



España: Country Report

Lucía Casado*

Introducción

La actividad normativa desarrollada por España en materia de protección del medio ambiente durante el período objeto de análisis se ha realizado fundamentalmente a través de normas reglamentarias. Únicamente ha visto la luz una norma de rango legal, si bien no se trata propiamente de la elaboración de una nueva ley, sino de la modificación de una ya existente. Nos referimos a la Ley 13/2010, de 5 de julio, por la que se modifica la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero. Además de esta Ley, debe destacarse en este ámbito la jurisprudencia recaída recientemente en torno a las asignaciones individuales de derechos de emisión y los propios Planes nacionales de asignación. También se han aprobado en este período algunas normas reglamentarias de interés, de las que se da cuenta en esta crónica.

Novedades en el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero

La modificación de la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero

* Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universitat Rovira i Virgili; Investigadora del Centre d'Estudis de Dret Ambiental de Tarragona (CEDAT). Email: lucia.casado@urv.cat.

El régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en España ha sido objeto de importantes modificaciones, a través de la Ley 13/2010, de 5 de julio, por la que se modifica la Ley 1/2005, de 9 de marzo, para perfeccionar y ampliar el régimen general de comercio de derechos de emisión e incluir la aviación en el mismo. La aprobación de esta Ley era del todo necesaria para adaptar la legislación española al nuevo marco jurídico comunitario en este ámbito. Efectivamente, la aprobación de dos Directivas que revisan la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003 (las Directivas 2008/101/CE, de 19 de noviembre de 2008; y 2009/29/CE, de 23 de abril) exigía la modificación de la Ley 1/2005.

La Ley 13/2010 cuenta con un único artículo que, a través de diversos apartados, va modificando diversos preceptos de la Ley 1/2005, y se completa con una disposición transitoria, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales. Sus disposiciones son de carácter marcadamente ambiental, tanto por su objetivo -contribuir a la reducción de las emisiones de efecto invernadero- como por su origen -los compromisos asumidos con arreglo al Protocolo de Kioto y las directivas comunitarias-. Por ello, buena parte de sus disposiciones se adoptan en el marco del artículo 149.1.23 de la Constitución (así, las relativas a las autorizaciones de emisión, las obligaciones de seguimiento de las emisiones, de remisión de información y verificación), sin perjuicio de que se invoque también el artículo 149.1.13, en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (para las modificaciones del mercado de derechos de derechos de emisión).

Son muchas las novedades que introduce esta Ley, aunque algunas de ellas no entrarán en vigor hasta el 1 de enero de 2012 o el 1 de enero de 2013, de acuerdo con la disposición final segunda. Dado el volumen de modificaciones incorporadas, sólo se destacan algunas de las más importantes. Entre ellas, en primer lugar, la inclusión del sector de la aviación en el régimen de comercio de derechos de emisión, lo que hace necesario introducir las correspondientes actualizaciones, modificaciones y adaptaciones en diferentes preceptos de la Ley 1/2005. Existen, además, otros cambios en cuanto al ámbito de aplicación, habida cuenta que se

incluyen sectores industriales nuevos en el anexo 1 y aparecen gases distintos del CO₂.

En segundo lugar, la Ley introduce algunas novedades en el régimen de autorizaciones de emisión de gases de efectos invernadero, como son la necesidad de revisar las autorizaciones al menos cada cinco años y la integración del plan de seguimiento en la autorización y el establecimiento de obligaciones sobre el uso de sistemas automatizados y formatos de intercambio de datos.

En tercer lugar, a partir del 1 de enero de 2013, desaparece el Plan Nacional de asignación, que ha sido el elemento central en la asignación de derechos de emisión durante los dos primeros períodos de aplicación del régimen de comercio de derechos de emisión. A partir de esta fecha, se adopta un enfoque comunitario, tanto en lo que respecta a la determinación del volumen total de derechos de emisión, como en lo relativo a la metodología para asignar los derechos de emisión. De este modo, la cantidad de derechos de emisión se determina a escala comunitaria, correspondiendo el cálculo y publicación de dicha cantidad a la Comisión Europea, con arreglo a lo establecido en la Directiva 2009/29/CE. En este nuevo régimen, se prevén dos fórmulas básicas a través de las cuales se asignarán los derechos de emisión: la subasta de derechos de emisión, que adquiere un papel central como método de asignación, y la asignación gratuita transitoria.

En cuarto lugar, se introduce como novedad el concepto de período de comercio, que sustituye lo que en el régimen actual es el período de vigencia de un Plan nacional de asignación. Los derechos de emisión sólo son válidos para un período de comercio dado pero, una vez finalizado el período, los haberes de los titulares de cuenta deben intercambiarse por derechos correspondientes al siguiente período.

En quinto lugar, también hay cambios importantes en el funcionamiento del registro de derechos de emisión (a partir del 1 de enero de 2012 los derechos de emisión deben estar consignados en el registro comunitario único) y en el régimen sancionador (proviene fundamentalmente de la inclusión del sector de la aviación).

Por último, también se regulan todos los aspectos específicos del funcionamiento del régimen de comercio de derechos de emisión para la aviación que difieren del funcionamiento del régimen general.

Jurisprudencia recaída sobre asignación de derechos de emisión de gases de efecto invernadero

A nivel jurisprudencial, el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero ha dado lugar a numerosas sentencias durante el año 2010. En ellas, se ha analizado tanto la conformidad a derecho de determinadas asignaciones individuales de derechos de emisión realizadas en el marco de los diferentes Planes nacionales de asignación (entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo - Jurisdicción Contencioso-Administrativa- de 4 de mayo, de 11 de junio, de 9 de julio, de 14 de julio, de 28 de septiembre o de 8 de octubre) como de los propios Planes nacionales de asignación. De especial interés son las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de marzo y de 9 de marzo de 2010, que han declarado nulas de pleno derecho algunas determinaciones del Plan Nacional de Asignación de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, 2008-2012. También es interesante la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2010, que precisa la naturaleza jurídica del Plan nacional de asignación de derechos de emisión (en este caso, para el período 2008-2012), determinando que “se trata de una disposición de carácter general”, que “constituye un instrumento regulador y ordenador en esta materia, que no agota su eficacia en sí mismo, sino que se consolida mediante su aplicación sucesiva a una pluralidad indeterminada de situaciones. Constituye, por tanto, un complemento de la regulación que se inicia en el derecho comunitario y que desciende hasta la impugnada norma reglamentaria (...) completando el régimen jurídico general sobre el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, en el que se determina el número total de derechos de emisión que se asignarán en cada período, así como el procedimiento aplicable para su asignación, erigiéndose en guía general de las aplicaciones posteriores, concretamente, de las concretas adjudicaciones de derechos de emisión que se realizan mediante resoluciones del Consejo de Ministros” (FJ 4).

Modificaciones normativas para la adaptación de diferentes reglamentos ambientales al nuevo régimen de libre acceso a las actividades de servicios

En este período, se ha aprobado el Real Decreto 367/2010, de 26 de marzo, que modifica diversos reglamentos del área de medio ambiente para su adaptación a la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, y a la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley anterior. Se continúa, de esta forma, el proceso de adaptación de la normativa ambiental española vigente a los principios de la Directiva de servicios, iniciado por la Ley 25/2009. A través de esta Ley, se modificaron, entre otras, 9 leyes del área ambiental, con el fin de adaptarlas a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Este proceso de adaptación, que no termina en las normas con rango de ley, continúa ahora con el Real Decreto 367/2010, que modifica 19 reglamentos ambientales (en materia de caza, pesca, montes, incendios forestales, aguas, costas, residuos...) para su adaptación al nuevo régimen de libre prestación de servicios.

Algunas novedades de tipo organizativo: la modificación de la estructura orgánica básica del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino

Desde el punto de vista organizativo, debe destacarse la modificación de la estructura orgánica básica del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, así como el cambio de la titular del Ministerio (Elena Espinosa ha sido sustituida por Rosa Aguilar).

Tras la reestructuración de departamentos ministeriales efectuada por el Real Decreto 1313/2010, de 20 de octubre, y tras la aprobación del Real Decreto 1366/2010, de 29 de octubre, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, se ha adoptado el Real Decreto 1443/2010, de 5 de noviembre, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino. Tras estas modificaciones normativas, a este Ministerio continúa correspondiendo la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de lucha contra el cambio climático; protección del patrimonio natural, de la biodiversidad y del mar; agua; desarrollo rural; recursos agrícolas,

ganaderos y pesqueros; y alimentación. No se ha visto, por tanto, alterada la configuración de las políticas propias del referido departamento ministerial tras esta reestructuración, que se mantiene en torno a dos Secretarías de Estado (la Secretaría de Estado de Cambio Climático y la Secretaría de Estado de Medio Rural y Agua) y, la Subsecretaría y la Secretaría General del Mar. Ello no obstante, como consecuencia del Real 1366/2010, de 29 de octubre, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, en aras de una mayor racionalización y equilibrio interno se aborda una reordenación de las funciones y competencias entre órganos superiores y directivos.

El nuevo régimen de evaluación y gestión de los riesgos de inundación

A través del Real Decreto 903/2010, de 9 de julio, se ha incorporado al ordenamiento jurídico español la Directiva 2007/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2007, relativa a la evaluación y gestión de los riesgos de inundación, que introduce criterios para la gestión de este tipo de riesgos que deben ser aplicados por los países miembros de la Unión Europea. Se completa así el marco jurídico regulador español en esta materia.

El objeto de este Real Decreto es regular los procedimientos para realizar la evaluación preliminar del riesgo de inundación, los mapas de peligrosidad y riesgo y los planes de gestión de los riesgos de inundación en todo el territorio español. Esta regulación tiene, además, en su mayor parte, el carácter de legislación básica al dictarse al amparo de las competencias que corresponden al Estado en el artículo 149.1.13 y 23 de la Constitución para dictar las bases de la actividad económica y de protección del medio ambiente. Los principales objetivos son obtener un adecuado conocimiento y evaluación de los riesgos asociados a las inundaciones y lograr una actuación coordinada de todas las administraciones públicas y la sociedad para reducir las consecuencias negativas de las inundaciones. Se da cumplimiento, de este modo, al mandato de la Directiva de reducir las consecuencias negativas, asociadas a las inundaciones, para la salud humana, el medio ambiente, el patrimonio cultural, la actividad económica y las infraestructuras.

Con estos objetivos, se introducen una serie instrumentos para hacer efectiva la prevención y protección contra los riesgos de inundación que se concretan en la

evaluación preliminar del riesgo de inundación, los mapas de peligrosidad y de riesgo y los planes de gestión del riesgo de inundación. También se recogen algunas disposiciones complementarias de coordinación sectorial, participación pública y coordinación entre las distintas administraciones públicas, necesarias para alcanzar los objetivos propuestos.

Como se recoge en el Preámbulo, los beneficios de la aplicación de este Real Decreto derivarán de un doble efecto: “Por una parte la introducción de las nuevas herramientas de gestión agilizará la implantación de los mecanismos de protección de los cauces y de las zonas inundables, lo que redundará en evitar o disminuir los daños ambientales y sobre los bienes y personas que se protegen. Por otra parte, el conjunto de disposiciones introducidas en el Real Decreto permiten responder de modo más eficaz ante las fuertes presiones de ocupación que sufren las zonas limítrofes con los cauces, lo que redundará en una disminución de los daños derivados de las inundaciones por avenidas”.

Otras normas de interés

Además de la normativa destacada, se han aprobado en este período varias normas reglamentarias -Reales Decretos y Órdenes ministeriales-, tanto en materias ambientales como en sectores directa o indirectamente relacionados con el medio ambiente. Dado el objetivo de esta crónica no pueden enumerarse todas ellas, aunque sí destacamos algunas aprobadas en materia de aguas (el Real Decreto 1161/2010, de 17 de septiembre, que modifica de forma puntual el Real Decreto 907/2007, de 6 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la planificación hidrológica, con el fin de dar una solución transitoria a una problemática concreta planteada en el proceso de elaboración de los nuevos planes hidrológicos, como es la falta de la efectiva constitución de los Consejos del Agua de la demarcación, órganos colegiados, configurados como órganos de participación y planificación), protección sanitaria contra radiaciones ionizantes (Real Decreto 1439/2010, de 5 de noviembre, de modificación del Reglamento sobre protección sanitaria contra radiaciones ionizantes, aprobado por el Real Decreto 783/2001, de 6 de julio), residuos (Real Decreto 943/2010, de 23 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 106/2008, de 1 de febrero, sobre pilas y acumuladores y la gestión

ambiental de sus residuos), sustancias y mezclas (Reales Decretos 717/2010, de 28 de mayo, por el que se modifican el Real Decreto 363/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento sobre clasificación, envasado y etiquetado de sustancias peligrosas y el Real Decreto 255/2003, por el que se aprueba el Reglamento sobre clasificación, envasado y etiquetado de preparados peligrosos; y 1436/2010, de 5 de noviembre, que incorpora al derecho español la Directiva 2008/112/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre), desarrollo sostenible en el medio rural (Real Decreto 752/2010, de 4 de junio, por el que se aprueba el primer Programa de desarrollo rural sostenible para el período 2010-2014, en aplicación de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible en el medio rural) y protección civil (Real Decreto 1564/2010, de 19 de noviembre, por el que se aprueba la Directriz básica de planificación de protección civil ante el riesgo radiológico).

Por otra parte, desde una perspectiva internacional, debe destacarse la ratificación por España del Protocolo sobre evaluación ambiental estratégica al Convenio sobre la evaluación del impacto en el medio ambiente en un contexto transfronterizo, hecho en Kiev el 21 de mayo de 2003, mediante Instrumento de Ratificación de 24 de junio de 2009 (publicado en el BOE núm. 162, de 5 de julio). Este Protocolo ha entrado en vigor de forma general y para España el 11 de julio de 2010.

Consideraciones sobre la evolución reciente de la normativa ambiental

A la luz de la evolución de la normativa ambiental en el período objeto de análisis, queremos destacar dos aspectos significativos. Por una parte, los cambios normativos de mayor trascendencia, como son la modificación del régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, la aprobación de un nuevo régimen de evaluación y gestión de los riesgos de inundación o la modificación de multitud de normas ambientales para su adaptación al nuevo régimen de libre prestación de servicios, tienen su origen en el Derecho comunitario. Se pone de manifiesto, una vez más, cómo el Derecho ambiental español va, en buena medida, a remolque del derecho comunitario, uno de los principales motores de innovación para la legislación ambiental española.

Por otra, el amplio proceso de modificación normativa que se está dando en España, entre otros sectores, en el ambiental, para la adaptación del ordenamiento jurídico vigente a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, transpuesta al ordenamiento jurídico español, mediante las Leyes 17/2009, de 23 de noviembre, y 25/2009, de 22 de diciembre. En este contexto, debe destacarse la incidencia sobre el Derecho ambiental español del nuevo marco jurídico regulador de la libre prestación de servicios en el mercado interior. En primer lugar, debe tenerse presente la importancia de la protección del medio ambiente en este nuevo régimen, ya que -junto a otros ámbitos- se recoge como “razón imperiosa de interés general” que va a permitir aplicar, excepcionalmente, el régimen de autorización, o introducir limitaciones temporales y territoriales de los títulos de intervención (autorización, comunicación o declaración de responsable). En segundo lugar, no puede ocultarse el impacto de la nueva normativa reguladora de la prestación de servicios sobre la legislación sectorial ambiental. Buena prueba de ello son las modificaciones de varias Leyes sectoriales y reglamentos acometidas en los últimos meses y de las que se da cuenta tanto en esta crónica como en la del semestre anterior, aunque van a ser muchas más las legislaciones que van a requerir ser modificadas. En tercer lugar, además de los cambios radicales de carácter normativo, también van a darse en el ámbito del Derecho ambiental importantes cambios de carácter administrativo, en especial sobre los regímenes de intervención administrativa existentes hasta este momento sobre las actividades con incidencia ambiental. Por último, también deben tenerse en cuenta los grandes cambios organizativos que van a ser necesarios en la administración ambiental para hacer frente al nuevo papel de control que deberá acometer. El profundo cambio a que se somete el control preventivo de actividades hace necesario proceder, no sólo a la redefinición del régimen jurídico de intervención sobre las actividades, sino al refuerzo de los aparatos de control *a posteriori*. En definitiva, estamos ante un importante reto para el Derecho ambiental y la administración ambiental española en los próximos años.