente coincidente, las competencias autonómicas/forales en materia de ordenación del territorio, urbanismo y paisaje (exclusiva), y de protección del medio ambiente, la salud y régimen minero y energético (todas éstas de desarrollo legislativo y ejecución), con el acento puesto en la competencia de ordenación territorial en el caso de Cantabria, y en las relativas a la protección del medio ambiente y la salud, incluida la facultad de dictar normas adicionales de protección de aquél, en los casos de la defensa esgrimida por las Comunidades riojana y navarra.

Sintetizando aún más (más allá de los ocho puntos antes mencionados), la argumentación desplegada por la STC 106/2014, de 24 de junio, para justificar su fallo estimatorio, dicha argumentación se podría

---

6. Sobre la Ley catalana 12/1981, de 24 de diciembre, por la que se establecen normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas.

expresar (o tal vez sería preferible decir reformular), en mi opinión, de la manera siguiente:

(1) Partiendo del carácter esencialmente competencial de la disputa, y optando claramente por comenzar (que será finalizar) el análisis del caso desde esta perspectiva, la Sentencia se plantea en primer término el tradicional problema de la selección de los títulos competenciales relevantes para la decisión del asunto, de entre todos los esgrimidos por las partes en conflicto y que acabamos de mencionar.

Hecho este planteamiento, la Sentencia llega tempranamente, y hay que reconocer que sin grandes alardes argumentativos (ni mencionar siquiera los asentados criterios generales que, según la jurisprudencia constitucional, han de guiar esta operación), a la conclusión (FJ 3) de que la regulación controvertida (esto es, la prohibición de la fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional) se inscribe competencialmente en la materia “régimen minero y energético”, en la que, como es sabido, corresponde al Estado el dictado de las bases y a las Comunidades Autónomas (a Cantabria, que es a la que se refiere la STC 106/2014, pero igualmente a La Rioja y Navarra y aun cabría decir que a todas las demás) el desarrollo legislativo y la ejecución (art. 149.1.25 CE, con el refuerzo del art. 149.1.13 CE, y concordantes estatutarios):

“Debe señalarse que la controversia se encuadra en el ámbito material de la energía, no obstante la incidencia que los recursos mineros y gasísticos, el régimen jurídico de los hidrocarburos líquidos y sólidos y su explotación tiene sobre otras materias; en especial la protección del medio ambiente. El título competencial prevalente es, por tanto, el relativo a la energía, en tanto que la fractura hidráulica es una técnica de investigación, exploración y explotación de gas no convencional” (FJ 3).

(2) Una vez establecida esta premisa, el siguiente paso que emprende lógicamente la Sentencia consiste en determinar cuáles puedan ser las bases, la legislación básica estatal, en relación con la controvertida técnica exploratoria y de extracción de hidrocarburos, para, si el resultado de la búsqueda es positivo, proceder a su contraste con la/las regulaciones autonómicas impugnadas, previo examen de los requisitos constitucionalmente exigibles a aquélla (FFJJ 5 a 7).

Ni que decir tiene que dicha indagación resulta extraordinariamente sencilla a la vista de las Disposiciones finales (segunda y tercera) incorporadas a la Ley 17/2013, de 29 de octubre, para la garantía del suministro e incremento de la competencia en los sistemas eléctricos insulares y

extrapeninsulares, y que antes hemos reseñado, y que, pese a ser posteriores a las normativas autonómicas impugnadas, representan a la fecha de dictar Sentencia el parámetro determinante de su constitucionalidad, según doctrina reiterada del Tribunal.

Identificadas las bases, y siendo claro su sentido (aprobatorio del empleo de la técnica) lo demás resulta igualmente simple. La Sentencia procede, primero, a comprobar el carácter formal y materialmente básico del precepto incorporado por la Disposición final segunda de la Ley 17/2013 a la Ley del Sector de Hidrocarburos (FJ 6). El carácter formalmente básico resulta indudable, por tratarse de un texto legal y venir expresamente calificado como básico. Y el material tampoco ofrece a la Sentencia excesivas dudas, por tratarse de una decisión trascendente de política energética, que no agota la regulación de la materia, dejando espacio, pues, al desarrollo autonómico [FJ 6 c)]:

“La fijación por el Estado de unos criterios uniformes en cuanto a las técnicas que pueden ser utilizadas en la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos constituye una norma básica, con arreglo al art. 149.1.13 y 25 CE; se trata de evitar los posibles desequilibrios o desigualdades en el conjunto del sistema a los que podría conducir la fijación de criterios unilaterales por las Comunidades Autónomas que supongan la inclusión o exclusión de determinadas técnicas habituales en la industria para la investigación y extracción de hidrocarburos. Por otra parte, el interés que lleva consigo el aprovechamiento de hidrocarburos no convencionales por su contribución al abastecimiento energético, muy especialmente en países de acusada y crónica dependencia energética, como es notoriamente el caso de España, justifica también el carácter básico de la autorización de la fractura hidráulica, por las posibilidades que ofrece esta técnica de mejorar la productividad de las explotaciones de los yacimientos de gas no convencional (...).

La regulación de la técnica de la fractura hidráulica para la exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales que lleva a cabo la citada Ley 17/2013 mediante la adición del apartado 5 al art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos, resulta pues justificada constitucionalmente, tanto por resultar necesaria para preservar lo básico en materia energética (art. 149.1.25 CE), como también por su incidencia para el desarrollo de la actividad económica del país y, por tanto, para la ordenación general de la economía (art. 149.1.13 CE)” [FJ 6 c)].

De igual manera, aunque de forma más sucinta, verifica el carácter formal y materialmente básico de la Disposición final tercera de la Ley

17/2013, redirigiendo su incardinación competencial al ámbito (no mencionado por dicha Ley) de la legislación básica en materia de protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE) [FJ 6 d)]<sup>7</sup>.

(3) Y, una vez confirmada la naturaleza formal y materialmente básica de una legislación estatal que permite el uso de la conflictiva técnica, la incompatibilidad con la misma de unas regulaciones autonómicas que se limitan a prohibir indiscriminadamente su empleo en sus respectivos territorios, resulta tan manifiesta, cualquiera que sea el título competencial en el que pretendan ampararse, que la ineludible conclusión que extraen de ellas las Sentencias es la inconstitucionalidad (mediata) de tales regulaciones [FJ 8 a)]:

“Esta prohibición absoluta e incondicionada de la técnica de la fractura hidráulica en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria contradice de manera radical e insalvable lo dispuesto en el apartado 5 del art. 9 de la Ley del sector de hidrocarburos, añadido por la citada Ley 17/2013, en cuya virtud se autoriza la aplicación de la técnica de la fractura hidráulica en el desarrollo de los trabajos de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales, precepto formal y materialmente básico *ex art. 149.1.13 y 25 CE*” [FJ 8 a)].

(4) Hubiera sido preferible, a mi juicio, que, antes de alcanzar dicha conclusión, la Sentencia hubiera completado el análisis de la otra de las Disposiciones finales (la tercera) de la Ley 17/2013, la que modificaba el Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, sometiendo sistemáticamente a EIA (vía Anexo I) toda perforación con fines de investigación o explotación de hidrocarburos que comporte el uso del *fracking*, pues en realidad esta medida (más allá de su incardinación competencial en el ámbito de la legislación básica en materia de protección del medio ambiente, y más allá también del juicio técnico o de oportunidad que merezca) formaba parte del mismo paquete normativo y era expresión del mismo designio del legislador básico de autorizar el empleo de la fracturación hidráulica, designio justamente con el que había que confrontar las regulaciones autonómicas de signo diametralmente opuesto.

---

7. No se tiene en cuenta como parámetro de enjuiciamiento la nueva Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, por quedar aplazada la sujeción a la misma de las evaluaciones de competencia autonómica, en virtud de lo dispuesto en su disposición final undécima, al momento en que las Comunidades Autónomas aprueben su normativa de adaptación a dicha ley, o en todo caso al transcurso de un año desde la entrada en vigor de la ley, es decir, al 12 de diciembre de 2014 [STC 106/2014, FJ 6 a) *in fine*].

Sin embargo, en lugar de ello, la Sentencia pospone el referido análisis a un momento posterior [a continuación, en el propio FJ 8 a)], en el que ya ha quedado dictaminada la inconstitucionalidad de las regulaciones autonómicas, sembrando, pues, lógicas dudas sobre la relevancia de los títulos competenciales ambientales en la resolución de la disputa. En este terreno la Sentencia es menos concluyente. No corrige, desde luego, su inicial apreciación de que regulaciones como las impugnadas se incardinan competencialmente en la materia “régimen minero y energético”, pero tampoco llega a descartar completamente (como hubiera sido deseable en aras a la claridad) la pertinencia de encuadrarlas competencialmente en el ámbito material de la protección del medio ambiente. Parece querer situarse, a este respecto, en un punto intermedio, ponderando la circunstancia de que el legislador estatal haya sido sensible a la dimensión ambiental del problema, y cargando innecesaria (e indebidamente) las tintas en las supuestas bondades de la nueva previsión de sujeción sistemática de las perforaciones (para la práctica del *fracking*) a evaluación de impacto ambiental “favorable”, error deslizado en el Preámbulo de la Ley 17/2013 (apartado II, *in fine*) y reiterado irreflexivamente por la Sentencia<sup>8</sup>.

“La prohibición impuesta por el art. 1 de la Ley impugnada no puede considerarse como una norma adicional de protección en materia medioambiental (...).

Conviene recordar que la legislación básica estatal no se ha limitado a regular con carácter básico ex art. 149.1.13 y 25 CE la autorización del uso de la fractura hidráulica o *fracking* como técnica de exploración, investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales; también, en consonancia con las recomendaciones formuladas en este sentido por la Unión Europea en los instrumentos anteriormente mencionados, ha intentado dar respuesta a las preocupaciones medioambientales que suscita el empleo de esta técnica industrial. Al efecto ha establecido con carácter básico (al amparo de la competencia exclusiva del Estado en materia de protección del medio ambiente ex art. 149.1.23 CE, como antes hemos tenido ocasión de precisar) la exigencia de una previa declaración de impacto ambiental *favorable* para autorizar los proyectos que requieran la utilización de la técnica de la fractura hidráulica (...).

---

8. Como certera y tempranamente advirtiera Andrés BETANCOR, “Fracking constitucional”, en su blog del diario *Expansión*, el 2 de julio de 2014.

En el marco de este procedimiento deberá quedar garantizada la máxima protección del medio ambiente y de los recursos naturales, sin que pueda autorizarse ningún proyecto que no haya obtenido la previa declaración de impacto ambiental *favorable*. De este modo la Administración que resulte competente en cada caso para autorizar los proyectos que impliquen la utilización de la técnica de la fractura hidráulica, ya sea el Estado o la Comunidad Autónoma, deberá llevar a cabo de forma previa la correspondiente evaluación de impacto ambiental de cada proyecto, en la que habrá de hacerse efectivo el principio de precaución, *de suerte que, como es obvio, se denegará la autorización del proyecto que suponga el empleo de la técnica del fracking si el resultado de la evaluación de impacto ambiental del mismo es negativo*” [FJ 8 a)] (las cursivas son nuestras).

El problema es que, al margen de errores, no se sabe muy bien qué relación guarda todo esto con la resolución de la controversia competencial. De haber querido involucrar realmente los títulos competenciales (estatales y autonómicos) en materia de protección del medio ambiente en la resolución de la disputa, la Sentencia tendría que haber analizado consecuentemente por qué en este caso no se permite a las Comunidades Autónomas elevar los estándares de protección establecidos por la legislación básica estatal (que es, como es sabido, uno de los contenidos normales de la competencia autonómica de desarrollo legislativo en la materia), cosa que no hace. Pero es más, la retórica desplegada por la Sentencia en esta parte final de su argumentación podría hacer pensar que el desenlace del asunto podría haber sido otro de no haberse acometido la indicada reforma de la legislación básica en materia de evaluación de impacto ambiental. Pero, ¿hubiera cambiado en algo las cosas que la Ley 17/2013 no hubiera incluido la consabida Disposición final tercera? En mi opinión, claramente no. Con tal Disposición o sin ella el juicio competencial seguiría siendo exactamente el mismo, pero sobre esta cuestión volveremos más adelante. En cierto modo, así lo acaba reconociendo la STC 106/2014 en el mismo FJ 8 a), al regresar de nuevo exclusivamente a los títulos competenciales en materia energética:

“La prohibición absoluta e incondicionada de una determinada técnica de investigación y explotación de hidrocarburos no puede decidirse por una Comunidad Autónoma. De la doctrina constitucional se infiere sin dificultad que, con la finalidad de protección del medio ambiente, la Comunidad Autónoma puede imponer requisitos y cargas para el otorgamiento de autorizaciones y concesiones no previstos por la legislación estatal, pero sin alterar el ordenamiento básico en materia de régimen minero y energético. La prohibición de la técnica

del *fracking* que establece el art. 1 de la Ley autonómica impugnada vulnera la competencia estatal *ex* art. 149.1.13 y 25 CE, al excluir la eficacia en el territorio de Cantabria de la legislación básica que se dicta al amparo de los referidos títulos competenciales” [FJ 8 a)].

### 2.3. EL VOTO PARTICULAR Y LOS PARECERES DOCTRINALES

El Voto particular concurrente a la STC 106/2014 de los Magistrados Asua, Valdés y Xiol coincide con el parecer mayoritario en el fallo, es decir, con la estimación del recurso de inconstitucionalidad (tal es justamente el sentido del calificativo “concurrente”), pero discrepa en la argumentación conducente al mismo.

El motivo principal (que no único) de la discrepancia es el planteamiento excesivamente lineal y apriorístico con que, a juicio de estos Magistrados, la Sentencia enfoca la resolución del caso (apartado 2 del Voto), al seleccionar de entrada y sin mayores argumentos, como vimos, la materia “régimen minero y energético” como quicio de la decisión. A este respecto, los Magistrados que formulan el Voto particular hubieran preferido un enfoque más dialéctico de la controversia competencial, es decir, que la disputa se hubiera planteado en términos de “conurrencia de títulos competenciales distintos sobre un mismo espacio físico” (de los correspondientes al Estado en materia de régimen minero y energético, y a la Comunidad Autónoma en las materias, principalmente, de ordenación territorial, protección del medio ambiente y la salud), que es, en su opinión, la manera habitual de proceder del Tribunal Constitucional en esta clase de asuntos. Con este enfoque no se hubiera dado primacía incondicionada a los títulos competenciales del Estado, sino sólo, y de acuerdo con la doctrina constitucional en este tipo de asuntos, en caso de falta de posibilidades de acuerdo y tras la determinación de su condición de títulos prevalentes.

No obstante, en el caso presente, los Magistrados discrepantes se muestran conformes con el fallo debido a la radicalidad de las propuestas autonómicas enjuiciadas (del tipo de la declarada inconstitucional por la ya mencionada STC 64/1982), que no dejaría espacio para la ponderación propia de ese enfoque dialéctico, o anticipando que, en este caso, el empleo del criterio de la concurrencia de títulos no conduciría a otro resultado (apartado 3 del Voto).

Junto a esta discrepancia metodológica (estimable, aunque no enteramente compartible, como razonaremos después), el Voto particular formula otra serie de críticas a la argumentación mayoritaria, menos relevantes y, en mi opinión, poco justificadas. Critica, en primer lugar, la introducción

que se hace en los primeros fundamentos jurídicos de la Sentencia de la temática del *fracking* y de su marco normativo por superflua y de cierto tono apologético (apartado 1 del Voto). No más, en mi opinión, que las que encabezan otras muchas Sentencias. Y censura, en segundo lugar, que la Sentencia no preste atención a los riesgos para la salud derivados de la práctica del *fracking*, ni en consecuencia a los títulos competenciales (estatales y autonómicos) en materia de sanidad (apartado 4). Tampoco, a mi juicio, es ésta una omisión relevante, pues en el caso del *fracking* los riesgos para la salud son indisociables de ciertos riesgos ambientales (se trata fundamentalmente del riesgo de contaminación de los acuíferos), de manera que la referencia a estos últimos incluye los primeros, y además el reparto de competencias en las dos materias (sanidad y protección del medio ambiente) es sustancialmente el mismo.

En la doctrina que se ha ocupado hasta la fecha de las referidas Sentencias del Tribunal Constitucional cabe encontrar opiniones muy diferentes. Sin ánimo de exhaustividad, FERNÁNDEZ DE GATTA<sup>9</sup> y GARRIDO DE LAS HERAS/ANTÓN VEGA<sup>10</sup> aplauden, sin duda, la decisión y los argumentos del Tribunal, aunque sin contrastarlos con otros distintos (por ejemplo, los del Voto particular). BETANCOR<sup>11</sup>, que también comparte desde luego el fallo, advierte sin embargo, con razón de la defectuosa comprensión por parte de la Sentencia del instituto de la evaluación de impacto ambiental, a la que antes ya aludimos. LÓPEZ RAMÓN<sup>12</sup> se muestra, en cambio, mucho más crítico. Partiendo del planteamiento del Voto particular de “concurrencia competencial”, pero dando un paso más allá, duda de que la simple sujeción a evaluación de impacto ambiental haya colmado (como parece admitir la Sentencia) todas las lagunas (ambientales) presentes en la actual regulación española del *fracking*<sup>13</sup>, lo que le lleva a cuestionar su carácter

9. FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D., “La Sentencia de 24 de junio de 2014 sobre la prohibición autonómica de la fractura hidráulica (*fracking*) y la indudable reafirmación de las competencias del Estado”, *Diario La Ley*, núm. 8358, de 21 de julio de 2014; y del mismo autor, “El régimen jurídico europeo y español de la extracción de gas no convencional mediante la técnica de fractura hidráulica”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 167, 2014, pp. 69 y ss.

10. GARRIDO DE LAS HERAS, S. y ANTÓN VEGA, D., “El reparto de competencias en materia de hidrocarburos: la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el uso de la técnica de *fracking*”, *Diario La Ley*, núm. 8401, de 17 de octubre de 2014.

11. BETANCOR, A., “Fracking constitucional”, en su blog del diario *Expansión*, el 2 de julio de 2014.

12. LÓPEZ RAMÓN, F., “En la polémica del *fracking*”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 29, 2014, pp. 14 y ss.

13. Evidenciables por la lectura de la Recomendación de la Comisión de 22 de enero de 2014, “relativa a unos principios mínimos para la exploración y producción de

“materialmente básico”, por no respetar “unos criterios mínimos de ponderación entre los bienes constitucionales concernidos”. Y se pregunta, además, qué hubiera podido pasar de no haberse incluido en la Ley 17/2013 las Disposiciones finales que ya conocemos, sugiriendo que entonces, ante la novedad del fenómeno y a falta de una legislación “básica” favorable a la técnica controvertida, la balanza tendría que haberse inclinado del lado de las leyes autonómicas prohibicionistas (al amparo de las competencias autonómicas, no sólo en materia ambiental, sino también de desarrollo legislativo en el propio sector minero y energético). SANTAMARIA ARINAS<sup>14</sup> se lamenta, por su parte, de que el conflicto se haya resuelto en términos estrictamente competenciales, sin entrar en consideraciones sustantivas acerca de la legitimidad (constitucional) de la autorización/prohibición del *fracking*, que analiza con detalle en su trabajo, con un cierto tono de reproche (“da la impresión de que con el manto competencial se pretende sepultar el debate jurídico sobre las cuestiones sustantivas”), aunque sin precisar, a mi juicio, de qué manera la Sentencia hubiera podido o debido dar ese giro al planteamiento del caso. Por último, AYLÓN DÍAZ-GONZÁLEZ<sup>15</sup> discrepa abiertamente de la Sentencia en el propio terreno del reparto competencial, reclamando que la jurisprudencia constitucional abandone en éste y otros casos (que no se precisan) un enfoque que el autor califica como “sumamente rígido” y poco realista, reconociendo no sólo a las Comunidades Autónomas, sino incluso a los Municipios, la capacidad de tomar sus propias decisiones en asuntos como el presente.

#### 2.4. POSICIÓN PERSONAL: INTEGRACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE EN LAS POLÍTICAS SECTORIALES

Mi opinión también es claramente favorable a la Sentencia, no sólo en lo relativo al fallo (que, al menos desde el punto de vista competencial, apenas nadie discute, con la excepción del autor antes citado en último lugar), sino también en cuanto al planteamiento básico del asunto. Ciertamente, no se trata de una Sentencia brillante. Como ya señalamos anteriormente, la selección de los títulos competenciales determinantes, los relativos al régimen minero y energético, se hace sin mayores argumentos (luego intentaremos añadir algunos), y su relación con los ambientales se

---

hidrocarburos (como el gas de esquisto) utilizando la fracturación hidráulica de alto volumen” (DO L 39, de 8 de febrero de 2014, pp. 72 y ss.).

14. SANTAMARIA ARINAS, R. J., “Las claves jurídicas del debate sobre el *fracking*”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. V, núm. 1, 2014, pp. 33 y 35-36.

15. AYLÓN DÍAZ-GONZÁLEZ, J. M., “«El agua, sin gas, por favor»: la controversia jurídica en torno al *fracking* en España”, *eXtoikos*, núm. 15, 2014, pp. 35 y ss.

presenta de una manera quizás un tanto confusa (también intentaremos luego aclararla), pero, con todo, los enfoques alternativos que hemos mencionado en el apartado anterior no me parecen superiores.

Comenzaremos, lógicamente, con el del Voto particular. No creo sinceramente que plantear el conflicto en términos de “conurrencia de competencias sobre un mismo espacio físico” presente en este caso especiales ventajas. Para empezar, me parece inexacto afirmar, como se hace en el Voto, que éste sea el enfoque sistemáticamente seguido por el Tribunal Constitucional en la resolución de esta clase de conflictos. El Voto menciona, entre otros, el caso de la legislación castellano-manchega sobre antenas de telefonía móvil, ciertamente planteado en estos términos (STC 8/2012, de 18 de enero), pero podrían recordarse otros, probablemente aún más afines, planteados directamente en términos de selección de la materia competencial relevante, como el de la prohibición (relativa) en territorio aragonés de establecimientos penitenciarios y de depósitos de residuos nucleares (STC 14/2004, de 12 de febrero).

El enfoque de la “conurrencia de títulos” no presenta, en efecto, en mi opinión en el caso presente ninguna ventaja, porque la prohibición terminante de una determinada actividad en territorio autonómico (efectuado al amparo de los títulos competenciales que sean) excluye por definición toda posibilidad de acuerdo o entendimiento (con el titular de las otras competencias en disputa), que es justamente lo que pretende propiciar en primer término aquel enfoque dialéctico, abocando, pues, derechamente al último escalón del test de la “conurrencia de títulos”, que no es otro que la determinación de los títulos competenciales “prevalentes”. Así acaba reconociéndolo implícitamente, como no podía ser de otra forma, el propio Voto particular concurrente, y de ahí que no discuta el fallo.

Así las cosas, no se puede reprochar a la Sentencia que comience el examen de la cuestión por donde según el Voto particular debiera haber terminado, es decir, por la determinación de qué materia competencial es la más directamente involucrada por una decisión como la de prohibir la práctica del *fracking*.

Es en este punto donde, como dijimos, la Sentencia debería haber reforzado su argumentación, lo que quizás podría haberse hecho en los siguientes términos:

La fractura hidráulica de alto volumen no es simplemente una más entre otras posibles técnicas mineras. Es en el momento actual la técnica que permite la explotación de unos determinados recursos geológicos, los

yacimientos no convencionales de hidrocarburos (el único método “técnica y económicamente viable” para este fin). Prohibir el *fracking* equivale, pues, a prohibir la explotación de dichos recursos, lo que constituye una decisión que excede toda la baraja de materias esgrimida por las Comunidades Autónomas autoras de las Leyes recurridas (ordenación del territorio, protección del medio ambiente, etc.), porque se enmarca claramente en el ámbito de la política minera y energética, en el que las decisiones básicas (y obviamente la de prohibir o autorizar lo es) corresponde tomarlas al Estado (art. 149.1.25 CE).

Evidentemente, en la toma de esta decisión se han de ponderar también los riesgos ambientales y para la salud que, en su estado actual de desarrollo, comporta la técnica del *fracking*, pero eso no significa que la decisión quede por ello sustraída al titular de la competencia en materia de bases de la política energética. La Sentencia debiera haber invocado a este respecto el principio de integración (o de ubicuidad) de lo ambiental (lo mismo cabría decir de la salud) en el ámbito de las políticas sectoriales (aquí, la política energética).

Dicho de otra manera, el hecho de que la decisión de prohibir la práctica del *fracking* se tome por motivos ambientales o de protección de la salud (los de ordenación territorial resultan claramente por sí solos insuficientes) no convierte a esa decisión, desde el punto de vista competencial, en una medida de protección del medio ambiente o sanitaria, sino que sigue siendo una decisión básica de política energética, en cuya adopción el titular de esta competencia ha de ponderar (la Constitución le obliga a ello) distintos factores, entre ellos, los ambientales y sanitarios (arts. 45 y 43 CE).

Decisiones ambientales autonómicas que podrían entrar en “concurrency” legítima con la decisión básica de permitir la explotación de hidrocarburos no convencionales serían, por ejemplo, la de someter sistemáticamente a evaluación de impacto ambiental las perforaciones profundas que utilicen la técnica de la fracturación hidráulica (si no lo hubiera hecho ya el legislador estatal con carácter también básico), la de prohibir, incluso, las perforaciones en ciertas zonas de especial valor ecológico o de especial riesgo sísmico, etc.; pero no la de declarar la Comunidad Autónoma en su conjunto como territorio libre de *fracking*, por la simple razón de que, aun estando limitada esta decisión, como no puede ser de otra forma, al ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, representa un pronunciamiento básico sobre el ejercicio en suelo español de una actividad económica, que sólo corresponde adoptar al titular de la competencia

sustantiva (la STC 106/2014, FJ 8 a), acaba, como vimos, expresándose en similares términos).

Pasando ahora a otras cuestiones planteadas por la doctrina que ha comentado estas Sentencias, frente a la opinión del Profesor LÓPEZ RAMÓN, no me parece decisiva para la resolución del conflicto competencial la aprobación, en el marco de la Ley 17/2013, de las dos Disposiciones finales que conocemos y que reafirman la posición favorable del legislador básico en relación con la técnica del *fracking*. Ciertamente, la Sentencia se apoya en ellas y se abstiene de contemplar otras hipótesis. Pero, en mi opinión, aun en su ausencia, la resolución del caso hubiera debido ser la misma. En efecto, los yacimientos no convencionales de hidrocarburos no constituyen un descubrimiento reciente, sino que son conocidos de antiguo. Se trata únicamente de que el desarrollo de la técnica de la fractura hidráulica (por cierto, también conocida de antiguo, y utilizada, por ejemplo, con el fin de potenciar las extracciones convencionales), ha permitido ahora que su explotación sea viable económicamente. En tales circunstancias, ya había, en mi opinión, en el marco de la legislación de hidrocarburos (por la simple razón de no discriminar entre una u otra clase de hidrocarburos ni de técnicas) un pronunciamiento básico sobre la aceptación de las técnicas que los avances tecnológicos vayan proporcionando en cada momento, y cuya mención específica en dicha legislación no parece exigible para legitimar su empleo. De ahí que la reforma de la Ley de Hidrocarburos, incorporando ahora una mención específica a esa técnica, no tenga otro sentido que el de disipar dudas, pero no el de autorizar un tipo de explotación antes supuestamente desconocido o prohibido. En ese hipotético contexto, que por lo demás es el que había con anterioridad a la aprobación de la Ley 17/2013, las Leyes autonómicas de interdicción del *fracking* seguirían invadiendo una competencia reservada al Estado.

El propio LÓPEZ RAMÓN y SANTAMARÍA ARINAS sugerían que la Sentencia debiera haber entrado en cuestiones sustantivas. Más o menos, pues, que no se debería haber reconocido carácter básico a la legislación estatal sin un previo examen de su conformidad con el principio rector de la protección del medio ambiente (art. 45) y otros principios constitucionales. Sin embargo, en mi opinión, hubiera resultado sorprendente que la Sentencia se planteara de oficio el tema de la constitucionalidad material del *fracking*, cuando la cuestión debatida era, por así decirlo, previa, y de índole estrictamente competencial, a saber, a qué instancia (Estado o Comunidades Autónomas) corresponde tomar la decisión de autorizar su práctica en nuestro país. Tiempo habrá, sin duda, para que el Tribunal Constitucional pueda pronunciarse, por las vías procesales oportunas, sobre tales cuestiones

sustantivas, que, además, serían entre nosotros realmente novedosas, aunque barrunto poco prometedoras. No obstante, y como ya vimos, en su examen puramente competencial del asunto, la Sentencia no dejaba de introducir algunas consideraciones ambientales de tipo sustantivo, encaminadas (al menos implícitamente) a verificar el cumplimiento por parte de la legislación básica estatal del mandato constitucional de compaginar el desarrollo económico y la protección del medio ambiente (expresado ya por la STC 64/1982), aunque concediendo, en mi opinión, también en este punto, una importancia inmerecida a la reforma del Texto Refundido de la Ley de EIA de proyectos llevada a cabo por la Ley 17/2013, como ya dijimos (pues sin ella, las perforaciones profundas ya estaban sometidas a EIA, aunque fuera tras examen caso por caso).

Démosle ahora la vuelta a la tortilla. Supongamos por un momento, lo que no resulta en modo alguno descabellado, que el Gobierno actual o el que le suceda decidiera modificar de nuevo la Ley de Hidrocarburos en el sentido ahora de prohibir temporalmente la investigación y explotación de hidrocarburos no convencionales mediante la técnica de la fractura hidráulica (es decir, de establecer una moratoria), lo que, sin duda, se justificaría en la Ley de reforma, como en todas las leyes de esta clase, fundamentalmente a partir del principio de precaución. Esta nueva disposición legal podría llegar también a conocimiento del Tribunal Constitucional por cualquiera de los cauces conocidos, y si su cuestionamiento se basara, como sería esperable, en la posible vulneración de preceptos constitucionales sustantivos (pongamos por caso, la libertad de empresa), el Tribunal habría de entrar de lleno, ahora sí, en el terreno reclamado, con previsible resultado confirmatorio de la constitucionalidad de la prohibición<sup>16</sup>.

Pero no es esto sobre lo que me interesa ahora llamar la atención, sino sobre la faceta competencial. No estoy muy seguro de que quienes reclaman en el contexto normativo actual la capacidad de las Comunidades Autónomas y de los Municipios para tomar sus propias decisiones sobre el *fracking*, defendieran también idéntica libertad de actuación autonómica y municipal en presencia de una ley estatal prohibicionista, que sería lógicamente en este caso para poder autorizar la explotación de hidrocarburos no convencionales en sus respectivos territorios a pesar de dicha prohibición general. Pero, en cualquier caso, ¿tendrían competencia para hacerlo? Evidentemente, no. Pese a su motivación ambiental, la decisión estatal de

---

16. Como ha ocurrido en Francia. Decisión del Consejo Constitucional francés 346/2013, de 11 de octubre de 2013, en una cuestión prioritaria de constitucionalidad relativa a la Ley 835/2011, de 13 de julio de 2011, disponible en versión española en la página web del Consejo Constitucional ([www.conseil-constitutionnel.fr](http://www.conseil-constitutionnel.fr)).

prohibir la práctica del *fracking* seguiría siendo una decisión básica de política minera y energética, amparada por lo tanto competencialmente en el art. 149.1.25 CE, frente a la que no cabría oponer ningún título competencial autonómico. Si esto es así, y seguramente nadie lo pondría en duda, la respuesta debe ser la misma en el caso inverso (en el que ahora nos hallamos), por elementales razones de coherencia.

## 2.5. ALGUNOS SISTEMAS FEDERALES Y LA TITULARIDAD DEL DEMANIO NATURAL: DANDO CARNE Y HUESO AL SISTEMA COMPETENCIAL

Para terminar, cabe hacerse la pregunta de por qué si en otros países de estructura territorialmente descentralizada las unidades políticas que los componen pueden decidir por sí mismas si autorizan o no la práctica del *fracking*, en el nuestro las Comunidades Autónomas no pueden hacer lo propio. El ejemplo más relevante (pero probablemente no el único) son los Estados Unidos de Norteamérica, donde es bien conocido que la extracción de hidrocarburos no convencionales no está autorizada con carácter general, sino que depende de la posición de cada Estado.

A primera vista, la respuesta parece sencilla. Será así porque esos países cuentan con un sistema distinto de distribución competencial. Pero inmediatamente surge la siguiente pregunta, no tan fácil de responder, a saber, dónde radica la diferencia relevante a estos efectos.

No pretendo hacer aquí un análisis de Derecho comparado en lo tocante al reparto territorial de competencias en relación con la investigación y explotación de hidrocarburos, ni, mucho menos, trivializar la cuestión sugiriendo que los sistemas constitucionales hayan de responder siempre a unos modelos determinados. Me basta con llamar la atención sobre algunas características diferenciales, por lo demás bien conocidas, de los sistemas federales de tipo norteamericano en relación con el nuestro, que pueden proporcionar alguna clave explicativa del asunto.

En efecto, en estos sistemas, la soberanía sobre los recursos naturales (como las aguas y los recursos mineros y energéticos) y, en su caso, su titularidad, si se trata de bienes públicos, corresponde en principio a los Estados en cuanto entidades políticas originarias (a menos que la Constitución federal diga otra cosa, que no es el caso de la Constitución norteamericana), por lo que no es de extrañar que sean los Estados quienes, en casos como el que nos ocupa, puedan adoptar la decisión de no permitir su explotación (justificando obviamente esa decisión desde el punto de vista material). La Federación podrá incidir en la regulación, entre otras, de las

condiciones ambientales a cumplir en caso de explotación de los recursos, a partir de los títulos competenciales pertinentes que tenga constitucionalmente atribuidos (cláusula de comercio u otros), pero no seguramente reemplazar a los Estados en la toma de esa decisión básica.

En cambio, en un sistema autonómico como el nuestro, el punto de partida parece que ha de ser más bien el contrario, que la soberanía sobre los recursos naturales corresponde al Estado, como entidad política originaria. En nuestro caso, además, los recursos mineros, y entre ellos los hidrocarburos, son bienes de dominio público, y significativamente de titularidad “estatal”. Aunque la jurisprudencia constitucional no haya explicado nunca en estos términos la titularidad “necesariamente estatal” del llamado dominio público “natural”, sino en otros bien conocidos (STC 227/1988, de 29 de noviembre, sobre la Ley de Aguas), la coherencia de esta doctrina con nuestro modelo territorial resulta, a mi juicio, evidente.

Es lógico, pues, que en un país como el nuestro la decisión básica acerca de la posibilidad de aprovechamiento o no de ciertos recursos naturales como los hidrocarburos no convencionales sólo pueda adoptarla el Estado. Se habrá de apoyar esta conclusión en la competencia estatal sobre las “bases del régimen minero y energético” (art. 149.1.25 CE), porque, como es sabido, la titularidad del demanio (natural) no es un título atributivo de competencias, y porque los conflictos competenciales no se pueden resolver con simples apelaciones genéricas al modelo de Estado, pero, insisto, la coherencia de dicha conclusión tanto con una como con otro (su “carne y hueso”) son, en mi opinión, evidentes.

En nuestro sistema, son las Comunidades Autónomas las que podrán incidir en la regulación, entre otras, de las condiciones ambientales de la investigación y explotación, a partir de los títulos competenciales que evidentemente ostentan en este ámbito, pero no tomar, a través de estos títulos, una decisión básica que no les corresponde.

### **3. GENERACIÓN ELÉCTRICA EN EL MEDIO MARINO (SSTC 3, 25 Y 121/2014)**

Las SSTC 3/2014, de 16 de enero, 25/2014, de 13 de febrero y 121/2014, de 17 de julio, reafirman la doctrina constitucional ya consolidada sobre la extraterritorialidad autonómica del mar, y la consiguiente excepcionalidad de la de proyección sobre el medio marino de los títulos competenciales autonómicos, que requiere, por lo general, previsión explícita en las normas integrantes del bloque de constitucionalidad, en relación con una

temática nueva y de interés, aunque todavía no experimentada entre nosotros, como son las instalaciones de producción de energía eléctrica en el mar, en particular, los llamados parques eólicos marinos.

En efecto, la Xunta de Galicia y el Gobierno de Canarias habían planteado en su momento sendos conflictos positivos de competencia en relación con el Real Decreto 1028/2007, de 20 de julio, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial, en el que, además de regularse con detalle el mencionado procedimiento, se atribuía la competencia autorizatoria a la Administración General del Estado, resueltos por las SSTC 3 y 25/2014, respectivamente. Y cuando dicho Real Decreto fue objeto de una modificación parcial, por medio del Real Decreto 1485/2012, de 29 de octubre, para adaptarlo a la nueva denominación y estructura de los departamentos ministeriales, el Gobierno canario promovió frente a este último un nuevo conflicto positivo de competencia, que fue el decidido por la STC 121/2014.

La extraterritorialidad autonómica del mar ya había sido apuntada por la famosa Sentencia sobre la Ley de Costas [STC 149/1991, de 4 de julio, FJ 7A)], y las condiciones para la excepcional proyección sobre el mar de las competencias autonómicas, explicitadas, en relación con la temática de las áreas marinas protegidas, por la STC 38/2002, de 14 de febrero, sobre el parque natural/reserva marina de Cabo de Gata/Níjar. Entretanto, es decir, con posterioridad al planteamiento de los indicados conflictos positivos de competencia, pero antes de su resolución, tres Sentencias del ejercicio anterior, las SSTC 8/2013, de 17 de enero, 87/2013, de 11 de abril y 99/2013, de 23 de abril, en materia de exploración e investigación de hidrocarburos, la primera, y de nuevo sobre espacios naturales protegidos en el mar, las otras dos, habían servido para consolidar la mencionada doctrina y refutar las supuestas especialidades que pudiera presentar a este respecto el caso canario.

Como los conflictos (los dos primeros) se plantearon en 2007, mucho antes, pues, de esta batería de Sentencias confirmatorias, en el suyo, la Xunta de Galicia intentó revertir la doctrina que había comenzado a asentarse con la Sentencia Cabo de Gata, con un meritorio esfuerzo argumentativo en defensa del principio contrario, esto es, de la territorialidad autonómica, al menos a efectos competenciales, de los espacios marinos sometidos a soberanía, jurisdicción o derechos soberanos del Estado español y la excepcionalidad de la no extensión a los mismos de las competencias estatutariamente asumidas por las Comunidades Autónomas. Sobre esta base, pasaba luego

a fundamentar la reivindicación de la competencia ejecutiva para la autorización de las instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial (así como de la normativa sobre la regulación del procedimiento autorizatorio) en una determinada interpretación de la competencia constitucionalmente reservada al Estado sobre “la autorización de las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad (Autónoma) o el transporte de energía salga de su ámbito territorial” (art. 149.1.22 CE) y su concordante estatutario, conforme a la cual las instalaciones de generación (a diferencia de las de transporte) serían siempre de competencia autonómica (gallega), con independencia, como ya se ha dicho, de su emplazamiento terrestre o marino (antecedente 1 de la STC 3/2014).

Por su parte, el Gobierno de Canarias, que tenía más fácil justificar la inicial competencia autonómica para la autorización de toda clase de instalaciones eléctricas, tanto de generación como de transporte, porque “toda la energía que se produce en Canarias se consume en Canarias, y no se puede transportar, no ya a la península, sino ni siquiera de una isla a otra” (antecedente 1 de la STC 25/2014), volcaba su esfuerzo argumentativo, como estaba haciendo paralelamente en los recursos de inconstitucionalidad, todos ellos frente a Leyes también de 2007, que dieron lugar a las SSTC 8, 87 y 99/2013, en intentar demostrar las especialidades canarias en materia de competencias sobre el medio marino supuestamente derivadas del Estatuto de Autonomía y del Derecho internacional del mar, así como (ya en el conflicto planteado frente al Real Decreto 1485/2012) de la Ley (estatal) 44/2010, de 30 de diciembre, de aguas canarias.

Todo en balde. Con el cercano precedente de las Sentencias de 2013 ya mencionadas, y con amplia utilización de las mismas, las Sentencias que venimos comentando se reafirman en la doctrina entretanto ya consolidada de que el mar no forma parte del territorio autonómico, “por la realidad de la que se parte y que consagra el art. 137 CE, que no es otra que el entendimiento común de que el territorio autonómico se extiende al ámbito de los municipios que integran la correspondiente Comunidad Autónoma, pero que éstos nunca se han extendido ni tampoco hoy se extienden al mar territorial, siendo ésta y no otra la razón que subyace en la doctrina constitucional” (STC 3/2014, FJ 3, tomando prestadas las palabras de la STC 8/2013, FJ 5), sin que la Comunidad Autónoma de Canarias presente ninguna singularidad a este respecto (SSTC 25/2014, FJ 3 y 121/2014, FJ 3, con cita de las Sentencias de 2013).

Y, como en el caso presente no había un “reconocimiento estatutario explícito” de la extensión al mar de las competencias autonómicas

(gallega y canaria) en materia energética, ni dicha prolongación “deriva de la naturaleza con que esta competencia se ha configurado en el bloque de la constitucionalidad”, “ni, finalmente, la autorización de las instalaciones de producción de energía en el mar territorial resulta imprescindible, con carácter general, para el ejercicio de las competencias de las que (dichas Comunidades Autónomas son titulares)” (STC 3/2014, FJ 3), se desestiman los conflictos, sin necesidad siquiera de precisar el alcance de la competencia constitucionalmente reservada al Estado en el art. 149.1.22 en lo relativo a las instalaciones de generación: “(Así las cosas) resultará innecesario que concluyamos sobre el alcance de la competencia que atribuye al Estado el art. 149.1.22 CE: si la Comunidad Autónoma no (ostenta) competencia sobre este tipo de instalaciones (las de producción o generación de energía eléctrica ubicadas en el mar territorial) es, por definición, imposible que se haya vulnerado la competencia material que ésta invoca” (STC 3/2014, FJ 3).

En el conflicto planteado por la Xunta se alegaba también, subsidiariamente, la vulneración de otra serie de competencias autonómicas con posible proyección sobre el mar, por la supuesta falta de mecanismos de colaboración en el procedimiento autorizatorio regulado por el Real Decreto 1028/2007. Enfocando el problema desde la óptica de la “conurrencia de competencias sobre un mismo espacio físico”, y en aplicación de la doctrina constitucional al respecto (enfoque y doctrina de reiterada aparición, como veremos, en las Sentencias de este ejercicio), la STC 3/2014 (FJ 4) rechaza, sin embargo, también esta alegación, al dar por buenas y suficientes las fórmulas de colaboración previstas en aquél (consulta con las Administraciones previsiblemente afectadas en el trámite de “caracterización de área eólica marina” y participación de un representante de la Consejería con competencias en materia de energía en el “Comité de valoración” de las solicitudes de reserva de zona), así como en el Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan los procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica, de aplicación supletoria.

Menos convincente me parece, en cambio, la respuesta dada por la STC 3/2014 (FJ 5) a la específica alegación de vulneración (incidental) de las competencias autonómicas (gallegas) en materia de salvamento marítimo. En efecto, la Sentencia da en este punto una contestación en teoría inobjetable (“se trata del ejercicio de la competencia estatal para la autorización de instalaciones en el mar territorial, que deberá tener en cuenta las posibles afecciones a la seguridad marítima, la navegación y la vida humana y establecer las condiciones en las que éstas podrán implantarse”), pero que no se corresponde, a mi juicio, con la concreta redacción del precepto

impugnado (art. 3.4 del Real Decreto 1028/2007: “Es competencia del *Ministerio de Fomento, a través de la Dirección General de Marina Mercante* (no del de Industria, que es el que autoriza las instalaciones) *autorizar* las actividades precisas para la realización del objeto de este real decreto cuando afecten a la seguridad marítima, a la navegación y a la vida humana en la mar” (las cursivas son nuestras).

#### 4. RÉGIMEN RETRIBUTIVO DE LA ENERGÍA SOLAR FOTOVOLTAICA (SSTC 96, 109 Y 183/2014)

El polémico sistema de primas establecido (en desarrollo de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico) por el Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, generador de sustanciosos negocios y también posiblemente de fraudes en el subsector de la energía solar fotovoltaica (la llamada más tarde “burbuja fotovoltaica”), fue modificado a la baja, bajo Gobiernos todavía socialistas, por el Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico; y objeto después, bajo Gobierno ya del Partido Popular, de ulteriores recortes a través de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, y los Reales Decretos-leyes 29/2012, de 28 de diciembre, de medidas de carácter económico y social, y 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico; hasta llegar a su supresión y sustitución por otro sistema distinto de incentivo y retribución de la energía eléctrica procedente de fuentes renovables, a través del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico, que es el que sigue vigente en la nueva Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, y se encuentra desarrollado por medio del Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos.

Todos estos sucesivos recortes produjeron seguramente un descontento generalizado en las empresas del sector fotovoltaico a lo largo y ancho de todo el país, pero, como suele ser habitual, fueron Gobiernos autonómicos de coloración política distinta a la del Gobierno nacional los que interpusieron, en cada caso, los correspondientes recursos de inconstitucionalidad. Así, el Real Decreto-ley 14/2010 fue impugnado por los Gobiernos de la Región de Murcia y de la Comunidad Valenciana (recursos que darán lugar a las SSTC 96/2014, de 12 de junio, y 109/2014,

de 26 junio, respectivamente); y la Ley 15/2012, así como los Reales Decretos-leyes 29/2012 y 2/2013, por la Junta de Andalucía, en una poco frecuente, pero válida, acumulación de acciones en un solo recurso de inconstitucionalidad (STC 183/2014, de noviembre, FJ 2, que fue la encargada de su resolución).

Los motivos de impugnación del Real Decreto-ley 14/2010 por los Gobiernos murciano y valenciano, enteramente coincidentes, fueron, aparte de la indebida utilización del instrumento del Real Decreto-ley por supuesta falta del presupuesto habilitante, de orden sustantivo, no competencial. Se denunciaba la vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), por la aplicación retroactiva de los recortes; la del principio de igualdad (art. 14, en relación con los arts. 138 y 139 CE), por el establecimiento de diferencias en cuanto al número de horas de funcionamiento subvencionables en base a una zonificación climática del país que supuestamente perjudicaría a las instalaciones emplazadas en las dos Comunidades Autónomas; y la del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), por la suma de ambos tipos de consideraciones. Los motivos de impugnación por la Junta de Andalucía de las otras tres disposiciones tampoco diferían mucho de los anteriores: a los Reales Decretos-leyes se les achacaba igualmente la supuesta ausencia del presupuesto habilitante, y, por lo demás, se juzgaban contrarias a la seguridad jurídica (art. 9.3 CE) las adicionales modificaciones introducidas por tales disposiciones en el sistema hasta entonces vigente.

Sin embargo, a la hora de dictar Sentencia, todas las disposiciones impugnadas (con una única excepción, a la que aludiremos después) se encontraban derogadas, a raíz principalmente, como ya se ha dicho, del Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, que cambió el sistema de retribución de las energías renovables, por lo que, de acuerdo con doctrina reiterada del Tribunal Constitucional, no siendo los recursos de naturaleza competencial, se declara la desaparición sobrevenida de su objeto (SSTC 96/2014, FJ 3; 109/2014, FJ 2; y 183/2014, FJ 2), salvo por lo que respecta al examen de la concurrencia o no del presupuesto habilitante de los Reales Decretos-leyes, que, según también doctrina reiterada, resulta inmune a su ulterior convalidación o derogación, por el "interés constitucional de ajustar el uso del instrumento del Decreto-ley al marco del art. 86.1" (STC 96/2014, FJ 2), y que en los tres casos, tras el detallado examen a que nos tiene ya acostumbrados el Tribunal en este punto, se entiende concurrente (el del Real Decreto-ley 14/2010, por las SSTC 96/2014, FFJJ 4 a 7, y 109/2014, FJ 3; y los de los Reales Decretos-leyes 29/2012 y 2/2013, por la STC 183/2014, FFJJ 4 a 6).

La única de las medidas impugnadas que, a la hora de sentenciar, seguía vigente era la regulación del “impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica”, introducida por la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, respecto de la cual la Junta de Andalucía cuestionaba (como supuestamente contrario al principio de seguridad jurídica) que no estableciera diferencias entre fuentes renovables y no renovables de producción; reproche que la STC 183/2014 (FJ 3) desestima sencillamente recordando que el art. 14 CE no consagra un derecho a la desigualdad de trato y que los preceptos impugnados no exceden el margen de libertad de configuración del legislador en materia de política económica.

Una de las conclusiones a extraer, a mi juicio, de las sentencias que acabamos de glosar sumariamente es que habrá que esperar a momentos de mayor estabilidad en el endiabladamente complejo y mudable marco regulatorio de las energías renovables para que el Tribunal Constitucional pueda pronunciarse sobre las exigencias del principio de seguridad jurídica en este ámbito, aunque sospecho que, cuando lo haga, y precisamente por ese mismo tipo de razones, no cabe esperar fallos espectaculares.

## **5. LEYES AUTOAPLICATIVAS, AUTONOMÍA LOCAL Y LEGISLACIÓN DE MONTES (SSTC 37, 95 Y 162/2014)**

### **5.1. INTRODUCCIÓN**

La desproporcionada respuesta del legislador castellano-leonés a las dificultades para sacar adelante determinados proyectos autonómicos, de mayor o menor sentido e importancia, a causa de decisiones judiciales de suspensión y/o anulación, consistente en cobijar bajo el abrigo protector de la ley los referidos proyectos, garantizándoles así una inmunidad jurisdiccional, encontró ya una contundente desaprobación a través de dos Sentencias del pasado ejercicio, las ya famosas SSTC 129/2013, de 4 de junio, sobre la Ley 9/2002, de 10 de julio, para la declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad (caso Santovenia de Pisuerga), y 203/2013, de 5 de diciembre, sobre la Ley 6/2007, de 28 de marzo, de aprobación del Proyecto Regional “Ciudad del Medio Ambiente” (de Soria), que lógicamente comentamos con detalle en la pasada edición del Observatorio (junto con la STC 142/1993, de 11 de julio, de nuevo sobre la Ley 9/2002, esta vez en un conflicto en defensa de la autonomía local).

Manifestamos entonces nuestro acuerdo, posiblemente unánime a nivel doctrinal, con la declaración de inconstitucionalidad de estos

experimentos de ingeniería jurídica, pero mostrando también reticencias (que no me consta estén tan extendidas) con la argumentación conducente a tales decisiones, basada en la, a mi juicio, improcedente distinción entre leyes autoaplicativas y no autoaplicativas, trasladada de otro contexto (el de los sistemas que, a diferencia del nuestro, admiten el amparo frente a leyes), y de la que se valen las indicadas Sentencias para establecer dos cánones de constitucionalidad diferentes (uno excesivamente estricto, y basado en el derecho a la tutela judicial efectiva –art. 24.1 CE–, para las primeras, y otro más flexible, centrado en la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos –art. 9.3 CE–, para las segundas) en el examen de leyes sustancialmente iguales desde el punto de vista de la problemática constitucional que plantean, y que debieran, por ello, sujetarse a un mismo y único canon de enjuiciamiento<sup>17</sup>.

El examen de esta batería de leyes castellano-leonesas ha proseguido en el año 2014 con el de otras dos: el de la Ley 6/2005, de 26 de mayo, de declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca), efectuado por la STC 37/2014, de 11 de marzo; y el de la Ley 6/2010, de 28 de mayo, de declaración de Proyecto Regional del “Complejo de Ocio y Aventura Meseta-Ski” (en Tordesillas, Valladolid), realizado por la STC 162/2014, de 7 de octubre. No obstante, en ninguno de estos dos casos, el Tribunal ha tenido que recurrir a la problemática distinción aludida, por tratarse el primero de ellos (Gomecello), como inmediatamente veremos, de un conflicto en defensa de la autonomía local, y por resolverse el segundo (Meseta-Ski) en aplicación de la legislación básica en materia de montes<sup>18</sup>.

Con alguna relación (pero no plena) con todos los anteriores asuntos, el Tribunal ha resuelto también en este ejercicio un conflicto en defensa de la autonomía local planteado frente a la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, de declaración del parque natural de “Laguna

- 
17. He desarrollado esta crítica en otro trabajo titulado “La discutible relevancia del concepto de «leyes autoaplicativas» en el examen constitucional de las leyes materialmente administrativas (una crítica metodológica a las Sentencias Santovenia y Ciudad del Medio Ambiente)”, en el *Libro Homenaje a D. Javier Delgado Barrio*, Marcial Pons, 2015.
  18. Tan sólo queda por decidir el caso relativo a la Ley 2/2008, de 17 de junio, de declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos industriales no peligrosos en el término municipal de Fresno de la Ribera (Zamora), sobre el que pende la cuestión de inconstitucionalidad núm. 2869/2012, admitida a trámite por providencia de 3 de julio de 2012 (BOE núm. 164, de 10 de julio).

Negra y Circos Glaciares de Urbión” (Soria), por medio de la STC 95/2014, de 12 de junio. Por tratarse de un proceso de estas características no hubiera resultado procedente enjuiciar la Ley desde la óptica de los arts. 24.1 y 9.3 CE, pero sí se desliza algún comentario al respecto en la propia Sentencia, evidenciando, a mi juicio, que esta clase de Leyes, las de declaración de espacios naturales protegidos, también “materialmente administrativas”, pertenecen tal vez al grupo de las no objetables constitucionalmente bajo aquella perspectiva.

## 5.2. GOMECELLO (STC 37/2014)

### A. Antecedentes

El vertedero de Gomecello (“centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca”, según su denominación oficial) fue desde el principio una instalación conflictiva, y cuya historia vino condicionada por avatares judiciales.

Promovido ya desde el año 2000 por la Junta de Castilla y León, e iniciada ya por entonces su tramitación administrativa con arreglo a la legislación a la sazón vigente, sufrió una primera paralización a raíz de las elecciones municipales de 2003, y la revocación por la nueva Corporación local del Ayuntamiento de Gomecello de las licencias municipales ya por entonces concedidas.

Este primer contratiempo motivó la tramitación de la instalación como “Proyecto Regional”, al amparo de las previsiones de la Ley 10/1998, de Ordenación del Territorio. Pero, pese a la vigencia ya por entonces de la Ley 9/2002, de 10 de julio, para la declaración de proyectos regionales de infraestructuras de residuos de singular interés para la Comunidad, a diferencia de la planta de Santovenia, en el caso de Gomecello no se hizo uso todavía en aquel momento de este instrumento, sino que el proyecto regional se tramitó por el procedimiento ordinario y fue aprobado por Decreto 65/2004, de 1 de julio, que incorporaba como Anexo la “autorización ambiental integrada” concedida para la instalación por Orden de la Consejería de Medio Ambiente de 16 de junio de 2004.

Pero pocos meses antes de la aprobación del Proyecto Regional, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, por Sentencia de 9 de febrero de 2004, había declarado nulo el “Plan de Residuos Urbanos y Residuos de Envases de Castilla y León 2002-2010”, aprobado por Acuerdo de la Junta de Castilla y León de 30 de agosto de 2002, que, en principio, había de servirle de cobertura; de

modo que, recurrido el Decreto 65/2004 por el Ayuntamiento de Gomecello, y solicitada su suspensión cautelar, la mencionada Sala accedió a la misma por Auto de 27 de julio de 2004, confirmado en casación por ATS de 10 de octubre de 2007.

Es a raíz de este segundo contratiempo (esta vez judicial) cuando se decide ya la aprobación por Ley del vertedero de Gomecello, haciendo uso de las previsiones de la Ley 9/2002. Promovida como Proposición de ley por el GP Popular, y tramitada (como todas estas leyes) por el procedimiento de lectura única, se aprobó finalmente la Ley 6/2005, de 26 de mayo, de declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos urbanos para la provincia de Salamanca, en el término municipal de Gomecello (Salamanca), que incluía como Anexo la “autorización ambiental” ya concedida para la instalación en su momento. Previamente, se había aprobado también (por Decreto 18/2005, de 17 de febrero) un nuevo Plan Regional de residuos urbanos, conforme a las exigencias de la Sentencia antes mencionada del Tribunal Superior de Justicia.

Frente a esta Ley no se interpuso en esta ocasión (a diferencia del caso Santovenia) recurso de inconstitucionalidad por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso, sino que el asunto llegó a conocimiento del Tribunal Constitucional a través de un conflicto en defensa de la autonomía local planteado por el Ayuntamiento de Gomecello, lo que condicionó completamente su desenlace, como hemos de ver inmediatamente.

## **B. La resolución del conflicto en defensa de la autonomía local**

La STC 37/2014, de 11 de marzo, venía ya predeterminada en todos sus aspectos por las tres anteriores de la serie, dictadas en 2013.

En primer lugar, la legitimación del Ayuntamiento de Gomecello para plantear el conflicto en defensa de la autonomía local, pues, al igual que el Ayuntamiento de Santovenia en relación con la Disposición adicional de la Ley 9/2002 (STC 142/2013), podía considerarse “destinatario único” de la Ley 6/2005 (art. 75 ter LOTC), al encontrarse la instalación íntegramente ubicada en su término municipal, y ser, por tanto, la suya “la única autonomía local que podría haberse visto lesionada como consecuencia de la aprobación del proyecto regional” (FJ 2).

En segundo lugar, la eliminación de la esfera de conocimiento por parte del Tribunal en este proceso de todas las lesiones constitucionales alegadas (más o menos expresamente) distintas de la garantía de la autonomía local.

Así, en primer término, de la posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), cuyo examen hubiera conducido con seguridad a la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 6/2005, como ocurrió con la “parte autoaplicativa” de la Ley 9/2002 (STC 129/2013), de la que traía causa, “aun con el limitado alcance que (este derecho fundamental) reviste para las Administraciones públicas” (FJ 3). Y, en segundo término, la posible vulneración por la Ley 6/2005 de la legislación básica estatal en materia ambiental, concretamente de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, que ya había sido desestimada por la STC 129/2013, pero que en esta ocasión queda fuera de consideración por ser “una cuestión que afecta al sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas que, por imperativo de lo dispuesto en el art. 75 bis.1 LOTC, no puede ser suscitada en el presente proceso constitucional” (FJ 5, con cita de la STC 121/2012).

Y, finalmente, la posible lesión por la Ley 6/2005 de la “autonomía local constitucionalmente garantizada” del municipio, único objeto real de este proceso, y que ya había sido también desestimada, en relación con la Ley 9/2002, por la STC 129/2013. Como argumento parcialmente novedoso, el Ayuntamiento aducía en este caso que la derogación por la Ley 6/2005 del Decreto 65/2004, por el que inicialmente se aprobó el proyecto (y cuya eficacia había quedado en suspenso por Auto del Tribunal Superior de Justicia, como vimos), le había privado de toda participación en el asunto, a lo que la Sentencia responde reconociendo la legitimidad del empleo en un caso como éste del “principio general de conservación de los actos administrativos”, con lo que la participación municipal habida en su momento en el procedimiento administrativo previo sería suficiente para colmar las exigencias constitucionales relativas a la autonomía local (FJ 6).

Así pues, se desestima el conflicto, y la Ley 6/2005 se mantiene formalmente en vigor. No cabe duda, sin embargo, de su inconstitucionalidad material, conforme a la doctrina establecida en las Sentencias 129 y 203/2013.

### 5.3. MESETA-SKI (STC 162/2014)

#### A. Antecedentes

Tras la “Ciudad del Medio Ambiente” de Soria, el “Complejo de Ocio y Aventura Meseta-Ski” de Tordesillas (Valladolid) fue el segundo y último caso de aplicación de las previsiones del art. 24.6 de la Ley castellano-leonesa 10/1998, de 5 de diciembre, de Ordenación del Territorio (en la redacción dada al mismo por las reformas operadas en 2006 y 2010),

relativas a la posibilidad de declaración por Ley de Planes o Proyectos Regionales de “excepcional relevancia” para el desarrollo social o económico de la Comunidad Autónoma.

El “Complejo de Ocio y Aventura Meseta-Ski” era un proyecto de parque temático centrado en la práctica del esquí sobre pistas artificiales sintéticas (esquí seco) promovido en el año 2006 por la Diputación Provincial de Valladolid, a través de una sociedad instrumental, la “Sociedad Provincial de Desarrollo de Valladolid” (SODEVA), con el decidido respaldo del Ayuntamiento de Tordesillas (gobernado entonces por el PSOE), con el fin de “reforzar el desarrollo económico de la zona rural donde se enclava, a través de una oferta diversificada de ocio permanente que posibilite la práctica deportiva y de esparcimiento en un entorno natural todo el año” (según palabras de la Exposición de Motivos de la Ley 6/2010, de 28 de mayo, que más tarde lo respaldaría).

El Complejo pretendía emplazarse en las laderas del monte denominado “cerro de San Juan”, en la entidad local menor de Villavieja del Cerro, perteneciente al municipio de Tordesillas, sobre una extensión total de 27 Has (7,2 Has. para la actividad principal e inicialmente proyectada de la práctica del esquí). El cerro de “San Juan” era, esencialmente, un monte de libre disposición perteneciente al Ayuntamiento de Tordesillas (no incluido, pues, en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública, y de régimen, por tanto, patrimonial), sujeto a convenio con la Junta de Castilla y León, y clasificado en el Plan General de 2005 del referido municipio como “suelo rústico de protección natural (forestal y paisajística)”, pero que en 1999 había sufrido un incendio, al parecer no intencionado<sup>19</sup>, lo que habría de convertirse en la fuente principal de todos los problemas posteriores, debido a la por entonces reciente entrada en vigor de la modificación de la legislación básica en materia de montes, que venía a prohibir con carácter general el cambio de uso forestal de los terrenos forestales incendiados durante al menos treinta años (art. 50.1 de la Ley de Montes, en la redacción dada al mismo por la Ley 10/2006, de 28 de abril).

En efecto, emprendida en 2006 la tramitación administrativa del proyecto por los cauces ordinarios, sin recurrirse siquiera a la calificación del mismo como Proyecto Regional, obtenidos en orden más o menos ortodoxo todos los títulos habilitantes pertinentes (autorización de uso excepcional

---

19. “Incendio no intencionado, provocado por un vehículo”, señalan SANZ RUBIALES Í. y CARO-PATÓN CARMONA, I., “Castilla y León: Un balance de ejecuciones”, en LÓPEZ RAMÓN, F., (Coord.), *Observatorio de políticas ambientales 2011*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2011, p. 469.

en suelo rústico, declaración favorable de impacto ambiental, licencias ambiental y de obras y autorización de cambio de uso forestal de los terrenos) e iniciadas no sin ciertos sobresaltos las obras, pronto se verían paralizadas por decisión cautelar del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Valladolid de 19 de septiembre de 2007, confirmada luego en apelación por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación “Ecologistas en Acción de Valladolid” contra las referidas licencias municipales ambiental y de obras. En los años siguientes, los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid irían anulando uno tras otro prácticamente todos los indicados títulos habilitantes, mediante decisiones siempre confirmadas en apelación por el Tribunal Superior de Justicia, por la razón fundamental (no siempre única) de la colisión de la actuación con la mencionada prohibición de la legislación básica de montes<sup>20</sup>.

Poco después de que el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León confirmara en apelación la anulación de las licencias ambiental y de obras, se aprobó la Ley 6/2010, de 28 de mayo, de declaración de Proyecto Regional del “Complejo de Ocio y Aventura Meseta-Ski”, tramitada de nuevo en base a una Proposición de ley y por el procedimiento de lectura única, con la singularidad de que en esta ocasión, aun discrepando en cuanto a las formas, la Ley contó con voto favorable de la oposición parlamentaria, posiblemente por los orígenes antes comentados del proyecto<sup>21</sup>.

La Ley, de escueto contenido como todas las de la serie, se limitaba esencialmente a aprobar la actuación como Proyecto Regional (artículo único), anexando parte de su contenido (Memoria, Normativa y Planos). La Normativa (y a ello se refiere igualmente la Disposición adicional única de la Ley) incluía una modificación directa del Plan General de Tordesillas, antes mencionado, en el sentido de declarar expresamente compatible con el régimen establecido en el Plan para los suelos rústicos de protección natural (forestal y paisajística), los usos, aprovechamientos y edificaciones contempladas en el Proyecto aprobado, sin necesidad de alterar la clasificación de los terrenos afectados ni modificar en general el régimen de dichas clases de suelo.

---

20. Puede consultarse la secuencia de las principales actuaciones administrativas y judiciales del caso en la página web de Ecologistas en Acción de Valladolid ([www.nodo50.org/ecologistas.valladolid/](http://www.nodo50.org/ecologistas.valladolid/)), promotora de todos los recursos.

21. *Vid. Diario de Sesiones de las Cortes de Castilla y León* (VII Legislatura), núm. 100, de 26 de mayo de 2010, pp. 4280 y ss.

Tras casi tres años de paralización ininterrumpida, con la aprobación y entrada en vigor de la Ley 6/2010 se reemprendieron las obras de la estación de esquí, que se encontraban prácticamente terminadas a la fecha de interposición del recurso de inconstitucionalidad contra la Ley por el Presidente del Gobierno, al que seguidamente haremos referencia<sup>22</sup>.

La Ley 6/2010 se sometió en este caso al juicio del Tribunal Constitucional por un doble conducto. En primer lugar, en virtud de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno, con invocación del art. 161.2 CE, lo que dio lugar a que, en el consiguiente trámite incidental, el Tribunal Constitucional decidiera el mantenimiento de la suspensión de la vigencia de la Ley impugnada durante la pendencia del recurso, por ATC 114/2011, de 19 de julio<sup>23</sup>. Y, en segundo lugar, en razón a sendas cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 2 de Valladolid en los incidentes de ejecución de las Sentencias anulatorias de la autorización de uso excepcional en suelo rústico y de las licencias ambiental y de obras, antes mencionadas.

La STC 162/2014, de 7 de octubre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad, y una vez declarada la inconstitucionalidad de la Ley por el motivo que inmediatamente veremos, se declaró sin demora la extinción de las cuestiones de inconstitucionalidad por desaparición sobrevenida de su objeto, mediante AATC 253 y 254/2014, de 22 de octubre.

## **B. La decisión a partir de la legislación básica de montes**

Tanto el recurso como las cuestiones de inconstitucionalidad se basaban en un doble motivo. En primer lugar, la posible vulneración por la Ley 6/2010 de la legislación básica en materia de montes y protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE), en concreto, del art. 50.1 de la Ley de Montes que, tras su modificación en 2006, prohíbe, como ya sabemos, el cambio de uso forestal de los montes incendiados durante al menos 30 años. Y, en segundo lugar, la posible vulneración de los arts. 24.1 y 106 CE “por abuso del privilegio jurisdiccional de las normas con fuerza de ley”, en la medida en que la finalidad de la Ley 6/2010 sería “impedir el despliegue de la

22. Según informaciones de la prensa local (“El Norte de Castilla” de 21 de julio de 2011).

23. En la edición del *Observatorio de políticas ambientales 2012*, pp. 223 y ss., comenté críticamente esta decisión, porque, a la vista de las circunstancias del caso, con las pistas de esquí ya prácticamente terminadas y sin reposición de las cosas a su estado anterior (pretensión que había sido denegada por el TSJ de Castilla y León, y sobre la que nada dice el ATC 114/2011), resultaba, a mi juicio, exagerado suponer, como hacía el Auto, que el levantamiento de la suspensión de la Ley habría de producir unos daños ambientales “ciertos e inmediatos”.

normal eficacia de los fallos judiciales” contrarios a la puesta en marcha del mencionado proyecto regional (palabras del Abogado del Estado recogidas en el antecedente 1 de la STC 162/2014).

A la vista de estos motivos, el sentido del fallo del Tribunal Constitucional venía clara y doblemente predeterminado. En primer término, la vulneración de la legislación básica en materia de montes, al haberse confirmado recientemente por SSTC 84 y 97/2013, de 11 y 23 de abril, respectivamente, el carácter básico del art. 50.1 de la Ley de Montes, en la redacción dada al mismo por la reforma de 2006<sup>24</sup>. Y, en segundo lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (o, en su lugar, del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos), teniendo en cuenta las igualmente recientes SSTC 129/2013, de 4 de junio (Santovenia) y 203/2013, de 5 de diciembre (“Ciudad del Medio Ambiente” de Soria).

Inteligentemente, la STC 162/2014 (FJ 2) decide iniciar el enjuiciamiento de la Ley aprobatoria del proyecto “Meseta-Ski” por el primero de los motivos, y al constatar fácilmente, por lo dicho, su inconstitucionalidad mediata o indirecta por infracción de la legislación básica de montes, detiene ahí su examen (“Es claro [...] que la Ley 6/2010 [...] pretende desarrollar el proyecto regional [...] sobre unos terrenos sujetos a las prohibiciones de cambio de uso forestal [...] establecidas por el art. 50.1 de la Ley [...] de montes, sin que nos encontremos, en este caso, en alguna de las excepciones previstas en el inciso segundo del art. 50.1 de aquella Ley, lo que determina la consiguiente vulneración de la legislación básica del Estado [...]). La conclusión alcanzada hace innecesario que nos pronunciemos sobre el resto de vulneraciones alegadas”, FJ 5).

Inteligente planteamiento, en efecto, por un doble motivo. En primer lugar, porque evita tener que decidir cuál de los dos “cánones de constitucionalidad” establecidos por las Sentencias “Santovenia” y “Ciudad el Medio Ambiente” sería de aplicación al caso, si el de las leyes autoaplicativas o el de las no autoaplicativas, distinción, como ya dije, en mi opinión artificiosa, y que, ya que no en éste, el Tribunal tal vez haya de replantearse en otro futuro<sup>25</sup>.

24. Sentencias dictadas en los recursos de inconstitucionalidad interpuestos frente a dicha reforma por los Consejos de Gobierno de La Rioja y de la Junta de Castilla y León, respectivamente, y que comentamos en la edición correspondiente del Observatorio.

25. A título meramente especulativo: pese a su mayor simplicidad, el denominado Proyecto Regional del “Complejo de Ocio y Aventura Meseta-Ski” constituía también indudablemente un plan urbanístico, con determinaciones de este carácter, por lo que presumiblemente el Tribunal hubiera debido inclinarse por

Y, en segundo lugar, por anticipar la resolución del asunto a la posible modificación del art. 50.1 de la Ley de Montes, todavía en sede parlamentaria, que abre una vía de excepción a la conocida prohibición de cambio de uso de los terrenos forestales incendiados a la que posiblemente hubiera podido acogerse el proyecto Meseta-Ski<sup>26</sup>, y que de acuerdo con la doctrina del *ius superveniens* hubiera impedido declarar la inconstitucionalidad mediata de la Ley 6/2010, reconduciendo el asunto al otro de los motivos. De hecho, el complejo ya ha sido desmontado<sup>27</sup>.

#### 5.4. PARQUE NATURAL DE LAGUNA NEGRA Y CIRCOS GLACIARES DE URBIÓN (STC 95/2014): RESPALDO INDIRECTO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES SINGULARES DE CREACIÓN DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

El Ayuntamiento de Covalada (Soria) planteó conflicto en defensa de la autonomía local frente a la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/2010, de 2 de marzo, de declaración del parque natural de “Laguna Negra y Circos Glaciares de Urbión”, sosteniendo que la creación del parque le privaba de la gestión de un monte de su propiedad, el monte de Covalada, catalogado de utilidad pública y “gestionado históricamente por los vecinos del lugar”,

---

aplicar el canon de enjuiciamiento relativo a las leyes singulares no autoaplicativas (STC 203/2013). En tal caso, la conclusión hubiera sido todavía más sencilla que en relación con la “Ciudad del Medio Ambiente”, porque en este caso ni en la Exposición de Motivos de la Ley 6/2010 ni en los debates parlamentarios había justificación alguna de la “excepcional relevancia (del Proyecto) para el desarrollo social o económico de Castilla y León”, y porque al igual que la Ley 6/2007, la Ley 6/2010 (Disposición final primera) contenía una cláusula de deslegalización de aquellas determinaciones que desacreditaba la excepcionalidad del supuesto, lo que hubiera conducido a la declaración de inconstitucionalidad de la Ley por vulneración, ante todo, del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (9.3 CE).

26. En efecto, el Proyecto de Ley por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes (BOCG –Congreso–, X Legislatura, Serie A, núm. 128-1, de 23 de enero de 2015), da nueva redacción al art. 50.1, incluyendo un párrafo final del siguiente tenor: “Asimismo, con carácter excepcional las comunidades autónomas podrá acordar el cambio de uso forestal cuando concurren razones imperiosas de interés público de primer orden que deberán ser apreciadas mediante ley, siempre que se adopten las medidas compensatorias necesarias que permitan recuperar una superficie forestal equivalente a la quemada. Tales medidas compensatorias deberán identificarse con anterioridad al cambio de uso. En ningún caso procederá apreciar esta excepción respecto de montes catalogados”.
27. El diario “20 minutos (Valladolid)”, de 19 de febrero de 2015, informa de que “la Diputación de Valladolid ha concluido los trabajos para desmantelar los 140 metros de pista de Meseta Ski, concretamente de la parte ubicada en los terrenos forestales afectados por la sentencia del Tribunal Constitucional que anulaba la ley regional que autorizaba el proyecto”.

y conllevaba “una serie de limitaciones en orden a la gestión de los aprovechamientos tradicionales de la zona: pastos, forestales, cinegéticos, micológicos, recreativos” (antecedente 2 de la Sentencia).

La STC 95/2014, de 12 de junio, que resuelve el conflicto, comienza confirmando la legitimación del Ayuntamiento para promoverlo, no por ser “destinatario único de la Ley”, que no lo era (el parque comprendía territorio de tres municipios), sino por reunir los requisitos del segundo supuesto legitimador de los previstos en el art. 75 ter.1 LOTC (“al menos un séptimo de los [municipios] existentes en el ámbito territorial de aplicación de la disposición con rango de ley, [que] representen como mínimo un sexto de la población oficial del ámbito territorial correspondiente”) [FJ 2 b)].

Y, pasando al fondo del asunto, desestima lógicamente el conflicto, con simple aplicación de la doctrina ya establecida en un antiguo supuesto similar, la STC 170/1989, de 19 de octubre, en recurso de inconstitucionalidad contra la Ley madrileña 1/1985, de 23 de enero, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares, que, entre otras cuestiones, hubo también de pronunciarse sobre la supuesta lesión de la autonomía municipal (FJ 9).

Al igual que aquélla, la STC 95/2014 (FFJJ 5 a 7) recuerda que “el ámbito geográfico del Parque y su propia dimensión regional exceden con mucho del interés puramente local (...), sin que pudieran realizarse los intereses públicos que la creación del Parque tutela a través de la gestión municipal”; que la autonomía local constitucionalmente garantizada constituye un derecho de participación en los asuntos de interés local; que, en este caso, la participación institucional del Ayuntamiento en la gestión del parque no es “inexistente o meramente simbólica”, sino que tuvo lugar en la elaboración del “plan rector de uso y gestión” y se mantiene presente en la “Junta rectora” del parque; y, finalmente, que, aunque la creación del parque implica lógicamente límites al ejercicio por parte del Ayuntamiento de sus competencias en relación con el aprovechamiento y conservación del monte, tales límites están fijados por la normativa general y “en ningún caso anulan el ejercicio de esas competencias hasta el punto de hacerlas desaparecer”, máxime teniendo en cuenta que la Ley recurrida (art. 1) ordena que las medidas de conservación deberán ser establecidas “en armonía con los usos, derechos y aprovechamientos tradicionales” y deberán servir, entre otros fines, para “mejorar la calidad de vida y el bienestar social de la población asentada”.

Aunque los conflictos en defensa de la autonomía local no son sede adecuada para debatir otras posibles vulneraciones de preceptos constitucionales (en este caso, tampoco invocadas), la STC 95/2014 conclu-

ye su análisis con una referencia a las plenas posibilidades de control judicial de toda la normativa y actuaciones de desarrollo de la Ley de creación del parque natural, comprensible en términos de comparación con la otra batería de leyes castellano-leonesas recientemente enjuiciadas, y que cabe interpretar, a mi juicio, como un respaldo indirecto de la constitucionalidad (desde el punto de vista de los arts. 24.1 y 9.3 CE) de las leyes singulares de creación de espacios naturales protegidos: “En efecto, el detalle de las limitaciones a las competencias locales procede, no de la Ley misma, sino de los planes y medidas que deben ser adoptados en su aplicación. Son de especial importancia, en este punto, el plan de ordenación de los recursos naturales (...) y el plan rector de uso y gestión del parque (...). Disposiciones ambas que, junto con las demás medidas o actos de gestión del parque que afecten a la autonomía local, son susceptibles de control por parte de los Tribunales de justicia, en particular los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa” (FJ 8).

## 6. DEFENSA Y MEDIO AMBIENTE (SSTC 154, 182 Y 192/2014)

Las actuaciones en el campo de la defensa se encuentran, como es sabido, frecuentemente excluidas del ámbito de aplicación de la normativa ambiental general<sup>28</sup>. En el terreno competencial, esto se traduce en la práctica inmunidad de dichas actividades frente a la acción legislativa de las Comunidades Autónomas (también general) en materia de protección del medio ambiente, lo que va más allá de la general prevalencia de otras competencias exclusivas del Estado (por ejemplo, obras públicas de interés general) sobre las ambientales autonómicas, con las que “concurren sobre el mismo espacio físico”, en caso de conflicto. La jurisprudencia constitucional no expresa la singular posición de la “defensa” en términos tan crudos, pero no otra cosa se deduce, a mi juicio, de las Sentencias recaídas en este terreno durante el pasado ejercicio, de argumentación más sutil, que pasamos a comentar seguidamente.

### 6.1. LA LEY VASCA SOBRE CONTAMINACIÓN DEL SUELO (STC 192/2014)

El Presidente del Gobierno interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la Ley vasca 1/2005, de 4 de febrero, para la prevención y corrección de la contaminación del suelo, en el extremo relativo a la inclusión de la “defensa” en su listado de “actividades e instalaciones potencialmente

28. Por ejemplo: art. 8.1 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental; y art. 3.4 de Ley 26/2007, de 23 de octubre, de responsabilidad medioambiental.

contaminantes del suelo” (epígrafe 75.22 del Anexo II de la Ley), lo que implicaba la sujeción de dichas actividades e instalaciones, ubicadas en el territorio de la Comunidad Autónoma, a todo un conjunto de obligaciones y potestades de intervención por parte de las autoridades autonómicas (por ejemplo, la remisión periódica de “informes de situación del suelo” y la adopción de “las medidas preventivas y de defensa que el órgano ambiental imponga y que sean necesarias para evitar la aparición de acciones contaminantes y evitar o minimizar los efectos en el suelo derivados de las mismas”, arts. 6 y 7 de la Ley), incompatibles, a juicio del Abogado del Estado, con las necesidades de la defensa y las fuerzas armadas, “comenzando por el carácter reservado de sus actividades” (antecedente 1 de la STC 192/2014, de 20 noviembre).

Para el Abogado del Estado, tal inclusión era contraria a la legislación básica (ambiental) en la materia, que justamente excluía de su ámbito de aplicación las actividades propias de la defensa, encomendando, además, a la propia Administración General del Estado la elaboración de los planes de descontaminación de los suelos en que se desarrollen actividades de defensa (Disposición adicional cuarta de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, y con más precisión todavía, la Disposición adicional única del Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, por el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados, igualmente básico); y vulneraba igualmente la competencia exclusiva del Estado en materia de defensa (art. 149.1.4 CE).

Disposición adicional cuarta de la Ley 10/1998. Aplicación de las leyes reguladoras de la Defensa Nacional: “Lo establecido en esta Ley se entiende sin perjuicio de lo establecido en las leyes reguladoras de la Defensa Nacional”<sup>29</sup>.

Disposición adicional única del Real Decreto 9/2005. Suelos destinados a instalaciones o actividades militares: “Quedan excluidos del ámbito de aplicación de este real decreto los suelos de titularidad pública en los que se ubiquen instalaciones militares o en los que se desarrollen actividades militares. En el plazo de dos años desde su entrada en vigor, el Ministro de Defensa aprobará, previa conformidad del Ministerio de Medio Ambiente, un plan de descontaminación de dichos suelos, que se ajustará a los requisitos técnicos contenidos en este real decreto”.

29. La nueva Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, que sustituye a la anterior, contiene una Disposición adicional, también la cuarta, de idéntica redacción.

El Parlamento y el Gobierno vascos, en defensa de la Ley, cuestionaban el carácter básico de la previsión reglamentaria que acabamos de reproducir, pero sobre todo discutían la creación de “espacios territoriales ajenos a las normas medioambientales y a su control”, resultando, a su juicio, perfectamente deslindables las obligaciones de información previstas en aquella de los aspectos de las instalaciones estrictamente vinculados a la defensa nacional (antecedentes 9 y 10 de la STC 192/2014).

La Sentencia, que cabe anticipar estima el recurso, declarando inconstitucional el epígrafe impugnado, comienza seleccionando la competencia estatal enfrentada a la autonómica (en este caso, sin discusión la ambiental) de entre las dos invocadas por el Abogado del Estado, y se inclina, por razones de especialidad, por la competencia exclusiva en materia de defensa (art. 149.1.4 CE), argumentando, no sin razón, que el fundamento competencial de la excepción relativa a la defensa establecida por la legislación básica en materia de suelos contaminados se halla en aquel título competencial, a pesar de su falta de mención en la Ley y el Real Decreto (STC 192/2014, FJ 3).

Traza la Sentencia, a partir de aquí, tomando como base el tenor literal de la Disposición adicional única del Real Decreto 9/2005 (cuyo carácter o no básico huelga ya discutir, a partir del mencionado fundamento competencial), una distinción (a mi juicio, quizás innecesaria) entre las instalaciones o actividades militares ubicadas en “suelos de titularidad pública” y los restantes suelos afectos a la defensa.

En el primer caso, la inclusión de las actividades de defensa en la lista de las potenciales contaminantes de suelo sería inconstitucional por estar regulando la Ley vasca un ámbito sobre el que carecería de competencia de desarrollo legislativo (STC 192/2014, FJ 4: “lo primero que hay que destacar es que la ley básica estatal [...] excluye de su ámbito material de aplicación los suelos de titularidad pública en los que se ubiquen instalaciones militares o en los que se desarrollen actividades militares, de modo que respecto a ellos la Comunidad Autónoma del País Vasco carece de competencia alguna de desarrollo”), lo que, a mi modo de ver, resulta un tanto contradictorio con la previa incardinación de esa Disposición en el ámbito competencial de la defensa y no de la legislación básica ambiental.

Y en el segundo, pese a situar el problema en el socorrido marco de la “conurrencia de competencias sobre el mismo espacio físico”, y a advertir (con cita de las Sentencias 154/2014 [FJ 7] y 182/2014 [FJ 2], de las que luego hablaremos, e indirectamente de la Sentencia sobre el Polígono de tiro de las Bárdenas Reales de Navarra [STC 82/2012, FJ 3]) que “también en

materia de defensa nacional, las situaciones de concurrencia competencial sobre el mismo espacio físico deben resolverse (en principio) acudiendo a técnicas de colaboración y concertación”, acaba concluyendo que, atendidos sus efectos y como señalaba el Abogado del Estado, la inclusión de estas actividades en el “régimen general” de las actividades potencialmente contaminantes de suelo, “sin establecer ningún tipo de acotación o de modulación”, “supone una interferencia y una perturbación del ejercicio de las competencias estatales” en materia de defensa, y en consecuencia, una invasión ilegítima de las mismas (STC 192/2014, FJ 5).

Este tipo de argumentación podría haberse aplicado también, en mi opinión, al primero de los casos, seguramente el más importante, el de los “suelos de titularidad pública”, y haberse profundizado de paso en si la distinción trazada por el Real Decreto (que parece estar pensando ante todo en las competencias de tipo ejecutivo) tiene o no algún sentido.

## 6.2. LAS LEYES CASTELLANO-MANCHEGAS DE DECLARACIÓN DE CIERTOS PARQUES NATURALES (SSTC 154 Y 182/2014)

El Presidente del Gobierno recurrió también las Leyes de Castilla-La Mancha 5 y 6/2011, de 10 marzo, de Declaración de los Parques Naturales de la Sierra Norte de Guadalajara, y del Valle de Alcudia y Sierra Madrona, respectivamente, por establecer supuestamente una prohibición absoluta de ciertas obras hidráulicas (“nueva construcción o recrecimiento de presas”, “nuevos trasvases de aguas”, etc.), así como de las “maniobras y ejercicios militares”, actuaciones todas ellas incluidas en la relación de “usos, aprovechamientos y actividades incompatibles” de sus respectivos Anejos 2, con vulneración, a su entender, de las competencias exclusivas del Estado en materia de defensa, aguas (cuencas intercomunitarias) y obras públicas de interés general (art. 149.1.4, 22 y 24 CE), así como de la legislación básica en materia ambiental (art. 149.1.23 CE), a la vista del tenor más matizado del art. 18.3 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (“Asimismo, los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales serán determinantes respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales, sin perjuicio de lo que disponga al respecto la legislación autonómica. Las actuaciones, planes o programas sectoriales sólo podrán contradecir o no acoger el contenido de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales por razones imperiosas de interés público de primer orden, en cuyo caso la decisión deberá motivarse y hacerse pública”); recursos resueltos en los mismos términos por las SSTC 154/2014, de 25 de septiembre (Valle de Alcudia y Sierra Madrona)

y 182/2014, de 6 de noviembre (Sierra Norte de Guadalajara), limitándose esta última básicamente a hacer un resumen de la anterior.

Comienzan también en este caso las Sentencias centrando los títulos competenciales en conflicto. Por el lado autonómico, la selección recae, como parece que viene siendo ya habitual en la jurisprudencia constitucional, en la materia “espacios naturales protegidos”, en lugar de la “protección del medio ambiente”, aunque, como se reconoce en la Sentencia, sin especial trascendencia práctica, máxime en el caso de Castilla-La Mancha, que también en aquella materia ha asumido en su Estatuto (art. 32.2) simples competencias de desarrollo legislativo y ejecución, y no exclusivas (STC 154/2014, FJ 3). Por la parte estatal, la Sentencia acepta, sin embargo, en este caso la dualidad de títulos competenciales propuesta por la Abogacía del Estado: legislación básica en materia de protección del medio ambiente (art. 149.1.23), por un lado, y competencias exclusivas en materia de defensa, aguas y obras públicas de interés general (art. 149.1.4, 22 y 24 CE), por otro.

Hecha esta operación, las Sentencias descartan, en primer término, la vulneración por las Leyes castellano-manchegas impugnadas de la legislación básica en materia ambiental (el reproche de “inconstitucionalidad mediata”), con el sencillo argumento (aunque desarrollado por extenso) de que éstas no tienen por qué repetir el contenido del art. 18.3 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, cuya aplicabilidad, precisamente por su condición de legislación básica, está fuera de toda duda e impide, pues, calificar como “absoluta” la prohibición de todas aquellas actividades declaradas, en principio, como “incompatibles” con la protección de los Parques (STC 154/2014, FJ 4). Dicho sea de paso, la Sentencia apunta inmerecidamente en el haber de la jurisprudencia constitucional la incorporación a la Ley 42/2007 de un precepto de esta naturaleza, cuya propia redacción (“razones imperiosas de interés público de primer orden”) delata claramente su procedencia de la Directiva Hábitats. “La concreción de los principios de la doctrina constitucional (sobre las situaciones de concurrencia competencial en un mismo espacio físico) –dice ufanamente la Sentencia– se ha llevado a cabo por el legislador básico estatal al regular el criterio conforme al que deberán ser resueltos los problemas de concurrencia competencial sobre un espacio natural protegido...” (STC 154/2014, FJ 5).

En esencia, de este mismo argumento se sirve también la Sentencia para descartar la vulneración de las competencias exclusivas del Estado en materia de aguas y obras públicas de interés general (art. 149.1.22 y 24 CE),

por la prohibición inicial (que, según lo dicho, no sería absoluta) de cierto tipo de obras hidráulicas en el interior de los Parques, aunque se enmarque todo ello en la consabida doctrina de la concurrencia de competencias sobre un mismo espacio físico, y se traigan también a colación algunos preceptos de la Ley de Aguas (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio), interpretables en el mismo sentido que el art. 18.3 de la Ley 42/2007 (STC 154/2014, FFJJ 5 y 6).

La solución es, sin embargo, distinta (y aquí viene la relativa sorpresa) en relación con la prohibición de las “maniobras y ejercicios militares”. Aunque se parte de la misma doctrina de la “concurrencia” y no se descarta la aplicabilidad del art. 18.3 de la Ley 42/2007 al ámbito de la defensa<sup>30</sup>, tales cautelas parecen en este caso insuficientes para salvar la invasión de la competencia exclusiva del Estado en la materia (art. 149.1.4 CE) causada por la simple inclusión de previsiones de este género en Leyes autonómicas, que se declaran inconstitucionales.

La explicación (aunque sólo parcial) de este distinto desenlace podría estar en la existencia, en ambos casos, de ciertas instalaciones militares anteriores a la aprobación de los respectivos Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y por supuesto a la declaración de los Parques. “Lo determinante –dicen, en efecto, ambas Sentencias– es que (el Estado) ya había ejercido efectivamente la competencia cuando la Ley impugnada declaró el parque natural y prohibió el uso relacionado con la competencia del art. 149.1.4 CE” [SSTC 154/2014, FJ 7, y 182/2014, FJ 2 f)]. Sólo parcial, en mi opinión, porque ninguna de las dos Sentencias entra en el detalle de las características de dichas instalaciones preexistentes ni en los matices que acompañaban a una de las prohibiciones y que sí fueron tenidos en cuenta, sin embargo, en sede de medidas cautelares (AATC 85 y 86/2012). Mantengo, pues, que la defensa recibe *de facto* (no digo que injustificadamente) un tratamiento singular.

## 7. PUERTOS Y COSTAS (STC 34/2014)

Sobre un tema tal vez no de excesiva importancia, la posibilidad o no de autorizar excepcionalmente instalaciones hoteleras en recintos portuarios de competencia autonómica, recayó en este ejercicio la STC 34/2014, 27 de febrero, en recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno, y ejemplo, a mi juicio, de Sentencia que produce una cierta perplejidad, porque tras una argumentación prolija, y en al-

30. En la Ley 42/2007 no hay, ciertamente, una exclusión de la defensa de su ámbito de aplicación.

gunos puntos interesante, crea finalmente en su desenlace un número de dudas quizás desproporcionado en relación con la entidad del problema debatido.

La Sentencia declara, en efecto, la inconstitucionalidad de los arts. 4 b) y 16.3 de la Ley 21/2007, de 18 de diciembre, de régimen jurídico y económico de los puertos de Andalucía, que contemplaban la posibilidad de que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía pudiera autorizar, “con carácter excepcional y por razones de utilidad pública debidamente acreditadas”, ocupaciones y utilizaciones del dominio público portuario destinadas a “uso hotelero” en los puertos de competencia de la Comunidad Autónoma, a los que lógicamente se circunscribía el conjunto de la Ley, siempre que tales usos no quedaran emplazados “en los primeros 20 metros medidos a partir del límite interior de la ribera del mar o del cantil del muelle”, por contradecir, a su entender de manera insalvable, las conocidas previsiones de la Ley de Costas (arts. 25 y 32 de la Ley 22/1988, de 28 de julio) que prohíben las “edificaciones destinadas a residencia o habitación” en el dominio público marítimo-terrestre y en el ámbito de la servidumbre de protección, salva, en este segundo caso, autorización excepcional del Consejo de Ministros, condicionada también a la presencia de “razones de utilidad pública debidamente acreditadas” y a que se trate de “tramos de costa que no constituyan playa, ni zonas húmedas u otros ámbitos de especial protección”, preceptos a los que la Sentencia no duda en atribuir [como hiciera ya la STC 149/1991, de 4 de julio, FJ 3 D) c)] la condición de legislación básica en materia de protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE), generando, pues, la contradicción con los mismos un típico supuesto de inconstitucionalidad indirecta o mediata (STC 34/2014, FJ 5).

En la argumentación que precede a esta conclusión y destinada a enmarcar los títulos competenciales en conflicto, hay dos cosas que, en efecto, resultan a mi juicio interesantes.

En primer lugar, la réplica que la Sentencia se ve obligada a dar al argumento (nada disparatado) empleado por los Letrados del Parlamento y de la Junta de Andalucía de que puertos y costas (dominio público portuario y dominio público marítimo-terrestre) serían realidades físicas distintas, con el que pretendían justificar la inaplicación al primero de las disposiciones proteccionistas de la Ley de Costas. Sin entrar en mayores honduras al respecto, la Sentencia se limita a derivar del dato jurídicamente incuestionable, aunque meramente formal, de la retención por parte del Estado de la titularidad de la porción del dominio públi-

co marítimo-terrestre adscrita para la construcción y explotación de los puertos de competencia autonómica (dispuesta por el art. 49 de la Ley de Costas, y reafirmada por las SSTC 149/1991 y 193/1998, de 1 de octubre, FJ 8), es decir, según sus palabras, de la “doble naturaleza de los puertos autonómicos”, la plena aplicabilidad a los puertos (autonómicos) del régimen protector de la Ley de Costas. “Resulta pues clara –dice la STC 34/2014, FJ 4 *in fine*–, en contra de lo sostenido por la representación autonómica, la dualidad de régimen jurídico aplicable a los puertos de competencia autonómica, y el sometimiento de los mismos a las disposiciones de la Ley de costas que regulan las competencias que para el Estado derivan de sus facultades para la preservación de la integridad física y jurídica del dominio público marítimo-terrestre”.

Estas últimas palabras señalan ya la segunda cuestión previa a mi juicio interesante, que es la relativa a los títulos competenciales que asisten al Estado para el establecimiento de tales disposiciones protectoras del dominio público marítimo-terrestre. Aunque la Sentencia reitera, por supuesto, la tópica doctrina de que la titularidad estatal del demanio natural no es un título atributivo de competencias, y se apunta finalmente, como dijimos, a encuadrar tales disposiciones en el ámbito de la legislación básica en materia de protección del medio ambiente (FJ 4), deja en el camino una decidida defensa, llamativa por poco usual, del alcance también competencial de aquella titularidad: “En definitiva, aunque la titularidad estatal sobre el dominio público marítimo-terrestre no es en sí misma un criterio de delimitación competencial, de esa titularidad demanial derivan una serie de facultades para el Estado, entre las que se incluyen tanto la de definir el dominio y establecer el régimen jurídico de los bienes que lo integran, como la de ejercer las competencias necesarias para preservarlo, mejorarlo, conservarlo y asegurar su adecuada utilización; y, a su vez, esas facultades que al Estado corresponden para la preservación del dominio público, son susceptibles de condicionar o modular las competencias autonómicas, cuando tales competencias se despliegan sobre ese demanio público de titularidad estatal” (STC 34/2014, FJ 3).

La respuesta de la Sentencia al fondo del asunto, que ya anticipamos, presenta, sin embargo, a mi juicio, toda una serie de aspectos desconcertantes. El principal de todos es que no haga ninguna referencia a un precepto de la Ley de Puertos del Estado (el art. 72.4 del Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado Real Decreto

Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre<sup>31</sup>), que contiene una previsión en el fondo idéntica para los puertos de competencia estatal, a saber, la posibilidad de levantar, excepcionalmente y por razones de interés general debidamente acreditadas, la prohibición de instalaciones hoteleras en espacios del dominio público portuario, más allá de “los primeros 20 metros medidos tierra adentro a partir del límite interior de la ribera del mar o del cantil del muelle”, si bien por acuerdo del Consejo de Ministros. Esta era precisamente la segunda línea de defensa esgrimida por los Letrados del Parlamento y de la Junta de Andalucía, que aludían a la simple sustitución del Consejo de Ministros por el Consejo de Gobierno de la Junta, para lo que habría, a su juicio, fundamento competencial suficiente, máxime tras las competencias asumidas sobre autorizaciones y concesiones en el dominio público marítimo-terrestre (art. 56.6 del nuevo Estatuto de Autonomía).

Obviando esta disposición, y limitándose al estricto contraste de la Ley andaluza con la Ley de Costas, la Sentencia concluye el carácter insalvable de la contradicción por dos razones. Primera, porque “los citados preceptos autonómicos se refieren con carácter general [al] dominio público portuario, sin que se haga excepción alguna que permita entender que la actuación autonómica autorizatoria de usos hoteleros se limite a espacios portuarios en los que pudiera resultar admisible, por tratarse de terrenos adyacentes que no reúnan la condición de dominio público marítimo terrestre ni estén gravados con la servidumbre de protección” (omitiendo también, sorprendentemente, la salvaguarda por aquéllos, como vimos, de los primeros 20 metros; equivalentes, al menos para los construidos a la entrada en vigor de la Ley de Costas, a la anchura de la servidumbre de protección). Y segunda, porque, como ya afirmara la STC 149/1991, de 4 de julio [FJ 3 D) c)], la facultad atribuida en este punto por la Ley de Costas al Consejo de Ministros, como “acto excepcionante”, no tendría carácter ejecutivo, sino normativo, de modo que la sustitución de aquél por el Consejo de Gobierno de la Junta supondría “un desplazamiento del Estado en el ejercicio de unas competencias que (...) le corresponden con carácter exclusivo, en virtud de lo previsto con carácter básico en el art. 149.1.23 CE” (STC 43/2014, FJ 5), conclusión quizás un tanto excesiva.

En su Voto particular a esta Sentencia, el Magistrado Ortega Álvarez proponía una interpretación conforme de la Ley andaluza, que salvara la constitucionalidad de los preceptos impugnados, en el sentido de entender “que la prohibición de uso residencial de la Ley de costas

31. Antes, art. 94.4 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general.

es aplicable al dominio público marítimo-terrestre adscrito a un puerto de titularidad autonómica y a la servidumbre de protección vinculada a dicho demanio, pero no a las restantes zonas que integren el dominio público portuario de titularidad autonómica"; que, según recuerda, es la que se hizo en el incidente de medidas cautelares, permitiendo levantar parcialmente la suspensión de dichos preceptos (ATC 34/2009, de 27 de enero). No le falta razón al Magistrado discrepante, aunque seguiría vivo el reproche relativo a la indebida sustitución del Consejo de Ministros en el ejercicio de la competencia "normativa" de dispensa, por lo que su "interpretación conforme" no bastaría, a mi entender, para salvar la constitucionalidad de aquéllos.

Pero más allá de la competencia exclusiva del Consejo de Ministros para otorgar la dispensa (porque así lo establece la Ley de Costas), que al final queda como razón determinante del fallo, la pregunta que, a mi juicio, sigue en pie y a la que la Sentencia debería haber hecho frente de alguna manera es por qué el régimen protector de la Ley de Costas resulta plenamente aplicable a los puertos de competencia autonómica, sin que esa misma regla valga (al parecer) para los puertos de competencia estatal<sup>32</sup>.

## 8. RUIDO (STC 161/2014)

Una de las Sentencias destacadas del año 2014 es, sin duda, la que resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña frente a determinados preceptos de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido. No contiene novedades doctrinales relevantes, pero resuelve las cuestiones planteadas con seguridad, y probablemente con acierto.

En efecto, el Parlamento de Cataluña había impugnado (diez años atrás) la Ley estatal del Ruido por un doble orden de consideraciones. En primer lugar, y sobre todo, por reservar a la Administración General del Estado buena parte de las tareas de aplicación de la Ley, que concretaremos después, en relación con las "infraestructuras viarias, ferroviarias, aeroportuarias y portuarias de competencia estatal" (art. 4.2 y 3, Disposiciones adicionales segunda y tercera y Disposición final primera), lo que, a juicio del recurrente, vulneraba las competencias ejecutivas en materia ambiental de la Generalitat de Cataluña. Y, en segundo lugar, por remitir al Gobierno, a su entender de manera innecesaria, ciertos desarrollos

32. Conforme al art. 67.1 del Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, la legislación de costas se aplica sólo "supletoriamente" al dominio público portuario estatal.

reglamentarios de la Ley, que también concretaremos más adelante (arts. 10.2, 12.1 y 3, 13 a), 15.3 y Disposición adicional séptima), con infracción de las exigencias (formales) de la legislación básica en materia de protección del medio ambiente y consecuente vulneración de las competencias autonómicas en la materia.

Por lo que respecta al primer (y principal) grupo de impugnaciones, la Ley 37/2003 (art. 4.2) reservaba, en efecto, a la Administración General del Estado, en relación con las “infraestructuras viarias, ferroviarias, aeroportuarias y portuarias de competencia estatal”, la mayor parte de las tareas ejecutivas enumeradas en el art. 4.1, a saber: la elaboración, aprobación y revisión de los mapas de ruido y de los planes de acción correspondientes, así como la ejecución de las medidas previstas dichos planes; la delimitación de las zonas de servidumbre acústica y las limitaciones derivadas de dicha servidumbre; la suspensión provisional de los objetivos de calidad acústica aplicables en un área acústica; la declaración de un área acústica como zona de protección acústica especial o como zona de situación acústica especial, así como la elaboración, aprobación y ejecución del correspondiente plan zonal específico o de las correspondientes medidas correctoras específicas, respectivamente; y la delimitación de las zonas tranquilas en aglomeraciones y en campo abierto. Y lo hacía con fundamento en las competencias exclusivas del Estado sobre tales infraestructuras, como de desprendía de la invocación, en este punto, en la Disposición final primera de la Ley de los apartados 13, 20, 21 y 24 art. 149.1 CE.

Pues bien, a este respecto, la STC 161/2014 (FJ 4) comienza ubicando decididamente la temática del ruido en el ámbito competencial de la protección del medio ambiente, con preferencia sobre (las bases de) la sanidad interior, también invocada(s) por la Ley como fundamento competencial general (Disposición final primera), para, a renglón seguido, y no obstante lo anterior, validar la constitucionalidad de la reserva a la Administración General del Estado de las mencionadas funciones ejecutivas por el propio fundamento invocado en la Ley, es decir, en cuanto incardinables, siempre desde el punto de vista competencial, no en aquel ámbito, sino en las correspondientes materias sectoriales de competencia exclusiva del Estado, comprensiva también de la ejecución (FFJJ 4 y 5).

La Sentencia se basa para ello ampliamente, como era de esperar, en la doctrina establecida por la STC 13/1998, de 22 de enero, a propósito de la evaluación de impacto ambiental, sobre la integración de lo ambiental (incluso en el plano ejecutivo) en el marco de ciertas competencias sectoriales, pero con afirmaciones propias y específicamente referidas a la

problemática del ruido, que demuestran convicción en la respuesta, a la par que sirven de refuerzo a aquella doctrina: “Si el ruido es un elemento esencialmente inherente a la ejecución y funcionamiento de dichas infraestructuras, no podemos hacerlas objeto de disección, para separar lo que afecta a su construcción y al desarrollo de su actividad de las consecuencias medioambientales que éstas producen. No cabe hacer abstracción de las competencias que la Constitución y los Estatutos de Autonomía atribuyen al Estado o a las Comunidades Autónomas, para convertirlas en objeto de una política autónoma y aislada en materia medioambiental dirigida a la protección contra el ruido. Por el contrario, es preciso partir de la competencia específica sobre las infraestructuras para tener en cuenta, en el ejercicio de cada una de ellas, de manera transversal, los efectos negativos que pueden producir sobre el medio ambiente, en particular, los ocasionados por el ruido que generan” (STC 161/2014, FJ 4 *in fine*).

A partir de ahí, la Sentencia se detiene a analizar cada una de las funciones ejecutivas cuestionadas, para determinar si “presentan una tal vinculación con el ejercicio de aquellas competencias (exclusivas), que exigen su desarrollo por el Estado, a pesar de tener una indudable finalidad medioambiental” y si, por otro lado, se prevén los adecuados mecanismos de “colaboración y coordinación”, de existencia también obligada (FJ 5). La respuesta es, en todos los casos, afirmativa (FJ 6). Baste, a título de ejemplo (el razonamiento de la Sentencia es similar en todos los casos), lo que se dice a propósito de los “mapas de ruido”: “Se trata (...) de una actuación dirigida, en último término, a intentar paliar los efectos ocasionados por la contaminación acústica que se genera entre otros supuestos por las infraestructuras; como quiera que esa actuación puede tener una *incidencia directa en su funcionamiento* (...) la lógica del orden constitucional de distribución de competencias impone que la elaboración, aprobación y revisión de los mapas de ruido (...) sean realizados por la Administración que tenga la competencia sobre la correspondiente infraestructura (...), ya que, en caso contrario, el ejercicio de las competencias medioambientales (autonómicas) *podría impedir o restringir el ejercicio (por el Estado) de sus competencias*” [FJ 6 a)] (las cursivas son nuestras). Se desestima, incluso, la impugnación relativa a la “delimitación de las zonas tranquilas en aglomeraciones y en campo abierto”, ciertamente incomprensible en relación precisamente con las infraestructuras, en base a una interpretación conforme que no se lleva al fallo: “Cabe entender, consecuentemente, que la Ley impugnada ha establecido con técnica legislativa ciertamente mejorable, que la declaración de zonas tranquilas es una competencia ejecutiva que corresponde a las Comunidades Autónomas; competencia autonómica que, rectamente

entendida, no puede referirse a sectores de territorio afectos a infraestructuras estatales, existentes o proyectadas" [FJ 6 h)].

También se hace una interpretación conforme (sin llevarla tampoco al fallo) de la función posiblemente más discutible (y discutida por los Magistrados Asua Batarrita y Ortega Álvarez en su Voto particular, al que haremos referencia al final), la relativa a "la delimitación de las zonas de servidumbre acústica y las limitaciones derivadas de dicha servidumbre". En efecto, la Sentencia entiende que el "Estado ha de poder ponderar los efectos que la infraestructura produce sobre el entorno para establecer las medidas que minimicen su impacto sobre la salud y el medio ambiente, entre ellas las limitaciones de usos" y que, por ello, las servidumbres acústicas establecidas por el Estado en torno a las infraestructuras de su competencia pueden "condicionar (legítimamente) la estrategia territorial que las Comunidades Autónomas pretendan llevar a cabo". Pero les atribuye, no obstante, el carácter de "limitaciones mínimas", ampliables por las Comunidades Autónomas "siempre que estas mayores exigencias ambientales no perturben el funcionamiento y desarrollo de la infraestructura y no impidan el ejercicio de las competencias estatales" [FJ 6 b)].

De menor entidad era la impugnación de ciertos desarrollos reglamentarios gubernamentales previstos por la Ley, concretamente: los "criterios técnicos para la delimitación de las zonas de servidumbre acústica", "los valores límite de emisión de los diferentes emisores acústicos, así como los valores límite de inmisión", "los métodos de evaluación para la determinación de los valores de los índices acústicos aludidos", "los tipos de mapas de contaminación acústica, su contenido mínimo, formato y formas de presentación al público" y la "información de determinados emisores acústicos sobre índices de emisión". El Parlamento de Cataluña no cuestionaba el carácter básico de estos desarrollos reglamentarios por razones materiales, sino estrictamente formales, por entender que la propia Ley 37/2003 podría haber incorporado estos contenidos, al igual que habría hecho la Directiva comunitaria de la que trae causa (la Directiva 2002/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental) y la Ley catalana 16/2002, de 28 de junio, de Protección contra la Contaminación Acústica, y que, por lo tanto la remisión era innecesaria. La Sentencia rechaza lógicamente, aunque por extenso, esta impugnación, recordando que, aunque excepcionalmente, la legislación básica puede estar contenida también en normas de tipo reglamentario "siempre que resulten imprescindibles y se justifiquen por su contenido técnico o por su carácter coyuntural o estacional, circunstancial

y, en suma, sometido a cambios o variaciones frecuentes e inesperadas” (FJ 7 *in fine*), lo que entiende ocurre en todos los casos (FFJJ 7 a 9).

En su Voto particular, los Magistrados Asua Batarrita y Ortega Álvarez cuestionan, como ya hemos anticipado, el beneplácito dado por la Sentencia a la reserva al Estado de la función (ejecutiva) de delimitación de las “zonas de servidumbre acústica” en el entorno de las infraestructuras de su competencia y de establecimiento de las limitaciones derivadas de dicha servidumbre; reserva, a su juicio, inconstitucional, por ser un asunto en el que “no se trata de condicionar el sí y el cómo de una infraestructura de titularidad estatal (como fue el caso de la declaración de impacto ambiental resuelto por la STC 13/1998) ni de afectar a su funcionamiento o desarrollo (caso resuelto en la STC 245/2012)”, no estando, pues, justificada, a su entender, la “prevalencia de la competencia sectorial estatal” sobre la ambiental autonómica. Rechazan, también, la interpretación de esa reserva en clave de “mínimo” superable, por tratarse de una competencia ejecutiva, no normativa, respecto de la cual la jurisprudencia constitucional nunca ha hecho la distinción entre protección mínima y adicional.

Y concluyen su Voto con una queja de alcance más general, tal vez fundada, pero llamativa en el contexto de una discrepancia tan limitada como la formulada a la STC 161/2014: “En definitiva, la Sentencia aporta un nuevo constreñimiento de las competencias ejecutivas autonómicas, que se añade a otros pronunciamientos recientes, los cuales, si no se corrigen, terminarán redundando en una erosión del sistema de distribución competencial establecido por la Constitución. Por ello, queremos expresar nuestra preocupación por la merma de rigor jurídico que se viene manifestando en los últimos tiempos en nuestra doctrina al resolver cuestiones competenciales”.

## 9. PATRIMONIO HISTÓRICO (STC 122/2014): LA INCONFESADA INTERPRETACIÓN DE SU REPARTO DE COMPETENCIAS EN CLAVE AMBIENTAL

Aunque obviamente el patrimonio histórico es un ámbito distinto, sus conexiones con la protección del medio ambiente son tantas que justifican una breve referencia, al menos, a una interesante, aunque discutible, Sentencia recaída en este periodo sobre aquella temática, máxime si, como hemos de ver, el Tribunal Constitucional interpreta *de facto* en dicha Sentencia la distribución de competencias (normativas) en materia de patrimonio histórico en clave ambiental.

En efecto, más de cincuenta Senadores de los Grupos Parlamentarios Socialista y Mixto interpusieron recurso de inconstitucionalidad frente a determinados preceptos, que luego concretaremos, de la Ley de la Asamblea de Madrid 3/2013, de 18 de junio, de patrimonio histórico de la Comunidad de Madrid, por entender, en resumen, que tales preceptos rebajaban indebidamente los estándares de protección previstos, en las materias afectadas, por la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, a la que le correspondería una función delimitadora de competencias, formando parte en este sentido del bloque de constitucionalidad (art. 28.1 LOTC) y contribuyendo en la misma medida “a formar las bases materiales del canon o parámetro de constitucionalidad para enjuiciar la Ley autonómica” (antecedente 1 de la STC 122/2014, de 17 de julio).

La Sentencia comienza, lógicamente, rechazando que la Ley del Patrimonio Histórico Español forme parte del bloque de constitucionalidad, al no haber apoyatura constitucional para ello (FJ 4), y negando igualmente, como parece obvio, que el reparto de competencias (normativas) en materia de patrimonio histórico (derivado de los arts. 149.1.28 y 149.2 CE y concordantes estatutarios) responda (formalmente) al esquema legislación básica estatal/desarrollo legislativo autonómico (FJ 4).

Pero, a partir de ahí, la STC 122/2014 hace, en mi opinión, un planteamiento y una aplicación particulares (y decididamente favorables al Estado) del reparto de competencias (normativas) en materia de patrimonio histórico, que van más allá de los efectuados en la poco comprometida, y por ello poco clarificadora STC 17/1991, de 31 de enero, sobre la Ley 16/1985, y que cabe resumir de la manera siguiente:

El quicio de las competencias estatales en materia de patrimonio histórico se encontraría, a juicio de la Sentencia, en la “defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra (...) la expoliación” (art. 149.1.28 CE). Como no se trata de una competencia sobre las bases o la legislación básica (sino, más bien, de una competencia exclusiva) en materia de defensa frente a la “expoliación” del patrimonio histórico, no cabría tratar como “básicas” las cuestiones abordadas por la Ley 16/1985 ni el contenido concreto de sus regulaciones, sino que el Tribunal Constitucional tendría que deducir directamente de la Constitución qué “submaterias” de la materia patrimonio histórico entran dentro del concepto “defensa frente a la expoliación” y, por tanto, de la competencia exclusiva del Estado (FJ 4).

Ahora bien, habiendo sentado esta premisa, la Sentencia (FJ 2) comienza dando por bueno, a efectos de delimitación competencial (como ciertamente hiciera ya la STC 17/1991), el amplio concepto de “expoliación”

contenido en el art. 4 de la Ley del Patrimonio Histórico Español (“A los efectos de la presente Ley se entiende por expoliación toda acción u omisión que ponga en peligro de pérdida o destrucción todos o alguno de los valores de los bienes que integran el Patrimonio Histórico Español, o perturbe el cumplimiento de su función social”), para posteriormente incluir todos y cada uno de los preceptos de contraste de la Ley 16/1985 con los de la Ley madrileña impugnada, y con su contenido regulatorio concreto, dentro de las “submaterias” de la materia constitucional “expoliación” y, por lo tanto, de la competencia exclusiva (normativa y en alguna ocasión también ejecutiva) del Estado, declarando en consecuencia la inconstitucionalidad de todos (salvo uno) los preceptos impugnados de la Ley madrileña, por la simple razón en el fondo (aunque se presente de aquella otra manera) de su apartamiento o, mejor dicho, por su (supuesta) disminución de los estándares de protección fijados en los correspondientes preceptos de la Ley estatal, que resulta así de *facto* considerada (como pretendían los recurrentes) como legislación básica en materia de protección del patrimonio histórico, igual que si fuera legislación ambiental.

En efecto, la STC 122/2014 declara inconstitucional (1) la definición de “bienes de interés cultural” (BICs) realizada por la Ley madrileña, a efectos de su declaración y eventual desclasificación (arts. 2.2 y 8.5), por incluir la acotación restrictiva “de valor excepcional”, no presente en su caracterización por parte de la Ley 16/1985 (art. 1.3) (FFJJ 5 y 6).

Por similares razones, declara también inconstitucional (2) la dispensa de autorización de ciertas intervenciones en BICs o sus entornos de protección (art. 19.2 de la Ley madrileña), por no estar prevista en la LPHE (art. 19) y no limitarse a “intervenciones mínimas” (FJ 8); (3) la posibilidad de desplazamiento o remoción de los BIC inmuebles “previa autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico, cuando concurren causas debidamente justificadas” (art. 23.1 de la Ley 3/2013), por regular la cuestión de manera diversa a la LPHE (art. 18) y suplantar la competencia autorizatoria que corresponde en este caso a la Administración General del Estado (FJ 9); (4) la admisión “excepcional” de segregaciones parcelarias en BICs Monumentos y Jardines Históricos “cuando concurren causas debidamente justificadas y previa autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico” (art. 23.2 de la Ley madrileña), por no existir “ningún precepto análogo” en la LPHE (FJ 10); (5) la posibilidad de alterar “alineaciones, rasantes y las características volumétricas definidoras del inmueble” en obras de conservación, restauración o rehabilitación de BICs Monumentos y Jardines Históricos en “casos excepcionales y previa autorización expresa de la Consejería

competente en materia de patrimonio histórico” (art. 24.2 a) de la Ley madrileña), por analogía con la prohibición de dichas alteraciones en Conjuntos Históricos (art. 21.3 LPHE) (FJ 11); (6) la admisión de “publicidad comercial, cables, antenas y conducciones visibles en los Jardines Históricos y en las fachadas y cubiertas de los Monumentos” con autorización de la Consejería competente en materia de patrimonio histórico (art. 24.5 de la Ley 3/2013), por contradecir su prohibición sin fisuras contenida en la LPHE (art. 19.3) (FJ 12).

Y se declara también, por último, inconstitucional (7) el régimen de visitas para los BICs inmuebles, limitado a los de “titularidad pública” y “al menos una vez al mes” (art. 27 de la Ley madrileña), por ser inferior al previsto por la LPHE, con carácter general (también para los de titularidad privada) y de “al menos cuatro días al mes” (art. 13.2) (FJ 14). A estas alturas, la Sentencia ya no se cuida de ocultar lo evidente, afirmando que “la competencia que hemos dicho que tiene la Comunidad de Madrid para regular la visita pública (...) le permitiría establecer un régimen de visita pública *adicional al mínimo* que fija el Estado (...), pero nunca desconocer ese *mínimo*” (las cursivas son nuestras)<sup>33</sup>.

Una Sentencia, en definitiva, esta vez sí, de sentido inequívocamente desfavorable para las competencias autonómicas implicadas, y que sin embargo, curiosamente, no ha merecido ningún Voto particular.

No voy a discutir aquí más en profundidad la bondad o no de la doctrina establecida. Pero sí me gustaría añadir que, de confirmarse la interpretación que hace la STC 122/2014 de la legislación estatal sobre patrimonio histórico en clave de “legislación básica”, ello tal vez traiga como consecuencia imprevista una más frecuente y profunda revisión de un texto legal, como la Ley 16/1985, del Patrimonio Histórico Español, que hasta la fecha no ha sufrido modificaciones sustanciales, con el fin de suavizar o introducir matices en algunas de sus prohibiciones o exigencias. No sólo la Ley madrileña, enjuiciada por esta Sentencia, sino también otras Leyes autonómicas, sin ir más lejos la valenciana, los han venido introduciendo,

33. Se salva, en cambio, la constitucionalidad de la acotación “yacimientos arqueológicos y paleontológicos cuya existencia esté debidamente documentada” (art. 4.2 de la Ley madrileña), por no tener una virtualidad definitoria, sino sólo a efectos de catálogo (FJ 7). Y se somete a interpretación conforme, llevada al fallo (FJ 13), el art. 26.1 de la Ley madrileña, relativo a los “planes especiales de protección” de Conjuntos Históricos y otras categorías de BICs, en el sentido de entender que no dispensa de la obligatoriedad de un planeamiento urbanístico protector (que sería la exigencia derivable del art. 20.1 LPHE), sino que sólo permite (legítimamente) sustituir el plan especial por otro tipo de planes.

y contienen preceptos que, a la luz de la doctrina aquí sentada, resultan ya dudosamente constitucionales<sup>34</sup>.

## 10. VERIFICADORES MEDIOAMBIENTALES (STC 20/2014): EL ANUNCIO DE UNA TEMÁTICA CONSTITUCIONAL DE INTERÉS

El Reglamento (CE) nº 765/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008<sup>35</sup>, estableció un nuevo marco para la “acreditación” de los “organismos de evaluación de la conformidad” de los productos comercializados en el mercado comunitario europeo, que, en lo que aquí importa, incluye la exigencia de que no haya más de un “organismo nacional de acreditación” en cada Estado miembro (arts. 2.11 y 4.1 del Reglamento<sup>36</sup>), lo que se justifica por la importancia de sus funciones, que implican el ejercicio de una “autoridad pública” (cdo. 15 del Preámbulo de la disposición), aunque advirtiendo, también en el Preámbulo, de que “la creación de un organismo nacional de acreditación uniforme debe realizarse sin perjuicio del reparto de funciones en el seno de los Estados miembros” (cdo. 11).

Al año siguiente se aprobó el nuevo y vigente Reglamento sobre el sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS)<sup>37</sup>, que, también en lo que aquí importa, remitía para la “acreditación” de los

- 
34. El art. 38.1 d) de la Ley 4/1998, de 11 de junio, del Patrimonio Cultural Valenciano (en la redacción dada al mismo por la Ley 5/2007, de 9 de febrero) permite la reconstrucción de monumentos en unos términos no previstos por la Ley 16/1985 (art. 39.2), lo que vino a amparar la llevada a cabo en el teatro romano de Sagunto. Y el art. 39.2 de la Ley valenciana (en la redacción dada al mismo por la Ley 5/2007), permite también la modificación de la estructura urbana y arquitectónica de los Conjuntos Históricos en unos términos incompatibles con los de la Ley 16/1985 (art. 21.3), con la finalidad de legitimar actuaciones como las previstas en el barrio del *Cabanyal* de Valencia, pendientes, esta vez, de decisión por parte del Tribunal Constitucional.
35. El Reglamento (CE) nº 765/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos y por el que se deroga el Reglamento (CEE) nº 339/93.
36. Art. 2.11: “«organismo nacional de acreditación»: el único organismo de un Estado miembro con potestad pública para llevar a cabo acreditaciones”; art. 4.1: “Cada Estado miembro designará (como máximo) a un único organismo nacional de acreditación”.
37. Reglamento (CE) nº 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), y por el que se derogan el Reglamento (CE) nº 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión.

“organismos de evaluación de la conformidad” actuantes en este campo, los llamados “verificadores medioambientales”, a las disposiciones del Reglamento (CE) nº 765/2008, esto es, a su acreditación por el único “organismo nacional de acreditación” designado en cada Estado miembro, aunque contemplando, como alternativa a la acreditación, la posibilidad de establecer un sistema de “autorización” de tales verificadores (pudiendo ser, en este caso, también personas físicas) por un “organismo de autorización”, respecto del que no dispone tan claramente la necesidad de que sea único (arts. 2.20, 30 y 31 y 28 del Reglamento (CE) nº 1221/2009).

En este contexto, se aprobó el Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, con el fin de dar cumplimiento a las exigencias del Reglamento comunitario primeramente citado, procediendo a la designación de la “Entidad Nacional de Acreditación (ENAC)” como “organismo nacional de acreditación” a los efectos del mencionado Reglamento, aunque advirtiendo (sólo en el Preámbulo del Real Decreto, no en su parte dispositiva) que tal Entidad habría de ser igualmente la encargada de llevar a cabo la acreditación de los “verificadores medioambientales” a los efectos del Reglamento EMAS (“es preciso tener en cuenta que la obligación de designación de un único organismo nacional de acreditación que impone el artículo 4.1 del Reglamento (CE) núm. 765/2008 se extiende a los verificadores medioambientales, tal y como se desprende del artículo 28.1 del Reglamento núm. 1221/2009”), e invocando como fundamento competencial del mismo (esta vez sí en la parte dispositiva, Disposición final primera) no sólo el art. 149.1.13 CE (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica), sino también el art. 149.1.23 CE (legislación básica en materia de medio ambiente).

Frente a dicho Real Decreto y en relación exclusivamente con su tratamiento de la cuestión de los “verificadores medioambientales”, el Gobierno de la Generalitat de Cataluña planteó conflicto positivo de competencia, al entender vulneradas sus competencias ejecutivas en materia de protección del medio ambiente, invocando la doctrina establecida por la STC 33/2005, de 17 de febrero, que ya declaró inconstitucional la atribución a la Administración General del Estado (en aquel caso con carácter simplemente concurrente o indistinto) de competencia para designar “entidades de acreditación de verificadores medioambientales”, así como la designación a estos efectos de la ENAC, llevadas a cabo, en desarrollo del Reglamento EMAS a la sazón vigente (Reglamento [CEE] núm. 1836/93), por el Real

Decreto 85/1996, de 26 de enero (art. 2 y Disposición adicional segunda)<sup>38</sup>, con el argumento de que la designación de tales entidades constituye una función típicamente ejecutiva y, por lo tanto, de competencia autonómica en el marco de la “protección del medio ambiente”, materia ésta (y no la de “industria”) en la que resulta encuadrable el sistema EMAS de ecoauditoría (FFJJ 5, 10 y 11 de la STC 33/2005).

La Abogada del Estado defendió, sin embargo, la constitucionalidad del Real Decreto controvertido argumentando (al igual que hiciera ya el Gobierno en la contestación al requerimiento de incompetencia) su estricta conexión con el Reglamento (CE) n° 765/2008, sin prejuzgar la opción por un sistema de “acreditación” o de “autorización” en relación con los “verificadores medioambientales”, que habría de tomar la norma reglamentaria de desarrollo del nuevo Reglamento EMAS, y restando trascendencia a los posibles excesos verbales cometidos tanto en el Preámbulo de la disposición como en la Disposición delimitadora de los títulos competenciales relevantes.

La STC 20/2014, de 10 de febrero, que resuelve el indicado conflicto, da sustancialmente la razón a la Abogada del Estado, desestimando en lo esencial el conflicto (aunque curiosamente no utilice esta palabra en el fallo, que se formula en términos de interpretación conforme) por entender, al igual que aquella, que el Real Decreto impugnado no resulta de aplicación a la acreditación de verificadores medioambientales, única cuestión debatida, ni, por lo tanto, puede invadir las competencias ejecutivas en materia ambiental de la Generalitat catalana [FJ 3 b)]. Resta, a este respecto, valor normativo a la controvertida afirmación del Preámbulo de la disposición [“lo que expone sobre esta cuestión el preámbulo, al carecer del valor prescriptivo propio de las normas jurídicas, no tiene virtualidad suficiente para alterar la conclusión de que la norma impugnada no regula, en realidad, el objeto de esta controversia competencial”, FJ 3 d)]. Pero no, en cambio, lógicamente, a la delimitación de los títulos competenciales contenida en la Disposición final primera, que (ésta sí) se declara inconstitucional “en la medida en que invoca indebidamente el art. 149.1.23 CE como título competencial que habilita al Estado para su aprobación” [FJ 3 c)].

Por lo demás, la Sentencia contiene una admonición a mi juicio no del todo justificada a las partes, en el sentido de que debieran haber resuelto

---

38. Real Decreto 85/1996, de 26 de enero, por el que se establece normas para la aplicación del Reglamento (CEE) 1836/93, del consejo, de 29 de junio, por el que se permite que las empresas del sector industrial se adhieran con carácter voluntario a un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales.

extraprocesalmente sus discrepancias a la simple luz de la doctrina establecida por la STC 33/2005 (“El objeto de este conflicto de competencia es sustancialmente idéntico al que fue resuelto mediante la STC 33/2005, de 17 de febrero. Hasta tal punto es así, que hubiera resultado plausible que las partes hubieran resuelto sus discrepancias, de acentuada índole interpretativa, en la fase previa a la interposición del conflicto”, STC 20/2014, FJ 2).

Que el caso no es exactamente el mismo, porque no lo es la normativa comunitaria de referencia, lo viene a reconocer la propia Sentencia al dar cuenta de la posterior aprobación de la nueva normativa estatal de desarrollo del Reglamento EMAS de 2009, el Real Decreto 239/2013, de 5 de abril<sup>39</sup>, que, en lo que aquí importa, y como se anticipaba en el Preámbulo del Real Decreto recurrido, opta por un sistema de “acreditación” de los “verificadores medioambientales” bajo responsabilidad de la ENAC (art. 11.1), invocando como fundamento competencial de esta decisión el art. 149.1.13, en conjunción con el art. 149.1.23 CE (Disposición final tercera)<sup>40</sup>, frente al que lógicamente la Generalitat de Cataluña ya ha promovido un nuevo conflicto positivo de competencia<sup>41</sup>, pero que de momento había de quedar fuera de examen [“sin que, evidentemente, proceda en esta resolución anticipar juicio alguno sobre la (citada disposición estatal)”, STC 20/2014, FJ 3 b)].

Queda aplazada, pues, para la Sentencia que resuelva este nuevo conflicto la decisión de una cuestión sin duda de enorme interés. Siempre se ha partido de la neutralidad del Derecho comunitario europeo en cuestiones atinentes al reparto interno de competencias, y por ello la jurisprudencia constitucional ha podido sentar como principio para la resolución de controversias competenciales que la ejecución del Derecho comunitario no permite alterar en lo más mínimo el sistema constitucional y estatutario de distribución competencial. El ejemplo de la “acreditación” de los organismos de evaluación de la conformidad y, en concreto, de los “verificadores

39. Real Decreto 239/2013, de 5 de abril, por el que se establecen las normas para la aplicación del Reglamento (CE) n° 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS).

40. El Preámbulo del Real Decreto 239/2013 no tiene empacho en afirmar, frente a lo decidido por la Sentencia, que “Estos verificadores están ya previstos en el Real Decreto 1715/2010, de 17 de diciembre, que ha designado a la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC) como único organismo nacional de acreditación en aplicación del Reglamento (CE) n° 765/2008 de acreditación”.

41. Conflicto positivo de competencia núm. 4911-2013 (BOE núm. 262, de 1 de noviembre de 2013).

medioambientales” constituye, sin embargo, a este respecto, un caso límite, porque la exigencia comunitaria de designar un único “organismo nacional de acreditación” no puede entenderse, a mi juicio, como enteramente “neutral” en el plano competencial interno. El Tribunal Constitucional habrá de hilar fino en la resolución de este entuerto. Tampoco nosotros vamos a apurar aquí el desarrollo de esta sugerente cuestión, bastando con dejarla apuntada.

## 11. MISCELÁNEA

### 11.1. TRIBUTOS ECOLÓGICOS (STC 110/2014)

Junto a la STC 183/2014, relativa, entre otras cosas, al “impuesto (estatal) sobre el valor de la producción de la energía eléctrica”, de la que ya dimos cuenta en un apartado anterior<sup>42</sup>, hubo en el año 2014 otra Sentencia sobre tributación ambiental, referente al mismo tipo de impuesto, pero en la que se planteaba una problemática constitucional específicamente foral.

En efecto, simultáneamente a la introducción del referido “impuesto (estatal) sobre el valor de la producción de la energía eléctrica”, por medio de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, la Comunidad Foral de Navarra creó un impuesto de la misma índole y denominación por medio de la Ley Foral 24/2012, de 26 de diciembre, reguladora del impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, frente a la que el Presidente del Gobierno interpuso recurso de inconstitucionalidad, resuelto (y estimado) por la STC 110/2014, de 26 de junio.

No había en este caso duda alguna acerca de la exacta coincidencia del hecho imponible de los dos impuestos, por lo que la única cuestión controvertida (específica, como decíamos, del régimen foral en materia tributaria) era si el mencionado impuesto (navarro) formaba parte de los “tributos convenidos”, en cuyo caso sería legítima la sustitución del impuesto estatal, o de los “tributos propios”, en cuyo caso, y de acuerdo con doctrina sentada en una Sentencia anterior (la STC 208/2012, de 14 de noviembre<sup>43</sup>), resultarían “plenamente aplicables los límites contenidos en los arts. 6 y 9 LOFCA” (STC 110/2014, FJ 3 *in fine*), lo que abocaría necesariamente a su inconstitucionalidad por “recaer sobre hechos imponderables gravados por el Estado” (art. 6.2 LOFCA).

42. *Vid., supra*, apartado 4.

43. En relación con la Ley Foral 23/2001, de 27 de noviembre, para la creación de un impuesto sobre grandes establecimientos comerciales.

Esta última es la naturaleza que la Sentencia adjudica al referido impuesto, por ser “patente que el vigente convenio económico no contempla de forma específica o expresa el tributo en cuestión, pues se trata de un tributo de nueva creación” (FJ 6), por lo que estima el recurso.

## 11.2. SUBVENCIONES (SSTC 33 Y 144/2014)

Dos Sentencias de este periodo se pronuncian sobre el trillado asunto del reparto de competencias en materia de subvenciones de temática ambiental.

La primera, la STC 33/2014, de 27 de febrero, resuelve un viejo recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Generalitat de Cataluña frente a la Ley 61/2003, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2004, que contemplaba, entre otras partidas también impugnadas, una determinada dotación económica a favor del Instituto para la Diversificación y Ahorro de Energía para ayudas a la incentivación, desarrollo y actuaciones del plan de fomento de las energías renovables y eficiencia energética. Encuadrada competencialmente tal línea de ayudas, por ser su finalidad principal, en la materia “régimen energético”, en la que la Constitución sólo reserva al Estado las “bases” (art. 149.1.25 CE), y no habiéndose justificado suficientemente la necesidad de una gestión centralizada de los fondos controvertidos, la Sentencia (FFJJ 8 y 9) concluye la existencia de una invasión competencial, pero, como es habitual en esos casos, con efectos puramente declarativos, pues “los preceptos impugnados ya han agotado sus efectos, habiendo sido destinados los fondos al fin para el que fueron presupuestados y sin que proceda afectar a situaciones jurídicas consolidadas”.

La segunda, la STC 144/2014, de 22 de septiembre, se refiere al ya crónico asunto de las subvenciones otorgadas por el Ministerio con competencias en materia de medio ambiente a asociaciones ecologistas para la financiación de sus actividades, sobre el que versaban ya otras Sentencias comentadas en ediciones anteriores del Observatorio (SSTC 38/2012, 113/2013 y 163/2013).

El promotor del conflicto positivo de competencia era en este caso el Gobierno de la Generalitat de Cataluña, y lo impugnado las Ordenes ARM/2876/2008, de 2 de octubre, de establecimiento de las bases reguladoras<sup>44</sup>,

44. Orden ARM/2876/2008, de 2 de octubre, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones a asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones adscritas al protectorado del Ministerio para la realización de actividades relativas a los programas que se desarrollen en realización con la defensa del medio natural y la biodiversidad, la utilización

y ARM/3020/2008, de 22 de octubre, de convocatoria de dichas ayudas para el ejercicio 2008<sup>45</sup>.

Y la respuesta del Tribunal, la de siempre: encuadrado este tipo de subvenciones en la materia “protección del medio ambiente”, y no estando suficientemente justificada la centralización de su gestión, se estima el conflicto, con los meros efectos declarativos ya conocidos, porque “la necesidad siempre presente de procurar conservar la eficacia jurídica de aquellos actos cuya lesión puede afectar a legítimos derechos de terceros generados en su día por la presunción de legalidad de los mismos, conduce, en este caso (...) a que la declaración de infracción competencial no implique la de aquellas resoluciones que han concedido o denegado las ayudas cuestionadas ya dictadas y notificadas” (STC 144/2014, FJ 7).

En la edición del Observatorio del año pasado ya indiqué que, en mi opinión, este tipo de fallos alienta la “rebeldía” frente a una jurisprudencia que, o bien se matiza (lo que probablemente sería deseable), o se refuerza con otro tipo de pronunciamiento más disuasorio.

### 11.3. AZNALCÓLLAR (AATC 155 Y 156/2014)

El famoso caso de las minas de Aznalcóllar tuvo un paso fugaz por la sede constitucional durante el año 2014, a raíz de la decisión del Gobierno andaluz de promover el reinicio de la explotación, canalizada a través del Decreto-ley 9/2013, de 17 de diciembre, por el que se articulan los procedimientos necesarios para la reapertura de la mina de Aznalcóllar, en el cual, y entre otras cosas, se declaraba la “reserva a favor de la Comunidad Autónoma de Andalucía de la actividad extractiva en el área denominada Complejo minero de Aznalcóllar (Sevilla)”, y de la Resolución de 13 de enero de 2014, de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Junta de Andalucía, por la que se convoca concurso público para la adjudicación de las actividades extractivas de explotación de los recursos minerales existentes en la reserva minera de Aznalcóllar en la provincia de Sevilla.

---

sostenible de los recursos naturales y la prevención de la contaminación y del cambio climático.

45. Orden ARM/3020/2008, de 22 de octubre, por la que se convoca la concesión de subvenciones a asociaciones declaradas de utilidad pública y fundaciones adscritas al protectorado del Ministerio, para la realización de actividades relativas a los programas que se desarrollen en relación con la defensa del medio natural y la biodiversidad, la utilización sostenible de los recursos naturales y la prevención de la contaminación y el cambio climático.

El 17 de marzo de 2014 el Gobierno interpuso recurso de inconstitucionalidad frente al Decreto-ley y planteó conflicto positivo de competencia en relación con la Resolución (con invocación en ambos casos el art. 161.2 CE), discutiendo la reserva establecida a favor de la Comunidad Autónoma por posible vulneración de las competencias estatales sobre las “bases del régimen minero y energético” (art. 149.1.25 CE)<sup>46</sup>.

Sin tiempo siquiera para la admisión a trámite de los indicados recurso y conflicto, se llegó a una solución extrajudicial de la controversia, formalizada a través de una serie de disposiciones y actos de ambas partes<sup>47</sup>, que motivaron el desistimiento por parte del Gobierno de ambos procesos, admitido por AATC 155 y 156/2014, de 27 de mayo, respectivamente.

---

46. Los arts. 7 y ss. de la Ley de Minas (Ley 22/1973, de 21 de julio) sólo prevén las reservas a favor del Estado.

47. Por parte del Estado: la Resolución de 24 de marzo de 2014, de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se publica la inscripción de propuesta de reserva definitiva a favor del Estado para todos los recursos de la sección C), denominada “Aznalcóllar” comprendida en la provincia de Sevilla, posteriormente cancelada por Resolución de 18 de junio de 2014; y el Real Decreto-ley 6/2014, de 11 de abril, por el que se regula el otorgamiento de la explotación de los recursos mineros de la zona denominada “Aznalcóllar”. Y por parte andaluza: el Decreto-ley 4/2014, de 11 de abril, por el que se adoptan las medidas urgentes necesarias en relación con el procedimiento de reapertura de la mina de Aznalcóllar y se complementan las disposiciones recogidas a tal fin en el Decreto-ley 9/2013, de 17 de diciembre.

