

## Responsabilidad ambiental: el sistema cumple diez años

JAVIER GARCÍA AMEZ

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN: LA CONSOLIDACIÓN DE LA PREVENCIÓN DE DAÑOS. 2. EL ALIGERAMIENTO DE CARGAS ECONÓMICAS: LA REDUCCIÓN DE ACTIVIDADES SUJETAS A GARANTÍA FINANCIERA OBLIGATORIA. a) La garantía financiera obligatoria: una moratoria en su exigencia. b) La consolidación de la reducción de las actividades sujetas a la constitución de la garantía. c) Modificación de la fijación de la garantía. d) Reducción y simplificación de trámites. 3. INCIDENCIA DE LAS NUEVAS LEYES DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y DE RÉGIMEN JURÍDICO DEL SECTOR PÚBLICO. 4. OTRAS REFORMAS SIGNIFICATIVAS. 5. APLICACIÓN JURISPRUDENCIAL.

RESUMEN: El año 2015 ha supuesto la consolidación del sistema de responsabilidad ambiental en España y en Europa, consiguiéndose uno de los fines perseguidos por el mismo: la prevención de daños. A consecuencia de ello el legislador ha querido aligerar las cargas financieras y simplificar los trámites para los operadores.

ABSTRACT: At year 2015 European and Spanish Environmental Liability System has been consolidated. One of the most important scopes of this system has been obtained: harm prevention. For this reason Public Powers have eliminated financial obligations to operators and they have made a faster administrative procedure.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidad Ambiental, Operadores, Garantía Financiera, Procedimiento Administrativo, Aplicación judicial

KEY WORDS: Environmental Liability, Operators, Financial Security, Administrative Procedure, Judicial development

## **1. INTRODUCCIÓN: LA CONSOLIDACIÓN DE LA PREVENCIÓN DE DAÑOS**

Transcurridos más de diez años desde la aprobación de la Directiva 2004/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril sobre Responsabilidad Medioambiental en relación con la Prevención y Reparación de Daños Ambientales, y siete tras la entrada en vigor de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Ambiental, se puede afirmar que la finalidad pretendida por el legislador se ha cumplido parcialmente, la prevención de daños, en la medida en que durante este periodo no se han producido grandes catástrofes ambientales, a las cuales tristemente nos habíamos acostumbrado, y también se han reducido los daños de menor cuantía al medio ambiente.

Los propios operadores han tomado conciencia de la necesidad, cada vez más imperiosa, de tener que adoptar medidas preventivas en sus actividades, que contribuyan a evitar la causación del daño al medio ambiente y por tanto proteger y preservar el mismo en unas condiciones óptimas de cara al futuro. La idea del desarrollo sostenible se ha implantado definitivamente en los operadores, para lo cual el sistema de responsabilidad ambiental ideado por el legislador europeo, e importado de los Estados Unidos (país en el cual, por cierto, no ha tenido tanto éxito como en el viejo continente), ha jugado un importante papel.

Este éxito parcial se debe a la aptitud de los operadores, que voluntariamente han asumido como un compromiso propio, la protección del medio ambiente y el invertir en la prevención de daños, de cara a mejorar su imagen social, impulsando no tanto la eficacia de un sistema de responsabilidad ambiental, sino mediante instrumentos de responsabilidad social que mejoren su imagen empresarial, para lo cual ha sido de gran ayuda y apoyo la implantación en las empresas de sistemas de gestión ambiental basados fundamentalmente en un modelo ISO 14001, bien de manera voluntaria, o bien forzosamente a través de la necesidad una solvencia técnica en la contratación administrativa o de dar cumplimiento a

clausulas sociales previstas en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o de prescripciones técnicas.

Todo esto, no quiere decir que el sistema de responsabilidad ambiental no ha sido determinante para la prevención, ya que el mismo también ha coadyuvado, aunque de manera indirecta mediante la eliminación de la necesidad de constituir una garantía financiera obligatoria para la amplia mayoría de las actividades recogidas en el anexo III de la Ley de Responsabilidad Ambiental, tal y como hemos de ver, potenciando de este modo la necesidad de que los operadores inviertan en prevención sino quieren hacer frente a los costes que implica la reparación del daño.

No obstante, y con los datos obrantes hasta ahora, junto con la escasez de supuestos de aplicación efectiva de la Ley de Responsabilidad Ambiental, no podemos hacer una valoración completa de su aplicación (de ahí que anteriormente calificásemos de éxito parcial la implantación del modelo de responsabilidad), ya que la otra finalidad perseguida por el legislador, la reparación, no se ha podido valorar aún. Los casos en los cuales se ha pretendido utilizar la Ley de Responsabilidad Ambiental, la misma ha sido descartada, debido al ámbito temporal de aplicación de la misma, puesto que los daños que se han querido reparar en estos casos, habían sido causados con anterioridad al 30 de abril de 2007, fecha de entrada en vigor de la Directiva de Responsabilidad Ambiental, y por tanto no cabe dar lugar a la aplicación de la misma para la reparación de daños, tal y como han declarado las sentencias de 9 de marzo de 2010, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea -Asunto C-378/08, *Raffinerie Méditerranée (ERG) SpA et al.* y asuntos acumulados C-379/08 y C-380/08, *Raffinerie Méditerranée (ERG) SpA et al.*-

## **2. EL ALIGERAMIENTO DE CARGAS ECONÓMICAS: LA REDUCCIÓN DE ACTIVIDADES SUJETAS A GARANTÍA FINANCIERA OBLIGATORIA**

### **a) LA GARANTÍA FINANCIERA OBLIGATORIA: UNA MORATORIA EN SU EXIGENCIA**

Uno de los principales pilares sobre los cuales se asentaba la Ley de Responsabilidad Ambiental consistía en el aseguramiento de que, una vez causado un daño o una amenaza del mismo, se tenía la certeza de que existían recursos económicos suficientes para hacer frente a la reparación o prevención del daño. Por este motivo, el legislador español introdujo la

necesidad de que todo operador de cualquiera de las actividades recogidas en el anexo III de la Ley de Responsabilidad Ambiental constituyese una garantía financiera, tal y como recogía la redacción inicial del artículo 24, mientras para el resto de operadores, su constitución tendría carácter voluntario.

Esta obligación, o carga para el operador, no era operativa en tanto y cuando no se aprobase una Orden Ministerial que viniese a precisar la fecha a partir de la cual era exigible esta garantía, por lo que la eficacia de este artículo 24 quedaba en suspenso hasta la aprobación de la citada Orden, tal y como prevé la disposición final cuarta de la Ley de Responsabilidad Medioambiental. Es por ello por lo que se aprueba la Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, por la que se establece el orden de prioridad y el calendario para la aprobación de las órdenes ministeriales a partir de las cuales será exigible la constitución de la garantía financiera, que fijaba el calendario que debería seguirse para aprobar las mismas según el nivel de riesgo de la actividad, habiéndose incumplido todos los plazos que se habían señalado en la citada norma, de ahí que en el año 2015 se ha procedido a la ampliación de los mismos a través del Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Responsabilidad Medioambiental.

De este modo, el 9 de abril de 2015, se somete al trámite de información pública la Orden Ministerial que vendría a fijar las fechas a partir de las cuales los operadores de actividades consideradas de alto riesgo, vendrían obligados a llevar a cabo las evaluaciones de riesgo que determinarían la cuantía de la garantía financiera que necesariamente deberían constituir para poder llevar a cabo su actividad. No obstante, y una vez finalizado el trámite de audiencia pública, el proyecto no llegó a ser aprobado definitivamente.

A día de hoy sigue sin ser obligatoria esta garantía financiera, en tanto y cuando no se proceda a la aprobación de la Orden Ministerial que la empieza a exigir, y que deberá hacerse en las siguientes fechas, según dispone el Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Responsabilidad Medioambiental:

- Para las actividades que conforme al anexo de la Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, han sido clasificadas con un nivel de prioridad 1 y 2, la Orden Ministerial ya debería haberse aprobado a día de hoy, si bien, tal y como reconoce el apartado VI de la exposición de motivos de este Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, no se ha procedido a la aprobación por las constantes

reformas normativas que se han llevado a cabo, en particular de la Ley de Responsabilidad Ambiental, y que hacen aconsejable un retraso en la exigencia de esta garantía financiera, aunque no anuncia plazo ni fecha alguna previsible.

- Para las actividades que conforme al anexo de la Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, han sido clasificadas con un nivel de prioridad 3, la Orden Ministerial que prevea la entrada en vigor de su obligatoriedad, se aprobará entre el 22 de junio de 2016 y el 22 de junio de 2019.

#### **b) LA CONSOLIDACIÓN DE LA REDUCCIÓN DE LAS ACTIVIDADES SUJETAS A LA CONSTITUCIÓN DE LA GARANTÍA**

Una de las particularidades que caracteriza al sistema de responsabilidad por daños establecido en la Ley de Responsabilidad Ambiental es que el mismo está edificado en un modelo de lista cerrada, de manera que los operadores que están sujetos a la misma aparecen recogidos en el anexo III de la norma, pero no todos ellos van a estar sujetos al deber de constitución de esta garantía. De este modo, todos los operadores listados en el anexo III estarán sujetos al deber de constitución de esta garantía financiera, salvo los operadores recogidos en el artículo 28, a saber:

- Los operadores de aquellas actividades susceptibles de ocasionar daños cuya reparación se evalúe por una cantidad inferior a 300.000 euros.

- Los operadores de actividades susceptibles de ocasionar daños cuya reparación se evalúe por una cantidad comprendida entre 300.000 y 2.000.000 de euros que acrediten mediante la presentación de certificados expedidos por organismos independientes, que están adheridos con carácter permanente y continuado, bien al sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), bien al sistema de gestión medioambiental UNE- EN ISO 14001 vigente.

- La utilización de los productos fitosanitarios y biocidas a los que se refiere el apartado 8.c) y d) del anexo III, con fines agropecuarios y forestales, quedando por tanto exentos de efectuar la comunicación prevista en el artículo 24. 3 de la Ley de Responsabilidad Medioambiental.

Junto a estas actividades el legislador, por medio del artículo 32 del Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de junio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de las actividades empresariales e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, vino a introducir un apartado d) a este artículo 28 de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, y van a quedar exentos de este deber los operadores de las actividades que se establezcan reglamentariamente, por lo que el Gobierno era el encargado de precisar y justificar qué actividades estarían sujetas o no a este deber. No obstante, mediante la Ley 11/2014, de 3 de julio, de 3 de julio, por la que se modifica la Ley de Responsabilidad Ambiental, añade una obligación para el Gobierno de cara a eximir a los operadores de este deber de garantía financiera, ya que para ello deberá atender al escaso potencial de generar daños medioambientales y bajo nivel de accidentalidad de la actividad.

A través de esta deslegalización se faculta al Gobierno para que pueda eximir a determinados operadores, cuya actividad no ha causado daños ambientales significativos, y por tanto presentan un bajo nivel de siniestralidad, puedan quedar exentos de contar con una garantía financiera, reduciéndose con ello las cargas financieras de la actividad pero incentivando a su vez la autoresponsabilidad de los operadores en aras a prevenir la causación de daños ambientales, ya que, como bien reconoce el Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, en el apartado cuarto de su exposición de motivos, las exclusiones que el mismo hace no comprometen los objetivos fundamentales de la normativa de responsabilidad medioambiental – regular las obligaciones de los operadores de prevenir, evitar y reparar los daños que pueda causar-, ya que todos los operadores del anexo III, con independencia de que estén o no obligados a constituir esta garantía financiera, siguen teniendo una responsabilidad objetiva e ilimitada con respecto a los daños ambientales que causen o a la amenaza de los mismos.

El Gobierno ha hecho uso con este Real Decreto de esta facultad de exención, pero no declarando qué actividad va a quedar exenta de garantía, sino precisando qué actividades son las que están obligadas a constituir esta garantía, eximiendo a las restantes de las mismas. Según el artículo 37 del Reglamento de desarrollo de la Ley de Responsabilidad Ambiental, estarán obligados únicamente:

- Los operadores de actividades reguladas en el Real Decreto 1254/1999, de 16 de julio, por el que se aprueban medidas de control

de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas.

- Los operadores de actividades e instalaciones sujetas al ámbito de aplicación de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

- Los operadores que cuenten con instalaciones de residuos mineros clasificadas como de categoría “A” de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 975/2009, de 12 de junio, sobre gestión de los residuos de las industrias extractivas y de protección y rehabilitación del espacio afectado por actividades mineras.

Las restantes actividades que no hemos mencionado quedarán exentas de realizar el análisis de riesgos ambientales, y por tanto de constituir la respectiva garantía financiera obligatoria, sin perjuicio de que deban constituir aquellas otras garantías que la legislación sectorial contempla como obligatorias, las cuales sí deberán constituirse.

Esta exención que se ha realizado, necesariamente deberá de revisarse por parte de la Comisión técnica de prevención y reparación de daños medioambientales, mediante un estudio que actualice la evaluación del potencial de generar daños medioambientales y el nivel de accidentalidad de todas las actividades que están exentas, para evaluar su escaso potencial de generar daños medioambientales y bajo nivel de accidentalidad.

### **c) MODIFICACIÓN DE LA FIJACIÓN DE LA GARANTÍA**

En cuanto a la fijación de esta garantía financiera la Ley de Responsabilidad Medioambiental únicamente obliga en el apartado 3 de este artículo 24 a que, el operador, realice un análisis de riesgos ambientales que determine el riesgo y los potenciales daños que puede llegar a causar la actividad, el cual se realizaría según la metodología que prevé el Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre, de desarrollo parcial de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, en concreto, en los artículos 36 a 38 del mismo.

A través del Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, se viene a introducir un pequeño pero importante cambio: para su fijación únicamente va a ser suficiente con cuantificar y monetarizar el daño medioambiental para un único escenario accidental y

no para todos aquellos escenarios accidentales posibles. A partir de ahora, será suficiente con realizar estas operaciones con respecto al escenario que tenga el índice de daño medioambiental estimado más alto de entre los seleccionados. Un índice que es calculado conforme a la metodología que se recoge en el anexo III del Reglamento de desarrollo de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, -introducido por el apartado dieciséis del artículo único de este Real Decreto 183/2015-, y que se fundamenta en una serie de estimadores de los costes de reparación primaria de los recursos naturales potencialmente afectados, ofreciendo un resultado semicuantitativo que en ningún caso podrá interpretarse como el valor real del daño asociado a cada escenario.

También se introduce con esta norma la necesidad de que, los análisis de riesgos, tengan en cuenta en qué medida los sistemas de prevención y gestión de riesgos adoptados por el operador, de manera permanente y continuada, reducen el potencial daño medioambiental que pueda derivarse de la actividad. Con anterioridad a esta reforma la obligación de tener en cuenta la posibilidad de reducción del daño por parte de estos sistemas de prevención y gestión de riesgos, únicamente se tenía en cuenta a la hora de llevar a cabo el análisis inicial, mientras que ahora se impone la necesidad de realizarlos de manera permanente.

Como última novedad con respecto a la fijación de la garantía financiera, cabe destacar la modificación que se ha llevado a cabo del artículo 36 del Reglamento de desarrollo de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, que contempla la posibilidad de que, el cálculo de la cuantía de la garantía financiera obligatoria para sectores o subsectores de actividad o para pequeñas y medianas empresas que, por su alto grado de homogeneidad permitan la estandarización de sus riesgos medioambientales, por ser éstos limitados, identificables y conocidos, pueda ser realizado tomando como referencia las tablas de baremos que se elaboren por parte de los propios operadores. Desde este momento se establece la necesidad de que exista un informe favorable de la Comisión técnica de prevención y reparación de daños medioambientales previo a su aprobación. Además, se impone una obligación de transparencia de los mismos, de modo que el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente ha de dar publicidad en su sede electrónica de las tablas de baremos informadas favorablemente por parte de la Comisión técnica de prevención y reparación de daños medioambientales.

El legislador, consciente de que algunos operadores, con anterioridad a la aprobación del Real Decreto 183/2015, ya han realizado su análisis de riesgos medioambientales basándose en la metodología definida en la redacción original del artículo 33 del Reglamento de desarrollo de la Ley

de Responsabilidad Medioambiental. En estos casos podrán utilizarlo para constituir la garantía financiera obligatoria -cuando ésta entre en vigor-, siempre que dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigor del Real Decreto 183/2015, estos operadores constituyan una garantía financiera voluntaria basada en la misma, y presenten ante la autoridad competente una declaración responsable de haber constituido dicha garantía financiera. Esta norma, según su disposición final segunda, entró en vigor a los veinte días de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, la cual se llevó a cabo el 7 de abril de 2015.

No obstante lo dicho anteriormente, cabe advertir que la realización de los análisis de riesgos ambientales, obligatorios y necesarios para fijar la garantía financiera obligatoria, únicamente serán exigibles al operador en la fecha a partir de la cual sea exigible la constitución de la garantía financiera obligatoria que se fijará, para cada sector de actividad, mediante las órdenes ministeriales a las que se refiere la disposición final cuarta de la Ley de Responsabilidad Medioambiental.

#### **d) REDUCCIÓN Y SIMPLIFICACIÓN DE TRÁMITES**

El Real Decreto 183/2015 ha venido a introducir pequeñas, pero importantes, modificaciones en la tramitación de la garantía financiera, con la finalidad de aligerar cargas al operador, y por tanto liberarle de la realización de determinados trámites, pero sin dejar de lado el objetivo claro que el objetivo último que se pretende con esta evaluación de riesgos es determinar la significatividad del daño en cada recurso natural, y también teniendo en cuenta que la finalidad última de la reforma, tal y como ya hemos advertido, pasa por reducir las cargas administrativas a los operadores y simplificar los procedimientos administrativos.

El artículo único de este Real Decreto 183/2015 modifica el artículo 33.4 del Reglamento de desarrollo de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, suprimiendo la necesidad de que un organismo acreditado verificase el análisis de riesgos medioambientales previamente efectuado por el operador. Será suficiente que el operador presente una declaración responsable de haber realizado este análisis. Una declaración que deberá presentarse según el modelo previsto en el anexo IV del Reglamento de desarrollo de la Ley de Responsabilidad Medioambiental. Se elimina de este modo todo control previo de la realización del análisis de riesgos ambientales por parte del operador, que por tanto ve simplificado el procedimiento para constituir la garantía financiera obligatoria, limitándose su papel a la presentación de esta declaración responsable. No obstante, el legislador, en aras a garantizar un correcto uso de la declaración responsable, permite a la autoridad competente establecer los sistemas de

control que permitan el cumplimiento de las obligaciones de constitución por el operador, y constatar con ello la vigencia o no de las garantías financieras, permitiendo que se pueda requerir a los propios operadores -o a las entidades financieras que los avalan o aseguran-, que proporcionen cuanta información sea necesaria y precisa para constatar el cumplimiento de esta obligación de constitución de una garantía financiera.

### **3. INCIDENCIA DE LAS NUEVAS LEYES DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS Y DE RÉGIMEN JURÍDICO DEL SECTOR PÚBLICO**

El año 2015 ha finalizado con la aprobación de dos normas que están llamadas a ser dos los principales soportes sobre los que se asienta el Derecho Administrativo español: La Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Pública. Estas normas han venido a significar no sólo un cambio fundamental en el marco normativo del procedimiento administrativo, sino también una reforma indirecta de la responsabilidad medioambiental, en la medida en que el procedimiento de exigencia de la misma es un procedimiento administrativo, sometido por tanto a la normativa rectora del mismo, aunque con las especialidades previstas en los artículos 41 a 49 de la Ley de Responsabilidad Medioambiental. Ambas Leyes han sido publicadas en el Boletín Oficial del Estado de fecha 2 de octubre de 2015, contemplándose una *vacatio legis* de un año, a contar desde su publicación, de modo que la entrada en vigor se hará efectiva el 2 de octubre de 2016, fecha que trae consigo la derogación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

No es objeto del presente trabajo un estudio pormenorizado de los cambios que se han introducido a través de ambas normas, sino que nos limitaremos a citar las novedades que presentan ambas normas, y que guarden relación con el procedimiento de exigencia de responsabilidad, para lo cual analizaremos las fases del mismo, destacando que pocas son las novedades introducidas en el mismo.

Con respecto a la iniciación del procedimiento, no ha de olvidarse que la Ley de Responsabilidad Medioambiental tiene sus especialidades en esta materia, como es la legitimación colectiva. Subsidiariamente rigen las reglas generales que, a partir del 2 de octubre de 2016, recoge la Ley

39/2015, de Procedimiento Administrativo Común relativas a la iniciación del procedimiento, en su título IV, capítulo II, que sí presenta alguna mejora sustancial con su antecesora, la Ley 30/1992. Cabe destacar una regulación de la denuncia administrativa, en concreto en el artículo 62 de la nueva Ley de Procedimiento, el cual resulta de aplicación para el campo de la responsabilidad medioambiental como una de las formas de iniciación del procedimiento, y cuyo marco normativo no estaba muy claro, al tener que acudir a la normativa rectora del procedimiento administrativo sancionador –hoy incorporada en el cuerpo de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común-, y por tanto con la problemática que de ello se deriva.

Así, de este artículo 62 cabe señalar la necesidad de que el denunciante se identifique, eliminándose toda posibilidad de presentar denuncias anónimas, ya que la norma obliga, en cuanto al contenido, a que ésta exprese no sólo un relato de los hechos, sino que también conste en la misma la identidad de la persona. Presentada la denuncia, en el campo ambiental, al verse afectados bienes cuya titularidad –en su amplia mayoría-, es pública, el apartado 3 de este artículo 62 exige en todo momento una motivación del rechazo de la denuncia, siempre que de la no iniciación del procedimiento se derive un perjuicio patrimonial para la Administración.

En cuanto a la instrucción del procedimiento no se introducen mejoras con respecto a la regulación anterior, al igual que sucede con la resolución del mismo. No obstante, en esta última fase, cabe destacar la introducción, en el artículo 87, de la posibilidad de que la Administración pueda llevar a cabo lo que se denominan “actividades complementarias”, de manera que antes de dictar una resolución, mediante un acuerdo motivado, el órgano administrativo que va a resolver podrá decidir la realización de las actuaciones complementarias indispensables para resolver el procedimiento -Ejemplo, solicitud de una nueva prueba pericial puesto que han aparecido nuevos estudios, o por haberse descubierto nuevos documentos, etcétera-. En estos casos se dictará resolución en la que se acuerde el llevar a cabo estas actuaciones complementarias, y se notificará a los interesados en el procedimiento, para que en un plazo de siete días puedan formular aquellas alegaciones que estimen oportunas, tras lo cual se llevará a cabo la práctica de estas actuaciones en un plazo no superior a quince días, durante el cual el plazo para resolver el procedimiento quedará en suspenso.

Una de las novedades procedimentales introducidas por medio de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común, es la posibilidad de

que se acuerde la tramitación simplificada del procedimiento, tal y como expresamente recoge el artículo 96. Pensada y establecida históricamente para los procedimientos de responsabilidad patrimonial de la Administración, regulados en el Real Decreto 429/1992, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial - derogado a partir del 2 de octubre de 2016, en virtud de la disposición derogatoria única de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común -, los términos en los cuales se regula el mismo en el artículo 96 de la nueva Ley de Procedimiento hacen que pueda resultar de aplicación no sólo para el procedimiento de responsabilidad patrimonial, sino también para cualquier procedimiento administrativo. Para ello, será necesario que existan razones de interés público o una falta de complejidad en del procedimiento, que aconsejen y justifiquen la simplificación del procedimiento, que será acordada de oficio o a solicitud del interesado por el órgano instructor, y notificada a los interesados, los cuales se podrán oponer de manera expresa a la misma, en cuyo caso se seguirá una tramitación ordinaria.

En el ámbito de la responsabilidad ambiental esta posibilidad de tramitación simplificada del procedimiento resultará de escasa aplicación, dado que nos encontramos ante un procedimiento administrativo complejo, sobre todo en la fase probatoria, y por tanto será difícil justificar el recurso a la tramitación simplificada, que quedará relegada para aquellos casos en los cuales se acude a la terminación convencional del procedimiento, y por tanto se procederá a tramitar con mayor rapidez el procedimiento en aras a dictar la resolución de terminación del mismo, y en la que se incorpore el Convenio acordado entre el operador y la Administración, según dispone el artículo 46 de la Ley de Responsabilidad Ambiental,

En cuanto a la tramitación de este procedimiento simplificado, según el apartado 6 de este artículo 96, salvo que reste menos para su tramitación ordinaria, los procedimientos administrativos tramitados de manera simplificada deberán ser resueltos en treinta días, a contar desde el siguiente al que se notifique al interesado el acuerdo de tramitación simplificada del procedimiento. Con respecto a los trámites, para el caso de la responsabilidad medioambiental, en primer lugar, está el inicio del procedimiento de oficio o a solicitud del interesado, al que seguirá, si procede, una subsanación de la solicitud presentada. A continuación se dará un trámite de alegaciones formuladas al inicio del procedimiento durante el plazo de cinco días, para pasar al trámite de audiencia, que únicamente será necesaria cuando la resolución vaya a ser desfavorable

para el interesado, que es lo que sucede en el caso de la responsabilidad medioambiental. Por último, se dictará resolución del procedimiento.

Otra de las importantes reformas legislativas que se han dado en el año 2015 ha sido la aprobación de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Esta norma, que a partir de su entrada en vigor será el segundo de los pilares sobre los que se edifica el Derecho Administrativo español, no ha afectado de manera relevante al ámbito de la responsabilidad medioambiental, si bien, merece señalarse su artículo 28.2, que al igual que el artículo 130.2 de la Ley 30/1992, viene a reconocer la compatibilidad de la imposición de una infracción administrativa, con el deber del infractor de reponer la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados. Es decir, reconoce la compatibilidad entre las sanciones administrativas, y las infracciones derivadas de las mismas, con la exigencia del deber de reparación de los daños causados, a saber, la responsabilidad ambiental. Algo que también se prevé en el artículo 6.1 de la Ley de Responsabilidad Medioambiental.

Por último, cabe señalar que estas nuevas Leyes están llamadas a ser la normativa rectora de las indemnizaciones por daños y perjuicios que se causen a particulares en el ámbito ambiental por parte de la Administración Pública, que aparecen excluidas del ámbito de aplicación de la Ley de Responsabilidad Medioambiental. De este modo, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, será la encargada de regular los aspectos sustantivos de la responsabilidad patrimonial, en concreto en su capítulo IV del título preliminar -artículos 32 a 36-, mientras que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas será la encargada de regular el procedimiento que se deberá seguir para obtener este resarcimiento por daños y perjuicios causados por la Administración, sin que se presenten novedades significativas con respecto al actual marco normativo.

#### **4. OTRAS REFORMAS SIGNIFICATIVAS**

El pasado mes de marzo era aprobada una de las reformas penales más significativas de los últimos años. A través de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y con ello se lleva a cabo una modificación sustancial de la normativa penal ambiental, mediante una reforma del artículo 325 del Código Penal, y con ello del delito ambiental.

A los efectos que nos interesan, cabe destacar el importante cambio que ha existido en la configuración del delito ambiental, que con anterioridad a este año 2015 estaba fijada para condenar penalmente los daños puedan perjudicar “gravemente” el equilibrio de los sistemas naturales, de manera que estaba diseñado para los atentados más graves para el medio ambiente.

Con la nueva redacción del artículo 325 del Código Penal, el delito ecológico pasa a tener un nuevo tipo delictivo básico, que consistirá en toda conducta que, contraviniendo lo dispuesto en la legislación ambiental, por sí misma o conjuntamente con otra, cause o pueda causar “daños sustanciales” a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas. En estos casos, el autor del delito será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años.

También se introduce un tipo agravado de delito ambiental, de modo que si las anteriores conductas, por sí mismas o conjuntamente con otras, pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales, al autor se impondrá una pena de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años. Si además se hubiera creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas, se impondrá la pena de prisión en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado.

En ambos casos resulta esencial conocer la valoración del daño y sus efectos. Una valoración que será llevada a cabo siguiendo la metodología prevista en el Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, rigiendo por otra parte, para la reparación del daño ambiental causado, la propia Ley de Responsabilidad Ambiental, tal y como recoge el artículo 6 de la misma.

## **5. APLICACIÓN JURISPRUDENCIAL**

Para finalizar cabe hacer una breve referencia a la aplicación jurisprudencial de la Ley de Responsabilidad Medioambiental durante el pasado año 2015. Decimos breve, en la medida en que al igual que ha venido pasando hasta la fecha no se ha aplicado en todos sus extremos la Ley de Responsabilidad Medioambiental por parte de nuestros jueces y tribunales, en la medida en que los supuestos que han sido enjuiciados se

debían a daños ambientales causados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, y por tanto no estaban recogidos en su ámbito temporal de aplicación.

De las resoluciones judiciales del año 2015, cabe destacar la consolidación del criterio jurisprudencial que el Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2011 -Recurso de Casación número 6062/2010-, por parte de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 178/2015 de 26 febrero y 396/2015, de 6 de mayo, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Murcia 595/2015 de 13 julio y las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha 315/2015 de 13 abril, 359/2015 de 20 abril y 495/2015 de 22 mayo. Recordemos que el Tribunal Supremo en el año 2011 declaró la nulidad, en todo caso, de los arts. 3, 6, 10 y 18 de la Orden del Ministerio de Medio Ambiente 85/2008, por incluir fórmulas de valoración y cuantificación del daño al dominio público hidráulico a efectos indemnizatorios que toman en consideración el importe de las medidas medioambientales correctoras, infringiendo con ello lo dispuesto en el art. 325.1 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico aprobado por Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, en relación con la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

El Tribunal Supremo parte de la base de que el deber de indemnizar constituye una obligación añadida que sólo deviene exigible cuando la reparación o reposición del demanio se advierte imposible o insuficiente, por lo que no resulta correcto introducir o sumar el coste de reparación en la cuantificación del daño indemnizable, pues si así se procede se está valorando dos veces el mismo concepto: primero, en cuanto se exige la reparación/reposición -que implica, por principio, un coste económico-, y segundo, en la medida que el coste de esa reparación se incluye, además, en la determinación del quantum indemnizatorio. Precisamente porque la obligación de reparar los daños causados al medio ambiente y reponer las cosas a su estado debido ya está garantizada por la Ley de Responsabilidad Medioambiental, tiene pleno sentido y coherencia lógica que el art. 325.1, Reglamento del Dominio Público Hidráulico, limite la exigencia de establecimiento de un deber indemnizatorio a aquellos casos en que la reparación o reposición efectuada sea inútil o insuficiente. La Orden Ministerial debió ser coherente con ese marco normativo, limitando su objeto y finalidad a la determinación de las reglas técnicas para la valoración del daño y el consiguiente deber de indemnizar cuando -y sólo cuando- la reparación y reposición del dominio público se ha revelado

inviabile o incompleta, y ello sin incluir en el quantum indemnizatorio el coste de reparación.

Pero también debemos hacer referencia a dos sentencias, que si bien no aplican directamente la Ley de Responsabilidad, si llevan a cabo una interpretación de la misma. En primer lugar, la sentencia 26/2015 de 23 enero, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Madrid. En esta sentencia se discutía si la plantación de árboles dentro del cauce público de la rambla de Carboneras, sin autorización previa que le permita la ocupación de tramos de dicho cauce y con causación de daños al dominio público, constituye un supuesto de daño continuado o no. El tribunal, entiende que aquí si es posible hablar de este año, ya que expone el Tribunal en el fundamento de Derecho quinto de la resolución, la realización de aquellas tareas de plantación de arbóreos es susceptible de la causación de daños continuados en la corriente natural discontinua con desembocadura en la margen izquierda del Río Júcar, entendiéndose en este caso como daño, el cambio adverso y mensurable -ocupación de 1.2 hectáreas del cauce público- de un recurso natural o el perjuicio de un servicio de recursos naturales, tanto si se produce directa como indirectamente, alterándose de este modo el régimen natural del mismo, como recoge la Ley de Responsabilidad Medioambiental.

En la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, 1961/2015 de 15 septiembre, se cuestiona si una persona que ha sido declarada responsable por la comisión de una infracción administrativa en materia de vertidos, y a la que se había impuesto un deber de indemnizar con la cantidad de 380,16 euros, en lugar de imponer este deber de indemnización debería ordenarse mejor restaurar las aguas al estado en el que estaban, tal y como ordena la Ley de Responsabilidad Medioambiental. El Tribunal, declara que este caso no es posible, ya que el recurrente no explica cómo se pretende reponer las aguas al estado anterior al vertido cuando, por el mero efecto de la corriente, las aguas vertidas y no depuradas bajan inmediatamente por el río y a la larga, se mezclan con el resto, reduciendo la calidad media de las mismas, por lo que la indemnización deviene como la única respuesta posible.

En esta última sentencia también se viene a declarar la posibilidad de la ausencia de un representante del ayuntamiento a la hora de realizar la toma de muestras de las aguas contaminadas, ya que en estos casos lo relevante no es la presencia o no de un funcionario en la toma de estas muestras, sino que a lo largo del procedimiento haya quedado plenamente acreditada la realidad y existencia del vertido y su naturaleza contaminante.