

Emilio Magallón Verde

El derecho a la información del público en materia de medio ambiente en el ordenamiento jurídico-internacional: aportaciones y límites del derecho en relación con un instrumento preventivo para la protección ecológica

Departamento
Derecho Público

Director/es
Salinas Alcega, Sergio

<http://zaguan.unizar.es/collection/Tesis>



Reconocimiento – NoComercial – SinObraDerivada (by-nc-nd): No se permite un uso comercial de la obra original ni la generación de obras derivadas.

© Universidad de Zaragoza
Servicio de Publicaciones

ISSN 2254-7606



Universidad
Zaragoza

Tesis Doctoral

**EL DERECHO A LA INFORMACIÓN
DEL PÚBLICO EN MATERIA DE
MEDIO AMBIENTE EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO-
INTERNACIONAL: APORTACIONES Y**

Autor

Emilio Magallón Verde

Director/es

Salinas Alcega, Sergio

UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA

Derecho Público

2016



UNIVERSIDAD
DE
ZARAGOZA



FACULTAD
DE
DERECHO

**EL DERECHO A LA INFORMACIÓN DEL
PÚBLICO EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE
EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO-
INTERNACIONAL.**

**APORTACIONES Y LÍMITES DEL DERECHO EN
RELACIÓN CON UN INSTRUMENTO PREVENTIVO
PARA LA PROTECCIÓN ECOLÓGICA**

TESIS PRESENTADA POR EL LICENCIADO, D.
EMILIO MAGALLÓN VERDE PARA OPTAR AL GRADO
DE DOCTOR EN DERECHO

ZARAGOZA

2016

D. SERGIO SALINAS ALCEGA, Profesor Titular de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza

CERTIFICA:

Que la Tesis Doctoral titulada *El derecho de información del público en materia de medio ambiente en el ordenamiento jurídico-internacional. Aportaciones y límites del derecho en relación con un instrumento preventivo para la protección ecológica* ha sido realizada bajo mi dirección, y cumple las condiciones exigibles para optar al título de Doctor.

Zaragoza a 06 de septiembre de 2016

Fdo. S. Salinas Alcega

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	13
PARTE I. EL ACCESO DEL PÚBLICO A LA INFORMACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL DEL MEDIO AMBIENTE: ORIGEN Y EVOLUCIÓN.....	21
Capítulo 1. Del derecho a la información en los tratados internacionales de derechos humanos al acceso a la información medioambiental.....	24
<i>1. Introducción del derecho a la información en el ordenamiento jurídico-internacional.....</i>	<i>24</i>
A) Primer reconocimiento del derecho a la información: la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.....	24
B) Un primer esbozo del derecho a un medio ambiente adecuado, con inclusión del derecho a la información: los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966.....	26
<i>2. La aparición del Derecho internacional del medio ambiente y el derecho a la información.....</i>	<i>27</i>
A) El primer hito en la conformación del Derecho internacional medioambiental: la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano.....	27
B) El impulso de las ONG's en la evolución del Derecho medioambiental: la Declaración de Salzburgo de 1980 como primer texto internacional marcadamente ecologista.....	34
C) Un paso adelante en el plano regional: la Recomendación (81) 19 de 1981 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre acceso a la información en poder de las Autoridades Públicas.....	40
D) La introducción de los principios del ecologismo en el Derecho internacional: la Carta Mundial de la Naturaleza.....	42
E) La incorporación del derecho de acceso a la información medioambiental al proceso de construcción europea: la Directiva 85/337/CEE.....	48
F) La primera gran estrategia común a nivel europeo para afrontar las cuestiones medioambientales: la Carta Europea sobre el Medio Ambiente de 1989.....	57
<i>3. Consolidación del derecho de acceso a la información en el Derecho medioambiental internacional.....</i>	<i>61</i>

A) El reconocimiento de la cooperación interestatal como único mecanismo viable para afrontar los daños medioambientales de carácter transfronterizo: el Convenio de Espoo de 1991.....	64
B) El punto de partida de los grandes acuerdos internacionales para la conservación de la biodiversidad y la viabilidad del planeta: la Conferencia de Río de 1992.....	70
C) El establecimiento de un marco adecuado para el fomento de futuros acuerdos bilaterales y multilaterales en la gestión de cursos de agua de carácter interestatal: el Convenio de Helsinki de 1992.....	78
D) La determinación de la responsabilidad civil por los daños que se producen en el medio ambiente: el Convenio de Lugano.....	81
4. La extensión de los estándares ambientales a nivel continental: el Proceso Environment for Europe.....	86
A) La búsqueda de una transición económica del Este de Europa compatible con los principios medioambientales promovidos por la Comunidad Europea: la Conferencia de Dobris.....	86
B) La consolidación del Plan de Acción Europeo para Europa central y oriental: la Conferencia de Lucerna.....	88
C) La antesala del Convenio de Aarhus: La Conferencia de Sofía.....	90
D) El marco jurídico definitivo para la tutela del derecho de acceso a la información medioambiental:.....	95
Capítulo 2. Integración y desarrollo del derecho de acceso a la información medioambiental en el ordenamiento jurídico de la Unión Europea.....	121
A) La inclusión de la Evaluación Ambiental Estratégica en el Derecho de la Unión Europea: La Directiva 2001/42/CE.....	122
B) La incorporación de la concepción moderna del derecho de acceso a la información medioambiental en la normativa europea: La Directiva 2003/4/CE.....	129
C) El derecho de acceso a la información en la nueva normativa sobre gestión de residuos y la creación del Registro Europeo de Emisiones y Transferencia de Contaminantes: el Reglamento (CE) N° 166/2006.....	133
D) La actualización de la normativa sobre Prevención y Control Integrados de la Contaminación (PRTR): la Directiva 2008/1/CE.....	136
E) La Refundición de la normativa sobre Registro Europeo de Emisiones y Transferencia de Contaminantes con la normativa PRTR: la Directiva 2010/75/UE.....	140

F) La codificación de la normativa sobre Evaluación de Impacto Ambiental: La Directiva 2011/92/UE121.....	144
PARTE II. LUCES Y SOMBRAS DEL RÉGIMEN ACTUAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE.....	151
Capítulo 1. Precisiones (y ambigüedades) conceptuales en torno al derecho de acceso a la información ambiental.....	153
<i>1. Actores del procedimiento de acceso a la información medioambiental.....</i>	<i>154</i>
A) Autoridad Pública.....	154
B) Público.....	160
C) Público interesado e interés suficiente.....	163
D) Promotor.....	169
<i>2. Contenido del derecho de acceso a la información medioambiental.....</i>	<i>171</i>
A) Información medioambiental.....	171
B) Derecho de acceso a la información.....	177
C) Derecho a un medio ambiente saludable.....	178
<i>3. Cuestiones procedimentales del derecho de acceso a la información medioambiental.....</i>	<i>181</i>
A) Proyectos, planes y programas.....	181
B) Evaluación de impacto ambiental.....	185
C) Evaluación medioambiental.....	186
D) Mejor técnica disponible.....	192
Capítulo 2. El derecho de acceso a la información medioambiental en su vertiente pasiva desde la perspectiva internacional.....	197
<i>1. Significado e implicaciones del acceso a la información medioambiental en su vertiente pasiva.....</i>	<i>198</i>
<i>2. El derecho de acceso a documentos con información medioambiental y el derecho a obtener copias de los mismos.....</i>	<i>197</i>
<i>3. Supresión del deber de invocar un interés particular.....</i>	<i>202</i>
<i>4. Respuesta en la forma y/o formato solicitado.....</i>	<i>203</i>

5. La cuestión de los plazos para la puesta en disposición del público de la información medioambiental solicitada	204
6. Motivos para la denegación de solicitudes	206
A) Motivos de denegación subsanables	208
B). Motivos de denegación no susceptibles de subsanación	216
7. Otras obligaciones de las Autoridades Públicas en la vertiente pasiva del acceso a la información	228
A) Obligaciones de las Autoridades Públicas en caso de no disponer de la información solicitada	229
B) Obligaciones que ha de cumplir la Autoridad Pública al denegar una solicitud de acceso a la información	230
8. Costes derivados del suministro de información: enfoque en Derecho internacional de un obstáculo al derecho de acceso a la información	232
Capítulo 3. El derecho de acceso a la información en su vertiente activa en Derecho internacional medioambiental	237
1. Obligaciones para las Autoridades Públicas en su deber de difusión activa de la información	238
2. El acceso a la información en procedimientos de carácter transfronterizo	241
3. Informes nacionales periódicos sobre la calidad del medio ambiente	250
4. Obligaciones de los explotadores-promotores	253
5. Excepciones a la difusión de información	259
Capítulo 4. Acceso a la justicia en relación con el derecho a la información en materia de medio ambiente	259
1. Garantías procesales para el demandante	263
2. Órgano ante el que presentar el recurso	264
3. Obligación de motivación y carácter obligatorio de las decisiones finales	267
4. Capacidad procesal y legitimación ante la denegación de acceso a la información	269
Capítulo 5. La configuración del derecho de acceso a la información establecida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos	271

PARTE III. PROPUESTAS DE MEJORA DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL	277
Capítulo 1. Acceso a la información vía Internet	280
<i>1. Propuesta para un nuevo alcance y contenido del derecho de acceso a la información a través de las tecnologías de la información y comunicación</i>	280
<i>2. La configuración de un nuevo modelo de acceso a la información vía internet</i>	284
<i>3. Una crítica al modelo estatal actual de acceso a la información medioambiental vía Internet previsto en España</i>	286
<i>4. Otros aspectos destacables del derecho de acceso a la información vía Internet</i>	290
Capítulo 2. Posibles respuestas a las disfunciones de las Autoridades Públicas en el ejercicio del derecho a la información	291
<i>1. La interpretación unilateral contra legem a efectos de la determinación de los criterios para aplicar o excluir la aplicación de una EIA</i>	293
<i>2. Utilización abusiva de las razones imperiosas de interés general o de interés público</i>	294
<i>3. Inobservancia persistente y deliberada por parte de las Autoridades Públicas</i>	298
<i>4. Falta de adecuación de la normativa interna con las Directivas medioambientales</i>	301
<i>5. La creación o persistencia de trabas para las ONG´s</i>	306
<i>6. Justificación del incumplimiento eludiendo la responsabilidad propia</i>	308
<i>7. Tipología de decisiones judiciales que vulneran la normativa sobre información ambiental</i>	311
<i>8. Otras consideraciones y soluciones planteadas</i>	315
Capítulo 3. Elementos que afectan indirectamente a la aplicación del derecho de acceso a la información	318
<i>1. La multiplicidad de Administraciones con competencias compartidas</i>	318
<i>2. El silencio administrativo y el derecho a la información</i>	323

3. La lentitud y la ineficacia del sistema de recursos administrativos y de la vía contenciosa-administrativa en materia medioambiental	325
A) La falta de adecuación del sistema de recursos administrativo y contencioso respecto al derecho de acceso a la información medioambiental.....	326
B) La legitimación procesal ante las Autoridades Públicas.....	330
4. La supervisión de las empresas concurrentes a un proyecto y la necesidad de incorporar la EAE y EIA ex – post como mecanismo de garantía adicional	332
5. La multiplicidad de disposiciones sobre el derecho a la información medioambiental y la incidencia de la Directiva Bolkestein sobre este derecho	336
6. La función de las ONG´s como vigilantes privilegiados de la protección medioambiental. Reconocimiento, legitimación y capacidad procesal ad hoc	340
A) Problemática en torno al reconocimiento de las ONG´s a efectos procesales.....	340
B) La acción popular prevista en el Convenio de Aarhus.....	346
Capítulo 4. Un enfoque más amplio del derecho de acceso a la información medioambiental. Revisión de los motivos de denegación sobre el acceso a la información medioambiental	351
1. Documentos en fase de elaboración y las comunicaciones internas como motivo de excepción confuso	353
2. El secreto de las deliberaciones de las Autoridades Públicas y las contradicciones que conlleva	355
3. La indefinición en torno a los motivos de defensa nacional, seguridad pública, las relaciones internacionales y la actuación en calidad de órgano legislativo como criterio para excluir la entrega de información ambiental	359
4. El secreto comercial e industrial y el carácter confidencial de los datos	362
CONCLUSIONES	365
BIBLIOGRAFÍA	379

SIGLAS Y ABREVIATURAS

AEMA	Agencia Europea de Medio Ambiente
AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
AP	Autoridad Pública
AT	<i>Available Technique</i>
BAT	<i>Best Available Technique</i>
BOA	Boletín Oficial de Aragón
BOE	Boletín Oficial del Estado
BREF	<i>Best Available Techniques Reference (Documents)</i>
CC	Comité de Cumplimiento
CC.AA.	Comunidades Autónomas
CDC	<i>Caisse des Dépôts de Consignations</i>
CE	Comunidad Europea
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CEE	Comunidad Económica Europea
CEPE	Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas (<i>UNECE</i>)
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CMNUCC	Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático
Const. Esp.	Constitución Española
Coord.	Coordinador
CRTD	Convenio sobre Responsabilidad Civil por daños causados durante el Transporte de bienes peligrosos por carretera, tren y vías navegables internas
DO	Diario Oficial
DOCG	Diario Oficial de las Cortes Generales
DOCE	Diario Oficial de las Comunidades Europeas (antiguo DOUE)
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
ECOSOC	Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas
EAE	Evaluación Ambiental Estratégica
EAP	<i>European Action Plan</i>
ECE	<i>Economic Commission for Europe (UN)</i>
EE.AA	Estatutos de Autonomía
EIA	Evaluación de Impacto Ambiental
FJ	Fundamento Jurídico
GEI	Gases de Efecto Invernadero
G8	Grupo ocho, relativo a las economías más industrializadas del planeta
IBA	Inventario de Áreas Importantes para la Avifauna de la Comunidad Europea (<i>Inventory of Important Bird Areas in the European Community</i>)
ICO	<i>Information Commissioner's Office</i>
IIDDH	<i>Institut International des Droits de l'Homme</i>
IIEP	<i>Institute for European Environmental Policy</i>
IPCC	<i>Intergovernmental Panel on Climate Change</i>
IPPC	<i>Integrated Pollution Prevention and Control</i> (Prevención y control integrado de la contaminación)
ISA	Informe de Sostenibilidad Ambiental
LECrim	<u>Ley de Enjuiciamiento Criminal</u>
LIPPJMA	Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.
LJCA	Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.
LRJPAC	Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
LO	Ley Orgánica

OMG	Organismo Modificado Genéticamente
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONG	Organización No Gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PE	Parlamento Europeo
PECO	Países de Europa Central y Oriental
PIDCP	Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
PIDH	Pactos Internacionales de los Derechos Humanos
PGOU	Plan General de Ordenación Urbana
PRTR	<i>Pollutant Release Transfer Registers</i>
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Legislativo
R. CLP	Reglamento (CE) n° 1272/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, sobre clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y mezclas.
R. REACH	Reglamento (CE) n° 1907/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2006, relativo al registro, la evaluación, y la restricción de las sustancias y preparados químicos (REACH), por el que se crea la Agencia Europea de Sustancias y Preparados Químicos.
RDL	Real Decreto Legislativo
RFA	República Federal Alemana
RJCA	Referencia Jurídica
SEIS	Sistema Compartido de Información Medioambiental (<i>Shared Environmental Information System</i>)
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
TC	Tribunal Constitucional
TCE	Tratado constitutivo de la Comunidad Europea
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TR	Texto Refundido
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UE	Unión Europea
UICN	Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza
UKUT	<i>United Kingdom Upper Tribunal</i>
UNCCUR	Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Conservación y utilización de los recursos.
UNCED	<i>United Nations Conference on Environment and Development</i>
UNECE	<i>United Nations Economic Commission for Europe</i>
UNEP	<i>United Nations Environmental Program</i>
URSS	Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas
ZEPA	Zona de Especial Protección Animal

INTRODUCCIÓN

El derecho de acceso a la información permite añadir un nuevo mecanismo de control político, más allá de la democracia parlamentaria, facilitando a los ciudadanos tomar parte en la gestión de los asuntos públicos. Este desarrollo está en conexión con el fin de lograr una sociedad más democrática y no limitada a la mera votación para elegir a los políticos que conformarán los gobiernos locales, regionales y nacionales en las respectivas elecciones. Este derecho tiene un carácter complementario al objetivo de gobernanza europea, superándose el mero acercamiento de las instituciones a los ciudadanos para introducir una especie de corresponsabilización.

Por lo que respecta a la proyección de ese derecho de acceso a la información en el plano del medio ambiente debe destacarse que se trata del primero de los tres derechos de carácter instrumental, junto a los de participación y acceso a la justicia, en los que se articula el derecho a un medio ambiente adecuado. No obstante, el acceso a la información reviste especial trascendencia dentro de esa trilogía al tratarse de una herramienta esencial para el posterior ejercicio de los otros dos derechos. Participación y acceso a la justicia son únicamente posibles con la premisa de una ciudadanía bien informada.

Así las cosas, el objeto de esta Tesis doctoral es el análisis de las implicaciones a nivel internacional y especialmente europeo de la obligación de incorporar el derecho de acceso a la información en los procedimientos de toma de decisiones gestionados por las Autoridades Públicas que generen impactos desde el punto de vista del medio ambiente. Partiendo de ese análisis, se tratará de encontrar los puntos débiles de la normativa y conseguir así desarrollar propuestas que pueden servir de base para mejorar la configuración de este derecho.

Para llevar a cabo dicha tarea se ha tenido en cuenta la evolución normativa de la materia, en la que ocupa un lugar destacado el Convenio de Aarhus que incluye el régimen jurídico-internacional de carácter general. A ese Convenio se añaden otras disposiciones de carácter sectorial,

esencialmente de la Unión Europea, que no se pueden ignorar. Asimismo, la jurisprudencia desempeña, a través de su función de interpretación de la normativa, un protagonismo destacable. Por razones obvias, en esta Tesis el estudio jurisprudencial se centrará preferentemente en los tribunales internacionales y muy especialmente en la interpretación que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea hace de las distintas disposiciones del Derecho de la Unión aplicables en la materia.

A su vez, la diversa bibliografía utilizada nos permitirá ver los diferentes enfoques propuestos por expertos reconocidos. Es obvio que la doctrina no debe ser, en ningún caso, desdeñada, aunque no siempre se comparta su criterio; ya que refleja un conocimiento forjado en años de estudio, que permite aportar un enfoque evolutivo del que se beneficia cualquier estudio posterior. En ese sentido debe señalarse que se ha intentado tener en cuenta la opinión de los mayores expertos en este ámbito, si bien ya cabe anticipar una disculpa en caso de que pudiera faltar la mención de algún autor destacado. La existencia de una amplia doctrina sobre el tema objeto de análisis hace difícil garantizar la inexistencia de olvidos en este sentido.

Entrando ya en la lógica que sigue la estructura de la Tesis debe señalarse que la primera Parte responde a un enfoque evolutivo en el que surge y se desarrolla este derecho hasta su configuración actual. Se lleva a cabo, por tanto, un análisis histórico-jurídico comparativo de las diversas fases, a través de los convenios y otras disposiciones de carácter internacional siguiendo un orden cronológico; haciéndose hincapié en los elementos que van cambiando sucesivamente con el objetivo de tener una perspectiva completa del proceso.

Se trata de un análisis centrado en el contenido material de los diversos Convenios y demás textos normativos, acompañado de las aportaciones de autores expertos en la materia que nos ayudan a entender el contexto en que dichos textos se configuran. En este sentido, no es una Parte en la que deba abundar la jurisprudencia, si acaso contadas sentencias muy destacadas en el

plano internacional; ya que parece apropiado reservarla para el estudio técnico realizado posteriormente, el cual está más centrado, inevitablemente, en el plano de la Unión Europea.

Cabe precisar que los textos internacionales seleccionados no han sido escogidos teniendo en cuenta exclusivamente su relevancia en el plano medioambiental. Así, llegado a cierto punto en la evolución histórica, en el que el derecho de acceso a la información medioambiental es una realidad; el análisis de textos normativos sucesivos se hace principalmente teniendo en cuenta que contengan disposiciones en el plano del derecho de acceso a la información. Por ello, muy posiblemente se obvie, intencionadamente, la mención de acuerdos internacionales *cuasi* imprescindibles desde el punto de vista medioambiental pero de escasa relevancia en el plano del derecho de acceso a la información: esencialmente acuerdos internacionales que contengan disposiciones y objetivos exclusivamente para los Estados, aunque indirectamente en el futuro pueda converger con el derecho de acceso a la información para los ciudadanos. Sirva a modo de ejemplo la Convención de las Naciones Unidas contra el Cambio Climático que contiene objetivos de reducción de emisiones, así como otras obligaciones relacionadas con ese objetivo para los Estados; y que, a su vez, menciona el derecho a la obtención de datos sobre emisiones por parte de los ciudadanos en su artículo 6 sin desarrollar dicho aspecto y mencionándolo como un aspecto incidental. Lo cual es comprensible puesto que se centra en las obligaciones para los Estados.

En este sentido, y siguiendo el orden cronológico, los últimos textos analizados se circunscribirán inevitablemente al ámbito de la Unión Europea, pues es en este marco donde se han ido produciendo los mayores avances, lo cual es un reflejo de voluntad política por parte de los Estados integrantes de la misma.

Posteriormente, se prevé una segunda Parte más centrada en la regulación actual del derecho de acceso a la información medioambiental en

el marco de la Unión Europea. En la misma, y sobre la base del desarrollo evolutivo estudiado anteriormente, se comentan la configuración de este derecho, las controversias que se plantean en cuanto a su contenido y ejercicio; así como las contradicciones y divergencias observadas debido a la existencia de varias Directivas que regulan cuestiones similares y haciendo uso de los mismos conceptos jurídicos, aunque en ocasiones con distinto contenido.

En este sentido, se seguirá un método crítico-comparativo de los diversos textos normativos con el objetivo de resaltar aquellas potenciales incoherencias observadas, qué disposiciones resultan acertadas, qué se podría modificar, *inter alia*. Para completar este análisis se hace inevitable observar lo dispuesto en la jurisprudencia, esencialmente del Tribunal de Justicia de la Unión Europea; el cual se pronuncia con mayor o menor acierto respecto a cómo interpretar la normativa europea en torno a las cuestiones y controversias que se plantean. A la par que todo ello, también se tienen en consideración las observaciones de los especialistas, las cuales nos aportan como elemento de mayor utilidad una perspectiva sobre la evolución de los preceptos en cuestión, así como su opinión al respecto de la regulación actual.

A continuación, teniendo en consideración las partes anteriores, se prevé una tercera Parte en la que se incluyen una serie de propuestas con el objetivo de indicar aquellos aspectos que pudieran ser objeto de modificación en la normativa para mejorar el ejercicio del derecho en cuestión, así como lograr un mejor cumplimiento de las disposiciones ya existentes. Para la elaboración de la misma se ponen en práctica los conocimientos adquiridos en las partes anteriores, centrándose este análisis en las controversias y anomalías observadas. A su vez, de nuevo tiene gran importancia el papel de la jurisprudencia a efectos de poder reforzar los argumentos propuestos, y también cuando se plantean críticas a determinadas resoluciones que siguen una línea contradictoria. Asimismo, se hace imprescindible tener en cuenta la

aportación doctrinal por la perspectiva que proporciona a las cuestiones planteadas.

Finalmente se incluyen una serie de conclusiones con el objetivo de resaltar los problemas observados en la Tesis y las aportaciones que se hacen al respecto. El propósito de estas conclusiones es de entresacar y desarrollar de manera breve, como corresponde al capítulo de conclusivo, los elementos principales, las ideas-fuerza en torno a las que gira el perfeccionamiento futuro del ejercicio del derecho de acceso a la información ambiental.

PARTE I

**EL ACCESO DEL PÚBLICO A LA INFORMACIÓN EN
EL DERECHO INTERNACIONAL DEL MEDIO
AMBIENTE: ORIGEN Y EVOLUCIÓN**

En esta primera Parte se analiza la aparición del derecho a la información en el ordenamiento internacional contemporáneo, en el que la alusión al mismo tiene en origen un carácter meramente declarativo, como veremos al analizar los primeros textos. Paulatinamente se percibe una evolución en la concepción del medio ambiente como un elemento no intrínsecamente ligado a la productividad del ser humano. Es decir, que poco a poco se va abandonando la concepción de medio ambiente como un recurso susceptible de ser explotado sin límite alguno.

Este cambio de percepción desembocará en la aparición de normas que, aunque mantienen una perspectiva enfocada en garantizar la salud del ser humano, empiezan a incorporar criterios estrictamente medioambientales. Así, aparecerán nuevos derechos relacionados con la protección del medio ambiente que afecta al ser humano, como son el derecho a una vida saludable (en conexión con el medio que le rodea), los compromisos iniciales de reducción de emisiones, el desarrollo sostenible, entre otros. El punto de inflexión en esta segunda etapa es la Cumbre de la Tierra celebrada en Río de Janeiro en 1992, de la cual emanarán la Declaración de Río, la Declaración de Principios de los Bosques, la adopción del Programa 21, así como el Convenio sobre Diversidad Biológica.

Se podría hablar de una tercera fase, en la que la protección de la salud humana ya no es el elemento central, o al menos no es el único, sobre el que descansa la fundamentación del Derecho internacional del medio ambiente. Prueba de ello es la consolidación de la protección medioambiental a través de la regulación de instrumentos como la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA en adelante), la Evaluación Ambiental Estratégica (EAE a partir de ahora) o la normativa sobre Emisiones y Transferencias de Contaminantes. Y, por supuesto, el derecho de acceso a la información y la participación pública con la adopción del Convenio de Aarhus.

CAPÍTULO I. DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS AL ACCESO A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL

1. Introducción del derecho a la información en el ordenamiento jurídico-internacional

El derecho a la información es, lógicamente, previo a la aparición de las preocupaciones ambientales. Ya se observan referencias al mismo en los textos que comienzan a conformar el Derecho internacional de los derechos humanos tras la Segunda Guerra Mundial, si bien se trata de menciones genéricas y desprovistas de la necesaria concienciación ecológica que no existía en aquellos periodos. Posteriormente con la consideración del Derecho del medio ambiente como tal, se producirá una concreción en el derecho a la información, surgiendo el derecho a la información ambiental.

A). Primer reconocimiento del derecho a la información: la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948

Cualquier intento de análisis que, de manera general o específica, se adentre en la esfera del Derecho internacional de los derechos humanos debe contemplar como uno de sus primeros textos la DUDH¹ por ser el primer gran texto en este plano del Derecho internacional contemporáneo. Al analizar esta Declaración se ha de tener en consideración que su elaboración se produjo en un escenario post-bélico en el que las muertes de seres humanos se contaron por millones, que en muchos casos fueron organizadas de forma sistemática. A ello se refiere BOTHE al destacar que esta Declaración descansaba sobre la convicción de resolver los problemas socio-políticos fundamentales².

En este sentido, CARRILLO SALCEDO señala que a partir de esa Declaración el modo en que un Estado tratase a las personas que se

¹ Resolución 217 A de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948 en París, por la que se aprueba la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

² BOTHE, M. (2000), «La construction d'un droit de l'environnement», *Revue Européenne de Droit de l'Environnement*, Volumen 4, nº 2, págs. 152 y ss.

encuentran bajo su jurisdicción pasaba a ser una cuestión regulada por el Derecho Internacional: «[...] lo que supuso un cambio espectacular al admitirse la existencia de principios éticos, políticos y jurídicos superiores a la soberanía de los Estados»³.

Es comprensible que el derecho a la información ocupase un lugar secundario en relación a los derechos cuya garantía presentaba mayor relevancia en este contexto. A ello debe añadirse, tal y como se ha señalado, que este texto se adoptó mucho antes de que apareciese una verdadera conciencia medioambiental en el Derecho internacional. Por lo que la total ausencia de cualquier mención al medio ambiente se hace comprensible. Así, en estos primeros estadios solo podemos hablar de un derecho de acceso a la información de carácter genérico con un enfoque netamente residual.

No obstante, sí resulta de interés lo dispuesto en sus artículos 10 y 19 por suponer el germen de dos de los principales pilares que sirven para garantizar el cumplimiento de la normativa medioambiental⁴. Esto es, el derecho de toda persona: «[...] en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones». Y el derecho de todo individuo a: «[...] investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión», lo que supone el germen del derecho a la información. Ambos artículos suponen un primer precedente de lo que posteriormente serán los derechos de acceso a la información y acceso a la justicia en los procesos de toma de decisiones con repercusiones medioambientales.

³ CARRILLO SALCEDO, J.A. (2009), «La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su sexagésimo aniversario», *La Toga-Dialnet*, n° 172, págs. 52 y s.; y CARRILLO SALCEDO, J.A. (2000), «Derechos Humanos y Derecho Internacional», *Revista de filosofía moral y política*, n° 22, págs. 69 y ss.

⁴ También lo entiende de este modo LOZANO CUTANDA al indicar que, aunque la Carta y la posterior adopción de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Conservación y utilización de los recursos (UNCCUR) «[...] se limitó al intercambio de ideas y experiencias sin la adopción de ninguna recomendación, supuso la confirmación de la competencia de las Naciones Unidas en asuntos ambientales y dio un importante impulso a la acción internacional en defensa del medio ambiente». LOZANO CUTANDA, B. (2007), *Derecho ambiental administrativo*, 8ª edición, Dykinson, Madrid, págs. 43 y ss.

B) Un primer esbozo del derecho a un medio ambiente adecuado, con inclusión del derecho a la información: los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966⁵

Estos tratados de carácter multilateral reiteran y desarrollan parte de los derechos mencionados en la DUDH, entre ellos el derecho de acceso a la información recogido en el artículo 19.2. La gran *novedad* que se prevé es la inclusión de mecanismos de garantía y protección de tales derechos.

Desde luego siguen limitados por el enfoque y punto de partida de la DUDH, en concreto en lo que respecta a la falta de conciencia ecológica, porque se refieren al medio ambiente como un elemento secundario supeditado a otros derechos. Aun así los Pactos tienen su importancia no solo porque establezcan los mecanismos de protección para los derechos recogidos en la DUDH (incluido el derecho a la información) sino porque además acogen un esbozo del derecho a un medio ambiente adecuado. En este sentido, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que: «[...] los Estados reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental», para lo que se prevén una serie de medidas para asegurar este derecho a la salud con el objetivo de lograr: «El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente».

Con esta disposición surge una aproximación que, como posteriormente se verá, se presenta como excesivamente restringida en relación con los derechos humanos y con el medio ambiente. Ya que, tal y como se ha dicho, se supedita la protección del medio ambiente a la salud de los seres humanos. Aproximación que será corroborada y desarrollada en posteriores tratados cercanos en el tiempo, que además enfocarán el medio ambiente como un mero recurso susceptible de ser explotado por el ser humano. Si bien, finalmente, esta aproximación será *oficialmente* descartada por el Derecho

⁵ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966, *BOE* núm. 103, de 30 de abril de 1977; y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966, *BOE* núm. 103, de 30 de abril de 1977.

internacional convencional con la llegada de los principios ecologistas al mismo⁶.

Por último, debe mencionarse que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP), indirectamente y de soslayo, incluirá en su artículo 25 otros de los elementos que serán clave en la garantía y tutela de la normativa medioambiental al referirse a: «[...] la participación en la dirección de los asuntos públicos». Aunque lo cierto es que se trata de una declaración muy genérica, y sería demasiado aventurado afirmar que este texto constituye la fuente inspiradora del principio de participación del público en los asuntos medioambientales.

2. La aparición del Derecho internacional del medio ambiente y el derecho a la información

A). El primer hito en la conformación del Derecho internacional medioambiental: la Conferencia de la ONU sobre Medio Ambiente Humano⁷

La Conferencia de la ONU sobre Medio Ambiente Humano⁸ fue convocada a iniciativa de Suecia, y se podría considerar el primer evento que da relevancia internacional al medio ambiente. De hecho, su objetivo fue debatir sobre el estado del mismo a nivel mundial; y, en parte, se logró ya que acudieron al evento representantes de 133 Estados, 19 Organizaciones internacionales y más de 400 ONG´s. Si bien no participaron la URSS y parte de sus aliados. Es relevante el análisis de dicha Conferencia para poder tener

⁶ Entre los textos que responden a ese enfoque más respetuoso del valor del medio ambiente en sí mismo pueden citarse la Convención Marco sobre Cambio Climático hecha el 9 de mayo de 1992, *BOE* núm. 27, de 1 de febrero de 1994. Entando en vigor el 8 de febrero de 2005, también en España. Y el Convenio sobre Diversidad Biológica, hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992, *BOE* núm. 27, de 1 de febrero de 1994. Como podemos observar el año 1992 será un punto de inflexión en este sentido.

⁷ Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano, celebrada en Estocolmo del 5 al 16 de junio de 1972.

⁸ Como señalan BIRNIE, BOYLE y REDGWELL, esta Conferencia supone el punto de inicio de las políticas internacionales sobre medio ambiente. Destacan el papel de las ONG´s, sobre todo en EE.UU., por su contribución a promover esta primera conferencia intergubernamental relativa a asuntos medioambientales. BIRNIE, P., BOYLE, A. y REDGWELL, C. (2009), *International Law and the Environment*. 3ª edición, Oxford University Press, Nueva York, pág. 48 y ss.

una perspectiva de cómo ha evolucionado la concepción del medio ambiente, y las medidas de garantía del mismo adoptadas en consecuencia.

En dicha Conferencia se adoptará la Declaración de Estocolmo, en cuyo articulado se continúa, parcialmente⁹, con la concepción del medio ambiente prevista en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966; precisándose esta vez que: «[...] el hombre es a la vez obra y artífice del medio ambiente que lo rodea». Es decir, que al menos ya no se toma en consideración el medio ambiente como un elemento accesorio más, y se reconoce el origen del ser humano en la naturaleza¹⁰. Por ello, cuando se hace hincapié en la capacidad de este para transformar el medio ambiente a gran escala¹¹, hemos de tener en cuenta que el fenómeno del ecologismo todavía no se había trasladado a las instituciones internacionales.

Como se ha afirmado anteriormente, este texto acierta en muchas de sus observaciones pero establece unas conclusiones incompletas al querer centrarse exclusivamente en la garantía del derecho a la salud humana. Así, cabe citar, a modo de ejemplo, la afirmación del punto 6, que parte de una correcta premisa: «Por ignorancia o indiferencia, podemos causar daños inmensos e irreparables al medio ambiente»; para proseguir con una conclusión poco acertada al afirmar que: «[...] con un conocimiento más profundo y una acción más prudente, podemos conseguir para nosotros [...] unas condiciones de vida mejores en un medio ambiente más en consonancia con las necesidades y aspiraciones del hombre».

⁹ LOZANO CUTANDA es muy categórica al respecto, ya que afirma que con esta Declaración se supera el utilitarismo y la visión sectorial y regional de los problemas ambientales. No obstante, no parece que pueda considerarse como abandonado de manera absoluta todavía la visión del medio ambiente como un recurso, de hecho el propio nombre de la Conferencia es revelador al respecto. LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo, op. cit.*, págs. 45 y ss. Quizás pueda considerarse como más ajustada a la realidad la opinión de BIRNIE, BOYLE y REDGWELL cuando señalan que la perspectiva de los derechos humanos era innovadora en su momento, si bien se renunciaría a esa perspectiva 20 años después. BIRNIE, P., BOYLE, A. y REDGWELL, C., *International Law and the Environment, op. cit.*, págs. 49 y ss.

¹⁰ Punto primero de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%2005.pdf>

¹¹ Al señalar que: «Se ha llegado a una etapa en que, gracias a la rápida aceleración de la ciencia y la tecnología, el hombre ha adquirido el poder de transformar, de innumerables maneras y en una escala sin precedentes, cuanto lo rodea».

Esa concepción ya superada se hace patente en la afirmación contenida en el punto 5 según la cual: «De todas las cosas del mundo, los seres humanos son lo más valioso. Ellos son quienes promueven el progreso social, crean riqueza social». El mero hecho de contraponer al ser humano con otras especies y los hábitats supone un enfoque incorrecto que, por fortuna, se superará a nivel internacional. No obstante, es el momento para hacer un breve inciso e indicar que esta concepción del ser humano como enfrentado, desde la perspectiva de la protección medioambiental, al medio ambiente y otras especies sigue muy vigente hoy en día en la mentalidad de muchos ciudadanos, políticos y gestores que toman decisiones con repercusiones negativas para el medio ambiente en su conjunto.

Tras sus autodenominadas *proclamaciones* se prevén una serie de Principios, de entre los que cabe destacar el primero; en el cual se declara que: «El hombre tiene el derecho fundamental a la libertad, la igualdad y el disfrute de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar de bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras». Este Principio tuvo en su momento una gran importancia, ya que, por primera vez se hace mención a los derechos humanos en relación con el medio ambiente, y supone el nacimiento del derecho a un medio ambiente adecuado; pues, hasta la fecha, se consideraban dos cuestiones separadas, no relacionadas entre sí, al menos desde la perspectiva del Derecho. Obviamente en esta concepción tan básica del medio ambiente no se contienen previsiones sobre el derecho de los ciudadanos a tener información medioambiental.

Por otra parte se perciben incoherencias también en sus Principios, como en el primero cuando se afirma que: «[...] las políticas que promueven o perpetúan el apartheid, la segregación racial, la discriminación, la opresión colonial y otras formas de opresión y de dominación extranjera quedan condenadas y deben eliminarse». Pues nada tienen que ver con el medio

ambiente situaciones políticas de segregación racial o de discriminación. Es como si en una norma de rango tributario se regulase sobre el *habeas corpus*.

En consecuencia con lo anterior, los demás Principios, salvo el 2º que reitera en cierto modo lo dispuesto en el 1º, analizan la capacidad del ser humano para producir impactos en la naturaleza, con el deber de encontrar un equilibrio que permita un uso responsable de los recursos naturales compatible con la conservación del medio ambiente. Y, ciertamente, todos estos *nuevos* Principios que se propusieron, para nada están desfasados, sino que, por el contrario, siguen totalmente vigentes. Sirvan a modo de ejemplo los siguientes Principios seleccionados:

1. Protección del medio ambiente para las generaciones futuras (Principios 1º y 2º).
2. Derecho a un medio ambiente de calidad que permita llevar una vida digna (Principio 8º). Que se traduce como la consagración expresa del derecho a un medio ambiente adecuado.
3. Uso eficiente de los recursos (Principios 3º, 4º y 5º).
4. Prevención (evitar la contaminación) (Principios 6º y 7º).
5. Educación medioambiental (Principios 19º y 20º).
6. Fomento de la investigación científica que solucione problemas medioambientales (Principios 9º y 18º).
7. Reparación del daño causado (Principio 12º).

A su vez, aunque el texto en cuestión no alude directamente al derecho de acceso a la información, sí queda indirectamente inscrito: «[...] en el marco de la labor educativa en cuestiones ambientales que corresponde no sólo a los poderes públicos, sino también a los medios de comunicación de

masas»¹². Es decir, que sí se podría hablar del acceso a la información configurado como un derecho procedimental o instrumental.

Por su parte, merece una mención destacada el Principio 22º conforme al cual: «Los Estados deben cooperar para continuar desarrollando el Derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemnización a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales que las actividades realizadas dentro de la jurisdicción o bajo el control de tales Estados causen a zonas situadas fuera de su jurisdicción»; en contraposición con el enfoque, desfasado e ineficaz, de *un Estado un medio ambiente*, que es el que preponderaba hasta la fecha, y que seguirá predominando en muchas cuestiones medioambientales hasta la década de 1980. Por lo tanto, se puede afirmar que este texto contiene el germen de otro de los elementos esenciales del Derecho internacional medioambiental: el de su consideración como un interés global y la consiguiente necesidad de la cooperación internacional para su protección.

También se ha de hacer mención especial a otro de los Principios que supondrán un pilar fundamental del ecologismo: el Principio 26º, en el que se alude a la necesidad de librar al hombre y al medio ambiente de los efectos de las armas nucleares. Así, como el deber de llegar a acuerdos para la eliminación y destrucción completa de los arsenales.

En resumen, parte de la importancia de este texto internacional reside en que se declara por vez primera el derecho a un medio ambiente de calidad como un derecho fundamental más, si bien supeditado a la salud humana y a los intereses económicos; por lo que todavía se estaba muy lejos de los principales dogmas del ecologismo y de una concepción moderna del medio ambiente.

Inevitablemente es un texto que peca de una cierta ingenuidad por ser el primer texto internacional que afronta la cuestión medioambiental de forma

¹² SALINAS ALCEGA, S. (2008), «El derecho a la información medioambiental en el ordenamiento jurídico internacional». En EMBID IRUJO, A. (Coord.), *El derecho a un medio ambiente adecuado*, Iustel, Madrid, págs. 227 y ss.

directa. Esto queda reflejado, *inter alia*, en el Principio 17º que establece que: «Debe confiarse a las instituciones nacionales competentes la tarea de planificar, administrar o controlar la utilización de los recursos ambientales de los Estados con el fin de mejorar la calidad del medio ambiente». Y es que, la perspectiva que da el paso del tiempo acabaría demostrando que el control exclusivo por parte de las instituciones nacionales resultará ser insuficiente y en muchos casos contraproducente¹³.

Además, claramente se observa, que es un texto que responde a la aproximación de las cuestiones medioambientales desde el punto de vista de los derechos humanos, y es que la mayoría de sus Principios hacen alusión a los derechos del hombre, sobre todo a la salud, el consumo y la calidad de vida; así como a la necesidad de hacer un buen uso del medio ambiente para el desarrollo de los Estados. El máximo exponente de todo esto es el primer Principio que alude al: «[...] derecho a un medio de calidad que le permite llevar una vida digna y gozar de bienestar».

También el Principio 8º en el que se establece el objetivo de: «[...] asegurar al hombre un ambiente de vida y trabajo favorable»; o el 10º que afirma que la: «[...] obtención de los productos básicos y las materias primas son elementos esenciales para la ordenación del medio», *inter alia*. Y como ya se ha reiterado trata al medio ambiente como un mero recurso para el ser humano, lo cual se refleja implícitamente en el Principio 2º: «Los recursos naturales [...] deben preservarse para las generaciones presentes y futuras». De análoga forma se pronuncia el Principio 3º al constatar que: «Debe mantenerse, [...] restaurarse o mejorarse la capacidad de la tierra para producir recursos vitales renovables»; E incluso el Principio 5º en su afirmación de que: «Los recursos no renovables [...] deben emplearse de forma que se asegure que toda la humanidad comparte los beneficios de tal empleo».

¹³ Cuestión que analizamos y desarrollamos en el Capítulo III.

Hay excepciones a la afirmación anterior, pues es cierto que en determinados casos hace alusión directa al medio ambiente sin considerarlo un instrumento para el hombre, pero de soslayo; así el Principio 4º indica que: «[...] al planificar el desarrollo económico debe atribuirse importancia a la conservación de la naturaleza, incluidas la flora y fauna silvestres». O el Principio 7º que propone: «[...] impedir la contaminación de los mares por sustancias que puedan poner en peligro la salud del hombre, dañar los recursos vivos y la vida marina», añadiendo, por tanto, la necesidad de protección de la naturaleza y no solo de la salud de las personas.

Tampoco contiene disposiciones que apuntan a problemas concretos: control de las emisiones de gases de efecto invernadero (de ahora en adelante GEI), cooperación transfronteriza, gestión de desechos, evaluación de impacto ambiental, *inter alia*. Si bien, es cierto que, por ejemplo, los Principios 13º, 14º y 15º podrían considerarse el germen de las futuras normativas sobre EIA, ya que se habla del deber de los Estados de: «[...] adoptar un enfoque integrado y coordinado de la planificación de su desarrollo de modo que quede asegurada la compatibilidad del desarrollo con la necesidad de proteger y mejorar el medio humano en beneficio de su población»; añadiendo que: «Debe aplicarse la planificación a los asentamientos humanos y a la urbanización con miras a evitar repercusiones perjudiciales sobre el medio».

No todo es desacertado, así el Principio 19º es clave a la hora de proteger el medio ambiente previendo el deber de educar en cuestiones medioambientales: «[...] para ensanchar las bases de una opinión pública bien informada y de una conducta de los individuos, de las empresas y de las colectividades inspirada en el sentido de su responsabilidad». En esa misma línea se afirma que: «Es también esencial que los medios de masas eviten contribuir al deterioro del medio humano y difundan, por el contrario, información de carácter educativo». Cabe señalar que, así como en otras cuestiones se ha avanzado mucho (por ejemplo EIA, impacto transfronterizo, gestión de residuos, etc.), se echa en falta una normativa a nivel de la Unión

Europea que desarrolle y potencie esta previsión del deber de educación en cuestiones medioambientales. Así, en este sentido, parece acertada la afirmación de que: «[...] si algo no aparece en la televisión es como si no existiera»¹⁴.

Lo mismo se deduce del Principio 20º, que se ocupa del fomento de la investigación científica para afrontar los problemas ambientales; y que, además, ya habla de la necesidad del libre intercambio de información científica actualizada, así como del deber de poner a disposición de los países en desarrollo la tecnología: «[...] en condiciones que favorezcan su amplia difusión sin que constituyan una carga económica excesiva para esos países». *A priori*, parece que este Principio cae en una pequeña contradicción, pues por un lado habla de libre intercambio de información científica actualizada, y por otro, alude a una carga económica no excesiva para los países en desarrollo. El propio texto aclara a continuación que dicha carga económica es aplicable exclusivamente a la venta de maquinaria e infraestructuras.

Finalizaremos el análisis de este texto insistiendo en lo acertado de su Principio final, el 26º, que afirma que: «Es preciso librar al hombre y a su medio de los efectos de las armas nucleares». Principio que será completado en el futuro por el ecologismo, añadiendo la necesidad de acabar con la energía nuclear.

B). El impulso de las ONG´s en la evolución del Derecho medioambiental: la Declaración de Salzburgo de 1980 como primer texto internacional marcadamente ecologista¹⁵

La Declaración de Salzburgo de 1980 se adoptó en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre los derechos medioambientales y

¹⁴ GORE, A. (2007), *El ataque contra la razón: Cómo la política del miedo, el secretismo y la fe ciega erosionan la democracia y ponen en peligro a Estados Unidos y al mundo*, editorial Debate, España, págs. 19 y ss.

¹⁵ Declaración de Salzburgo de 3 de diciembre de 1980 adoptada en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre los derechos medioambientales y humanos, celebrada en Salzburgo (Austria). Se puede consultar íntegramente en DÉJEANT-PONS, M., y PALLEMAERTS, M. (2002), *Human Rights and the environment*, Council of Europe Publishing, Alemania.

humanos, 8 años después de la Declaración de Estocolmo (donde se celebró la Primera) y antes de la celebración de la Conferencia de Río. De algún modo se podría sostener que es la continuación del proceso iniciado en 1972. No obstante, existe una gran diferencia puesto que este evento no está organizado por Estados, sino por organismos independientes no gubernamentales¹⁶.

En principio parece que se reitera lo dispuesto en la Conferencia de la ONU sobre el Medio Humano al establecer que: «Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano y favorable a su desarrollo»; si bien, a continuación se añade *ecológicamente equilibrado*, indicando que toda persona es responsable del deber de contribuir a su conservación. Sin lugar a dudas, el cambio de mentalidad es innegable; pudiéndose afirmar que estamos ante el primer texto de carácter internacional marcadamente ecologista. Este texto muestra que ya en ciertos sectores de la sociedad civil de diversos Estados existía una verdadera concienciación en materia medioambiental, que sin embargo todavía no tenía su reflejo en la legislación adoptada por los Estados.

Además, exige que este derecho deba interpretarse como: «[...] el derecho a la conservación del medio ambiente, es decir, a la protección, la gestión racional, la restauración y mejora del medio ambiente». Y reconoce que su puesta en marcha requiere que: «[...] el individuo, sólo o en asociación con otros, sea informado de las decisiones tomadas que puedan afectar a su medio ambiente, que pueda participar en la toma de decisiones y que, llegado el caso, se disponga de vías de recurso apropiadas». Esta Exposición de motivos nos lleva a su articulado, el cual tampoco decepciona ya que se

¹⁶ En concreto por el *Institute for European Environmental Policy* (en adelante *IEEP*), organización independiente sin ánimo de lucro cuyo objetivo es promover una Europa medioambientalmente sostenible a través del análisis de políticas de desarrollo, y para ello colabora estrechamente con instituciones de la Unión Europea, ONG's y gobiernos de diversos Estados. Véase <http://www.ieep.org.uk>. Y por el «*Institut International des droits de l'homme*», organización que se rige por el Derecho nacional francés cuyo fin es trabajar por la promoción y protección de los derechos humanos mediante la formación y la investigación. Véase <http://www.iidh.org>. Ambos organizadores principales del evento.

incluyen una serie de disposiciones muy novedosas. Así, por vez primera, en los artículos 1 y 2 se hace hincapié en los deberes de los Estados, y de sus instituciones, de facilitar información medioambiental, y de los derechos de los ciudadanos a recibir dicha información y a poder participar en las actividades con repercusiones medioambientales; para lo que se plantean una serie de cauces, medios, sujetos y objetivos para que a través del individuo y de las asociaciones se pueda participar en los procesos de decisión de las Administraciones en lo referente a cuestiones medioambientales. De hecho, el texto consta sólo de 2 artículos, uno dedicado a la información y el otro a la participación; ambos con sus correspondientes apartados.

Resulta novedoso que para la puesta en práctica del derecho a la conservación del medio ambiente se exija que el individuo, sólo o en asociación con otros, sea informado de las decisiones que podrían afectar a su entorno, para que *a posteriori* pueda participar en la toma de decisiones. Pues recordemos que el PIDCP de 1966 no hace referencia expresa a la conservación del medio ambiente, sino que se refiere exclusivamente a la protección de los intereses del público. Arguye el artículo 1.1 que: «[...] las relaciones de confianza son la base necesaria entre todos aquellos que participen en la conservación del medio ambiente». Por tanto, son los poderes públicos los que deben asegurar el acceso a las informaciones relativas a todo proyecto, plan o programa que tenga una incidencia sobre el medio ambiente. Lo que será conocido como derecho de acceso a la información en su vertiente pasiva, obligación de mínimos que se verá reflejada también en las Directrices de Sofía, y ampliada de forma considerable en el Convenio de Aarhus. A su vez, se hace hincapié en que una política de información debe ir acompañada de una búsqueda de esta información utilizando técnicas más novedosas de evaluación ambiental. Esto es, el artículo 1.1.1º introduce el concepto de *información contrastada y actualizada*. Como se puede observar, este texto ya no adolece de la *ingenuidad* de textos anteriores porque esta vez sí se prevén mecanismos de

garantía para que se cumplan objetivamente las disposiciones que lo integran.

Por su parte, no es novedosa la necesidad de difundir y promover los conocimientos sobre ecología del artículo 1.1.2º, ya prevista en la Conferencia sobre Medio ambiente Humano; pero sí lo es el enfoque de que la educación es un medio indispensable para facilitar la comprensión y uso de la información disponible para el público. Como se puede observar, este texto garantiza un cambio de mentalidad, promoviendo un rol más activo por parte de los individuos, frente al papel pasivo clásico que preveían los tratados anteriores. También se resalta el potencial del público para poder aportar información, así como la necesidad de movilizarse en pro de la protección medioambiental; aventurándose a afirmar la *obligación* de los poderes públicos de hacer converger este potencial. Sí es novedoso, y no debe confundirse con el artículo 1.1.1º, el derecho a que esta información esté regulada y adaptada al público que la recibe, conteniendo elementos que permitan su análisis, con bases de datos publicadas de forma regular. Incluyéndose informes, tanto generales como sectoriales. Y cómo no, siguiendo en este nivel de coherencia, en su artículo 1.1.4º exige que la información esté disponible para el público antes de que se tome la decisión. De hecho en el artículo 1.3 se pide que la Autoridad Pública, al tomar la decisión correspondiente, la motive teniendo en cuenta el resultado de la participación.

En cuanto a la participación, al igual que ha sucedido con el derecho a la información, se podría afirmar que este texto será el espejo en el que se mire el trascendental Convenio de Aarhus¹⁷. Aquí también se incluyen las disposiciones que serán consagradas en todos los tratados posteriores que prevean mecanismos de participación del público. Si bien, es cierto que deja en manos de los poderes públicos determinar los medios que permitan una

¹⁷ Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos medioambientales, hecho el 25 de junio de 1998, Aarhus (Dinamarca). *BOE* núm. 40, de 16 de febrero de 2005. Entrando en vigor el 30 de octubre de 2001 y para España el 29 de marzo de 2005.

participación eficaz; cuestión que en tratados posteriores vendrá desarrollada en un listado¹⁸.

Respecto a las cuestiones en que se materializa este derecho a la participación, el artículo 2.1 indica que no sólo se ha de permitir la participación en el proceso de toma de decisiones de proyectos individuales, sino también en la elaboración de planes y reglamentos generales. Esta diferenciación, que aquí puede parecer artificial, será también reflejada en el Convenio de Aarhus mediante diferentes apartados, estableciéndose, como se podrá ver *infra*, un nivel de compromiso decreciente previsto por los Estados según hablamos de proyectos individuales, pasando a planes y, por último, y por tanto con menor compromiso de obligarse por parte de los Estados, la participación del público en la elaboración de las normativas medioambientales.

Visto lo anterior, se prevé una participación a todos los niveles, previsión muy ambiciosa; y más dado el contexto en el que este texto se adopta, en 1980. Pues, indudablemente, se puede afirmar que sobre estos dos artículos descansan las bases del proceso actual de democracia participativa en materia medioambiental. En cuanto al artículo 2.1 en su subapartado 2º se refiere a la posibilidad de que el procedimiento de toma de decisiones pueda ser modificado a fin de permitir una participación eficaz. No obstante, más que ser modificado debería haberse incluido una cláusula que permitiese una participación más completa. Y es que esta disposición podría justamente acabar con el principio de seguridad jurídica, e incluso usarse torticeramente por las Autoridades Públicas para distorsionar este proceso de participación. Con esto no se quiere decir que sea una idea totalmente incorrecta, ya que podría incluirse una disposición de este tipo pero desarrollada, indicándose

¹⁸ Sirvan a modo de ejemplo la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, sobre las emisiones industriales. *DOUE* n° L 334, de 17 de diciembre de 2010; y la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente. *DOUE* n° L 26, de 28 de enero de 2012; que prevén un Anexo que refleja escrupulosamente los requisitos que ha de reunir la participación pública.

en qué términos podría modificarse el mecanismo de participación inicialmente previsto. De hecho, como se verá *infra*, los textos más modernos en el contexto de la Unión Europea preverán un procedimiento específico a adoptar por los Estados miembros vía Directiva.

De todas formas, este texto no es tan progresista en cuanto a la determinación de las personas legitimadas para participar en los procesos de toma de decisiones; pues lo supedita a personas físicas y jurídicas¹⁹ que residan en el lugar donde se toma la decisión, y teniendo en cuenta la costumbre jurídica del lugar. Aunque por otro lado, es cierto que no corresponde a este tratado entrar de lleno en cuestiones procedimentales porque no estamos ante un texto que pretenda ser de carácter procesal. Aun con todo, tampoco puede considerarse del todo exento de planteamientos de esa naturaleza, pues en el 2.1 subapartado 4º se prevé la participación de los residentes en otros Estados para cuestiones transfronterizas que les afecten. Termina esta Declaración, adelantada a su tiempo, reivindicando el papel que tienen las *associations* (ha de entenderse que se refiere a las ONG´s); debiendo las Autoridades Públicas permitir su participación. Sin lugar a dudas, esta Declaración supone el punto de inflexión esencial en cuanto a la tutela de las garantías medioambientales; ya que todos los textos posteriores que incluyan cuestiones de tutela y participación de los ciudadanos en asuntos de toma de decisiones se sustentarán sobre los principios y propuestas recogidos en este texto; y utilizando prácticamente los mismos términos que aquí se contienen, pues como se ha afirmado *supra* estamos ante un texto pionero en cuestiones de información y participación medioambiental.

¹⁹ El texto habla de Corporaciones: *personnes morales*, por tanto, entendemos que la traducción correcta es personas jurídicas.

C). Un paso adelante en el plano regional: la Recomendación (81) 19 de 1981 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre acceso a la información en poder de las Autoridades Públicas²⁰

Esta Recomendación supone un paso adelante en el plano regional, no por su carácter medioambiental, que no lo tiene *sensu stricto*, sino porque tiene en cuenta la importancia de que en una sociedad democrática se pueda disponer de información adecuada sobre asuntos públicos. Lo cierto es que con este objetivo se buscaba reforzar la confianza del público en las Administraciones de los Estados. Además, sus disposiciones sobre derecho de acceso a la información se verán reflejadas en posteriores tratados y normativa medioambiental.

En su Preámbulo menciona como precedente la Recomendación 854 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre acceso del público a los registros gubernamentales y sobre libertad de información²¹, si bien este texto hace alusión exclusivamente al acceso a informes personales en manos de los Gobiernos. Además, el contenido de ambos textos guarda pocas similitudes, ya que la Recomendación 854 no contiene ninguna alusión concreta al acceso a la información sino requerimientos al Comité de Ministros para que: «[...] invite a los Estados a que introduzcan un sistema de libre acceso a la información de los documentos gubernamentales»; y a solicitar que el Comité de Expertos sobre Autoridades Públicas y Acceso a la Información estudie la cuestión del acceso a los documentos gubernamentales. Es decir, que no se trata de un texto que promueve la

²⁰ Recomendación n° (81) 19 del Comité de Ministros del Consejo de Europa para los Estados Miembros sobre el acceso a la información en poder de las Autoridades públicas, de 25 de noviembre de 1981.

²¹ Recomendación 854 (1979) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre acceso por parte del público a los registros gubernamentales y libertad de información, de 1 de febrero de 1979.

adopción de medidas concretas, pero que sirve de estímulo para un posterior estudio comparativo²².

La Recomendación del Comité de Ministros está integrada por 8 Principios, que son de aplicación tanto a personas físicas como jurídicas. Una muestra de su relevancia es que esos Principios serán actualizados y recogidos en el texto de referencia en cuanto a derecho de acceso a la información medioambiental, el Convenio de Aarhus de 1998; destacando el Principio primero conforme al cual: «Cualquiera dentro de la jurisdicción de un Estado Miembro ha de tener derecho a obtener, previa petición, información en poder de las autoridades públicas; salvo para órganos legislativos y judiciales».

Se puede observar que este Principio estará recogido en los textos que incluyen disposiciones de democracia participativa, como el Convenio de Aarhus; si bien, estos eliminarán el requisito de petición previa, permitiendo la consulta *in situ* o la obtención de copias sin solicitar un permiso previo. No obstante, otros Principios no requerirán esa actualización, como el Principio tercero que exige que el acceso a la información no se pueda denegar bajo el pretexto de no tener interés específico en la cuestión sobre la que se solicita información; así como el deber de motivar la negativa a otorgar la información solicitada.

Respecto a las limitaciones al ejercicio de este derecho, son las mismas que se incluyen en los textos actuales: seguridad nacional, seguridad pública, orden público, prevención de delitos o de intereses privados legítimos. Y además motivando en todo caso las denegaciones.

²² La importancia de las Resoluciones de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa no se ponen en duda, ya que es un referente en la defensa y protección del Estado de Derecho, la democracia y los derechos civiles y políticos. Con sus Resoluciones se fue configurando poco a poco un espacio jurídico y político común en el Continente europeo basado en el respeto a la democracia, el imperio de la ley y los derechos humanos. De hecho esta Organización internacional es creada tras la Segunda Guerra Mundial con el fin de salvaguardar los valores democráticos en el Continente europeo. Un reflejo de su nivel de exigencia como referente democrático es que Grecia fue formalmente expulsada en 1969 tras un golpe de Estado, y no fue readmitida hasta la restauración de la democracia; Y sobre todo su papel como promotor de la entrada de los países de la Europa Central y Oriental (países PECO de ahora en adelante) en el proyecto europeo.

Finaliza esta Recomendación refiriéndose a otro derecho fundamental, que será otro de los pilares fundamentales en la protección-supervisión-control del medio ambiente: cualquier denegación de acceso a la información ha de poder ser objeto de recurso.

Por su parte, no queda del todo claro lo dispuesto en el Principio octavo, ya que indica que: «Cualquier negativa de información deber ser objeto de revisión si se solicita». Una interpretación ambiciosa podría llevarnos a entender que se fomenta la posibilidad de entablar recurso, pero debe entenderse que se refiere a una mera revisión en vía administrativa; y más cuando el texto aborda exclusivamente al derecho a la información sin aludir al acceso a la justicia en ninguna de sus disposiciones.

Puede afirmarse que tanto este texto de 1981, como también la Declaración de Salzburgo de 1980, suponen una evolución considerable respecto a los textos anteriores; sobre todo en lo que respecta al acceso a la información. Incluso se podría afirmar que la Declaración de Salzburgo, al no ser pactada entre Estados (lo que explica que sea más ambiciosa) ya prevé la necesidad de la participación del público en diferentes fases del procedimiento; y para proyectos, planes y programas. Sí es cierto que la Recomendación de 1981 es como texto jurídico más completo y contiene previsiones indicando en qué supuestos se ha de limitar el acceso a la información²³.

D). La introducción de los principios del ecologismo en el Derecho internacional: la Carta Mundial de la Naturaleza²⁴

Esta Resolución fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas 10 años después del proceso iniciado en la Conferencia de Estocolmo (1972); aunque su verdadero precedente está en la denominada *Estrategia*

²³ Sobre este particular merece ser destacado el Principio quinto, que señala algunos de los motivos de denegación de solicitudes de información que se reflejarán en los textos medioambientales actuales: seguridad nacional, seguridad pública, orden público, información confidencial, *inter alia*.

²⁴ Resolución 37/7, de 28 de octubre de 1982 de la Asamblea General de las Naciones Unidas por las que se aprueba la Carta Mundial de la Naturaleza.

*mundial de conservación de la naturaleza*²⁵ elaborada por la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (en adelante UICN) en 1980, cuyo principal objetivo es: «[...] contribuir a encontrar soluciones pragmáticas para los principales desafíos ambientales y de desarrollo que afronta el planeta»; y todo ello con el apoyo del Programa de la ONU para el Medio Ambiente y la ayuda del Fondo Mundial para la Naturaleza. De hecho, se hace visible la influencia de estos organismos en el contenido del texto puesto que por primera vez se observa, con alarmismo justificado, la gravedad de la situación en el planeta.

Esta vez las premisas son las correctas: el ser humano está destruyendo el medio ambiente de forma exponencial, por aquella época se empieza a hablar de un 20% de las especies animales extintas, con previsiones de llegar a un 50% en los 50 años siguientes²⁶, previsión bastante acertada observando la situación actual tal y como refleja el informe sobre Cambio Climático 2014 del *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC)²⁷. Y por increíble que parezca, esta vez la iniciativa no viene de manos de Suecia u otro Estado desarrollado y medioambientalmente concienciado, sino que es impulsada por el Presidente de Zaire en el marco de la UICN en 1975. Así, para 1979 ya se disponía de un borrador para esta Carta; inspirada, en cuanto a su redacción, por la DUDH de 1945.

En cuanto al compromiso de los Estados con esta Carta, es reseñable que tanto EE.UU., como los países integrados en el Pacto de Varsovia se abstendrán de adoptarla. Además, numerosos Estados sudamericanos se

²⁵ Sesión de la Asamblea General de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) en la que se aprueba la Estrategia Mundial de Conservación de la Naturaleza, del 5 al 15 de noviembre de 1984, en Madrid.

²⁶ POLUNIN, N. (1987), «Our World Menaced», *Environmental Conservation*, Volume 14, Issue 02, Summer 1987, págs. 99-100.

²⁷ El Quinto Informe de Evaluación del IPCC, avalado por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (UNEP), destaca en su página 6 *in fine* el aumento progresivo de los GEI desde 1970 hasta 2010. De hecho el objetivo de mantener el incremento de la temperatura global por debajo de los 2º C no sigue el rumbo fijado para 2020, tal y como se destaca en la página 12 del citado informe. IPCC, *Quinto informe de Evaluación del IPCC*, adoptado en Budapest el 9 de abril de 2008. (Fuente: http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar5/wg1/WG1AR5_ALL_FINAL.pdf).

desmarcarán de varias de sus disposiciones, alegando su derecho a poder explotar libremente los recursos bajo el imperativo de la soberanía nacional.

Ello refleja la dificultad para adoptar este nuevo enfoque aportado por la Carta sobre el uso y gestión del medio ambiente²⁸. Afortunadamente, el resto de los Estados miembros de la ONU sí votaron a favor²⁹.

No debe perderse de vista que la Carta Mundial de la Naturaleza es una Resolución de la AGNU³⁰; por lo que aunque, en principio, sus disposiciones no tienen carácter vinculante para los Estados, supone reconocer la importancia de los valores del ecologismo frente a una visión basada en el enfoque de la naturaleza como un mero recurso a explotar por parte de los Estados, que era el planteamiento vigente hasta entonces.

Este texto tiene un carácter marcadamente progresista para la protección del medio ambiente al establecer una afirmación muy relevante desde el punto de vista jurídico: se acepta que el ser humano es un elemento integrante de la naturaleza, y que toda forma de vida: «[...] es única y merece ser respetada, cualquiera que sea su utilidad para el hombre». Desafortunadamente, los Estados, basándose de nuevo en la mentalidad de los textos internacionales anteriores, desvirtúan este principio, al seguir considerando al medio ambiente como recurso económico susceptible de ser explotado en beneficio del ser humano.

De todos modos, no se puede hablar de una gran novedad desde el punto de vista de los principios y valores que regula, pues la mayor parte de los mismos ya se recogieron en la Conferencia de la ONU sobre un Medio

²⁸ Dicha negativa persistirá para el caso de EE.UU, respecto a los posteriores textos de carácter medioambiental durante los próximos 20 años.

²⁹ WESTING, A.H., y WOLFGANG E. (1987), «World Charter for Nature: Legislative History. Commentary», *Environmental Conservation*, 14, págs. 187-188.

³⁰ Cabe tener en cuenta que la Carta de la ONU permite a la AGNU hacer recomendaciones con el objetivo de desarrollar y codificar el Derecho internacional. En este sentido, las resoluciones de la AGNU referidas a los artículos 10 a 14 tienen el carácter de recomendaciones por lo que las decisiones al respecto no tienen el carácter de vinculante. Si bien, hay que tener presente que todas las resoluciones de la AGNU tienen indirectamente un carácter obligatorio como fuente del Derecho. al formar parte de la costumbre internacional. (Fuente: <http://www.un.org/es/sections/what-we-do/uphold-international-law/>).

Ambiente humano de 1982 celebrada en Nairobi³¹. Con la gran salvedad de que, mientras que en esta Conferencia el enfoque estaba basado en la defensa del medio ambiente para garantizar los derechos civiles de las personas, este texto tiene un marcado carácter ecologista; luego es más altruista en este sentido porque supera esa visión del medio ambiente desde una perspectiva puramente económica.

Así, a este nuevo punto de vista se añade el enfoque del problema: debido a la capacidad actual del ser humano de explotar los recursos naturales, los hábitats naturales están en peligro de extinción. Con el consiguiente deber de hacer una explotación responsable y adecuada para cada clase de hábitat³².

Eso sí, en algunas ocasiones se pueden observar reminiscencias del pasado a la hora de plantear ciertas cuestiones, como por ejemplo, el error que se comete al citar en el considerando c), y que refleja el artículo 5, que: «[...] el acaparamiento de los recursos es causa de conflictos», y de que es necesario «[...] renunciar a la guerra».

Esto constituye en nuestra opinión una aproximación excesivamente idealista respecto a la protección medioambiental. Ya que esta afirmación parece ignorar que la lógica bélica está plagada de intereses económicos y políticos, por lo que pedir que la protección medioambiental sea tenida en cuenta como la prioridad número 1 supone una apuesta fútil. Podría haber sido más inteligente haber promovido acuerdos entre Estados para reducir el uso de sustancias muy dañinas y contaminantes para el medio ambiente en cuanto a la fabricación de armamentos. Cosa que sí se hará para textos y tratados posteriores; con una aproximación más certera en este sentido, estableciendo prohibiciones al uso de determinadas sustancias en los

³¹ Fuente: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/356/31.pdf>

³² Preámbulo de la Carta Mundial de la Naturaleza: «[...] El hombre, por sus actos o las consecuencias de éstos, dispone de los medios para transformar a la naturaleza y agotar sus recursos y, por ello, debe reconocer cabalmente la urgencia que reviste mantener el equilibrio y la calidad de la naturaleza y conservar los recursos naturales».

armamentos por su carácter adicionalmente devastador sobre el medio ambiente y las personas³³.

En cuanto a la Resolución en sí, consta de 24 artículos subdivididos en varias categorías. El primero de ellos comienza con un enfoque clásico al determinar que: «[...] se respetará la naturaleza y no se perturbarán sus procesos esenciales». Ciertamente, hay que entender que esta clase de artículos en textos meramente declarativos no suponen una gran aportación si no van acompañados de ciertas medidas con propuestas para su incorporación práctica debido a lo obvio de lo dispuesto en ellos.

Sí son más tangibles los restantes Principios, entre los que destacamos: el mantenimiento de la viabilidad genética de la Tierra para garantizar la supervivencia de todas las especies y la explotación de los ecosistemas y organismos sin poner en peligro los mismos³⁴; del que se desprende la necesidad de conservación de la naturaleza como parte integrante de los procesos de desarrollo social y económico. Como se puede observar, aquí ya se proponen unos pasos mínimos a seguir, concretamente el establecimiento y la conservación de áreas alejadas de la intervención humana.

Pero sin duda lo más interesante, y hasta cierto punto novedoso de esta Resolución, es lo que se dispondrá respecto al uso sostenible de los recursos naturales; que es otro de los Principios esenciales que adoptará el ecologismo como mecanismo de garantía para la preservación del medio ambiente, y que debería ser tenido en cuenta en todos los procesos de toma de decisiones relativas al mismo. Todo ello vendrá regulado en los artículos 7 a 12, de forma discrecional, ya que podría haberse regulado en un solo artículo.

Si bien ello es una cuestión menor, puesto que se establecen unas reglas muy claras y comprensibles:

³³ *Inter alia*, Tratado de Prohibición Completa de los Ensayos Nucleares, de 10 de septiembre 1996 firmado en Nueva York. *BOE* núm. 286, 29 de noviembre de 2000; o el Convenio sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes de 22 de mayo de 2004, firmando en Estocolmo. *BOE* núm. 151, de 23 de junio de 2004.

³⁴ Artículo 2 de la Carta Mundial de la Naturaleza.

1. Dejar espacios exclusivamente a la naturaleza, sin que intervenga el ser humano.
2. No explotar más allá de la capacidad de regeneración del ecosistema.
3. Reaprovechar o reciclar tras su uso los recursos no fungibles, incluidos los hídricos.

Otra de las novedades que dispone esta Carta se encuentra en el deber de usar las mejores técnicas disponibles para evitar daños graves y/o irreversibles cuando el ser humano interviene sobre el medio ambiente³⁵; así como el deber de rehabilitar las zonas dañadas, medie o no previa explotación de recursos. Se trata de otro de los Principios que quedarán indisolublemente ligados a las EIA. Cuestión que en el futuro vendrá regulada y desarrollada en la normativa relativa a la Prevención y el Control Integrados de la Contaminación y futura normativa sobre EIA y EAE.

También resulta novedosa, aunque está en la línea del uso responsable de los recursos naturales regulados en los artículos 7 a 12; la propuesta de controlar la descarga de sustancias contaminantes, especialmente para desechos radiactivos o tóxicos. También en este sentido se actuará en el futuro mediante tratados y Directivas³⁶.

A su vez ha de destacarse el deber de difusión de la enseñanza ecológica, el cual nos interesa desde el punto de vista de la tutela de los mecanismos de garantía de los procesos medioambientales; ya que disponer de información sobre una materia sin estar educado y concienciado en los valores mínimos necesarios para preservar un medio ambiente de calidad puede suponer una distorsión y minoración de todos los demás derechos y garantías previstos de cara a su protección. En este sentido echamos de menos hoy en día un tratado internacional o una Directiva específica a nivel europeo que obligue a

³⁵ Artículo 11 de la Carta Mundial de la Naturaleza de 1982.

³⁶ Como por ejemplo la Directiva 2010/75/UE ya mencionada *supra*.

los Estados a concienciar, sobre todo desde las escuelas, a las nuevas generaciones de ciudadanos.

En su Principio 21 se prevé de una forma vaga y no muy bien enfocada el deber de los Estados de cooperar en la protección del medio ambiente, ya que no comprende al medio ambiente como un conjunto, persistiendo el enfoque erróneo de un Estado un medio ambiente. Es decir, delimitando el enfoque medioambiental en atención al territorio que ocupa cada Estado, sin tener en cuenta que el medio ambiente no entiende de fronteras político-territoriales.

Como ya se ha adelantado, algunos de los Principios serán *a posteriori* desarrollados en tratados internacionales, no necesariamente ligados a este proceso de las Naciones Unidas. Y para que ello fuese así, se introduce una enmienda a la totalidad en el Principio 14 el cual establece que: «Los principios establecidos en la presente Carta deben tener su reflejo en la normativa y práctica de cada Estado, así como a nivel internacional».

Por último, se consagra, en el Principio 23, la participación de toda persona en el proceso de preparación de las decisiones que conciernan directamente a su medio ambiente. Este Principio será desarrollado de forma más ambiciosa en el proceso *Environment for Europe*, que culminará 16 años después en el Convenio de Aarhus.

E). La incorporación del derecho de acceso a la información medioambiental al proceso de construcción europea: la Directiva 85/337/CEE³⁷

Hasta ahora se ha analizado la evolución del medio ambiente, en la vertiente que nos incumbe, observando los distintos tratados y resoluciones internacionales que se fueron elaborando sucesivamente; pero sin duda la herramienta definitiva en materia de garantía del cumplimiento de la

³⁷ Directiva 85/337/CEE, del Consejo, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente. *DOCE* n° L 175 de 5 de julio de 1985. En vigor hasta el 17 de febrero de 2012 derogada por el artículo 14 de la Directiva 2011/92/UE.

normativa medioambiental en Derecho internacional es de carácter regional, y en este aspecto destaca en todos los ámbitos la Unión Europea. Ya que a través de las Directivas se consigue la transposición y homogeneización de la normativa en todos los Estados miembros, existiendo como mecanismo disuasorio el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE), a través del recurso de incumplimiento, reforzado por el sistema de multas previsto en caso de incumplimiento reiterado que se introducirá con el tratado de Maastricht³⁸.

Esta importancia de las Directivas reside en que, debido a su efecto vinculante para los Estados miembros de la Unión Europea, logran un efecto de armonización de la legislación de los mismos, estableciendo procedimientos y estrategias comunes y reforzando la cooperación entre los Estados. Esta cuestión es esencial en materia medioambiental pues hemos de reiterar que el medio ambiente no conoce de fronteras políticas.

Indudablemente, desde esa perspectiva, las Directivas son mucho más eficaces que los tratados internacionales, porque a pesar de que, en un principio, puede parecer que estos están abiertos a la adopción por un mayor número de Estados, las Directivas parten con la ventaja de que los Estados ya han decidido previamente ceder el ejercicio de parte de sus competencias, por lo que previamente han asumido un compromiso de obligarse; existiendo además medidas coercitivas en caso de incumplimiento más eficaces que las que existen en el Derecho internacional clásico.

Por su parte, los tratados justamente se caracterizan, en la mayor parte de los casos, por el hecho de no poder imponer medidas vinculantes de control del cumplimiento de los objetivos, ni contienen mecanismos de

³⁸ Artículo 260 del TFUE (antiguo 228 TCE) en el que se prevé el mecanismo de sanción a los Estados en caso de incumplimiento de resoluciones del TJUE, que consiste en la determinación por parte de la Comisión de un importe a tanto alzado o una multa coercitiva. Y si el TJUE confirma este incumplimiento de la sentencia por parte del Estado, procederá a imponer el pago de la suma a tanto alzado o multa coercitiva en cuestión. Como, por ejemplo, sucede en la sentencia del TJUE, de 2 de diciembre de 2014, *Comisión c. Italia* (as. C-196/13), por la que se declara el incumplimiento de la República Italiana de la sentencia anterior del TJUE de condena por incumplimiento de varias Directivas en materia de residuos y se le imponen multas coercitivas para lograr su cumplimiento efectivo.

sanción eficaces, por lo que al final muchas de sus disposiciones quedan a la discrecionalidad de los Estados y de sus Autoridades Públicas. Y es que los tratados medioambientales se caracterizan por la asunción de compromisos de mínimos por parte de estos Estados³⁹, y salvo que así se pacte en el propio tratado, no existe un mecanismo sancionador en caso de incumplimiento de los objetivos adoptados. Cuestión por la que el sistema de Directivas de la Unión Europea resulta más eficaz en cuanto a la consecución de los objetivos.

Así, la primera Directiva que nos interesa es la 85/337, referida al instrumento de la EIA; que como apunta Juan ROSA MORENO⁴⁰ nace en EE.UU. en 1969 con la aprobación de la *National Environmental Protection Act*, incorporándose por primera vez en Europa por Alemania, si bien no vía legislativa, sino a través de decisiones interministeriales.

Por su parte, será Francia el primer Estado europeo que adopte la EIA en una norma legal, la Ley 76-629, de 10 de julio de 1976, sobre protección de la naturaleza. Aunque no se integra en la normativa europea hasta la aprobación de la citada Directiva, hecho que condiciona la aparición de esta técnica en España. Esta Directiva, tras hacer mención a los antecedentes que la inspiran, nos habla de la necesidad de tener en cuenta las repercusiones sobre el medio ambiente de proyectos públicos o privados, subrayando como esencial el Principio de precaución establecido en su considerando primero: «La mejor política de medio ambiente consiste en evitar, desde el principio, la creación de contaminantes o daños, más que combatir sus efectos».

³⁹ BODANSKI nos recuerda que de esta forma los Estados pueden asumir el inicio de la acción en ese ámbito (medio ambiente) sin necesidad de esperar al consenso sobre las medidas concretas a adoptar. BODANSKI, D. (1993), «The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary», *Yale Journal of International Law*, vol. 18, págs. 494 y ss.; MARTÍNEZ PÉREZ por su parte, prefiere señalar en cuanto al ámbito medioambiental (en particular refiriéndose a la Convención Marco sobre Cambio Climático) que estamos más bien ante una serie de Protocolos-marco más que ante una serie de Convenios-marco. MARTÍNEZ PÉREZ, E. (2007), «La naturaleza jurídica de las decisiones adoptadas por la Conferencia de las Partes en el Protocolo de Kyoto», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 13, págs. 2 y ss.

⁴⁰ ROSA MORENO, J. (1997), «Evaluación de impacto ambiental de las obras hidráulicas», EMBID IRUJO, A. (Coor.), *Gestión del agua y medio ambiente*, Civitas, Madrid, págs. 191 y ss.; también en ROSA MORENO, J. (1993), *Régimen jurídico de la Evaluación de Impacto ambiental*, Trivium, Madrid, págs. 121 y ss.

No obstante, como afirma SALINAS ALCEGA⁴¹, la generación de daños en el medio ambiente no es el único factor que la Autoridad Pública ha de tener en consideración, a su vez ha de tenerse en cuenta no sólo las consideraciones medioambientales, sino también consideraciones sociales y económicas, de otra forma «[...] nos veríamos condenados al inmovilismo». De hecho, este es el verdadero logro de la EIA, incorporar los criterios medioambientales en la elaboración de proyectos que inevitablemente modifican el medio ambiente.

Se complementa esta idea con la necesidad de cooperación aproximando legislaciones debido a las diferencias en materia de evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente de los proyectos públicos y privados. Pero en su considerando segundo se desvela el objetivo verdadero de los Estados que subyace *en tan noble causa*; si no se aproximan las legislaciones de los diferentes Estados se podrían crear condiciones de competencia desiguales; y, por tanto, afectar al Mercado Común. En este sentido, no hemos de perder la perspectiva de que todavía estamos en la CEE, y sólo se habla de una política económica común⁴².

Por tanto, aunque nos encontramos ante el instrumento *definitivo* en materia de cooperación medioambiental, esta Directiva en concreto no refleja esa sensibilidad ecologista que sí se quiso reflejar en la Carta Mundial de la Naturaleza 3 años antes. Es más, de nuevo se reitera la idea expresada en textos anteriores de la necesidad de conservar el medio ambiente para proteger así la salud humana, mejorar la calidad de vida, defender la

⁴¹ SALINAS ALCEGA, S. (2012) «La evaluación de impacto ambiental: instrumento privilegiado de aplicación del principio de prevención en el Derecho internacional y de la Unión Europea». En PINTO, M. y MARTÍN, L., (Coords.), *La evaluación de impacto ambiental y su régimen jurídico*, Lajouane, Buenos Aires, págs. 272 y ss.

⁴² El Tratado de Maastricht llegaría 7 años después, cuando se dejará de hablar de C.E.E, para hablar de Unión Europea. Ya no estamos exclusivamente ante un mercado, sino ante una comunidad política de Derecho que promueve la integración del continente europeo a través de políticas comunes no centradas exclusivamente en materia económica, y desde luego, se puede hablar de una política medioambiental a nivel de Unión Europea. Aunque la política sobre medio ambiente se introduce en la Unión Europea en 1987 con el Acta Única Europea, por lo que el Tratado de Maastricht supone consolidar ese compromiso con la protección del medio ambiente.

diversidad de las especies y garantizar la capacidad de reproducción de los ecosistemas. Pero sea cual fuere la intención del texto, lo cierto es que las disposiciones que se establecen en el mismo serán adoptadas por los Estados, independientemente de que se integren en la normativa nacional correspondiente de mejor o peor forma; cosa de la que no podían presumir los tratados y resoluciones medioambientales emitidos hasta la fecha.

Antes de entrar en su articulado, ha de mencionarse que, debido a que será objeto de numerosas modificaciones, en este trabajo se analiza la Directiva 85/337/CEE en su redacción original. Si bien, a lo largo del estudio de la misma también se hará mención a la versión definitiva tras las sucesivas modificaciones de las que la misma ha sido objeto. Esto ha de tenerse en cuenta, ya que; por ejemplo, la previsión de una evaluación previa y sistemática, caso a caso; así como el mecanismo de determinación de unos umbrales de sujeción no venían en la redacción original, sino que serán introducidos por la modificación que trae la Directiva 97/11/CE⁴³ que prevé una nueva redacción del artículo 4.2 de la Directiva 85/337/CE.

Así, en su artículo primero se indica que, tal y como hemos adelantado al analizar los diversos *considerandos*, el objeto principal de esta Directiva es la decisión de establecer obligatoriamente mecanismos para evaluar las repercusiones de determinados proyectos públicos o privados, sobre el medio ambiente. Para ello establece una serie de definiciones en su apartado segundo, como, por ejemplo, qué se ha de entender por *Autoridad Pública*, en qué consiste un *proyecto, inter alia*.

Se prevé que los Estados velen porque el público pueda tener acceso a las resoluciones de las autoridades competentes. Pero en ningún momento se permite la intervención del público, sino que se le otorga un rol totalmente pasivo, de espectador. De hecho, ese derecho a ser oído está previsto

⁴³ Directiva 97/11/CE del Consejo de 3 de marzo de 1997 por la que se modifica la Directiva 85/337/CEE relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente. *DOCE* n° L núm. 73, de 14 de marzo de 1997.

únicamente para: «[...] las autoridades que puedan estar interesadas en el proyecto», como así lo indica el artículo 6 de la Directiva.

Será la Directiva 2003/35⁴⁴ la que obligue a incorporar sendos párrafos segundo y tercero al artículo 6, que prevean la obligación de informar al público en una fase temprana del procedimiento. Así como un párrafo cuarto que permitirá la posibilidad real de participar desde una fase temprana en dicho procedimiento, lo cual no era posible hasta junio de 2003. De hecho, en la Directiva 85/337/CEE en su redacción original no se hace alusión ni al público, ni al público interesado. Solamente se define qué se ha de entender por *Proyecto*, *Maestro de obras* y *Autorización*. De ello podemos deducir que esta Directiva no incorpora la mentalidad de democracia participativa que caracteriza a la normativa medioambiental actual a nivel de Unión Europea.

Se trata de una Directiva que tampoco resulta ejemplar por su falta de ambición en el alcance de algunas de sus disposiciones. Aparte de dejar a la libre discreción de los Estados la elección de las autoridades que cumplan los objetivos establecidos. La presente Directiva excluye de su control a los proyectos destinados a los fines de defensa nacional, sin establecer precauciones al respecto. Pero la falta de ambición se refleja sobre todo en el artículo 1.5, en el que se indica que la Directiva sólo se aplicará a los actos adoptados a través del procedimiento legislativo ordinario; dejando en el limbo a los proyectos adoptados mediante acto legislativo específico.

En este sentido, cabe destacar que el artículo 2.3 parece atentar contra el objetivo de la propia Directiva, adoleciendo, además, de cierta ambigüedad, que pudiera ser intencionada, ya que permite, que en ciertos supuestos a *discreción del Estado* no se aplique la presente Directiva; y estableciendo únicamente una vaga obligación de motivar porqué se ha tomado la decisión de no realizar una evaluación de impacto ambiental. Por

⁴⁴ Directiva 2003/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003, por la que se establecen medidas para la participación del público en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente y por la que se modifican, en lo que se refiere a la participación del público y el acceso a la justicia, las Directivas 85/337/CEE y 96/61/CE del Consejo. *DOUE* n° L 156, de 25 de junio de 2003.

lo que se puede afirmar que este es el mecanismo de escape acordado por los Estados para evitar las obligaciones de la Directiva en esos supuestos, que con ingenua intención, pide que sean *casos excepcionales*. También en este sentido se pronuncia el artículo 4.2 al establecer que: «Los proyectos a los que se refiere el Anexo II se someterán a una evaluación, de conformidad con los artículos 5 a 10, cuando los Estados miembros consideren que sus características los exijan».

El artículo 3 es el precepto más significativo de la Directiva, pues es el que habla de qué elementos deben servir para identificar, describir y evaluar los efectos, tanto directos como indirectos, que genera cualquier proyecto con repercusiones medioambientales sobre el hombre, la fauna, el clima, el agua, el suelo, el patrimonio cultural entre otros. El cual se complementa con el artículo 5.2⁴⁵, que establece las informaciones que el maestro de obras debe proporcionar; información que entendemos debía suministrarse a la Autoridad Pública, pero que estará disponible para el público en virtud del artículo 6.2, aunque esta disposición se plasmó en términos algo *titubeantes* al establecer que: «Los Estados miembros procurarán: que toda solicitud de autorización así como las informaciones del artículo 5 sean disponibles al público». En este sentido se puede apreciar que ni siquiera en las Instituciones de la Unión Europea existía un convencimiento real en ese momento de la importancia de la participación del público en los procedimientos de carácter medioambiental, o de cualquier otro tipo.

Con posterioridad, la Directiva 97/11/CE⁴⁶ en su artículo 1.10 añadirá un nuevo artículo 8 indicando que: «[...] deberá tomarse en consideración en el marco del procedimiento de autorización». Eso sí, se prevé esta posibilidad exclusivamente antes de iniciarse el proyecto, no en fases posteriores. Se

⁴⁵ El artículo 5.2 de la Directiva 85/337/CEE a su vez viene desarrollado por el Anexo III bajo el epígrafe *Informaciones mencionadas en el apartado 1 del artículo 5*.

⁴⁶ Directiva 97/11/CE del Consejo de 3 de marzo de 1997 por la que se modifica la Directiva 85/337/CEE relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

trata, sin lugar a dudas, de un derecho a la participación muy laxo y rudimentario.

El artículo 6.2 queda totalmente vacío de contenido tras lo que dispone el apartado 6.3 en su redacción original: «Las modalidades de dicha información y de dicha consulta serán definidas por los Estados miembros que podrán [...] determinar el público interesado, precisar los lugares en los que pueden consultar las informaciones, establecer los plazos para consulta y determinar la manera en la que el público debe ser consultado, por ejemplo por escrito y encuesta pública»⁴⁷. En definitiva, nos encontramos ante el perfecto manual sobre cómo establecer medidas ineficaces para garantizar el cumplimiento de las disposiciones incluidas en una normativa medioambiental.

El artículo 9, en cierto modo, trata de maquillar esa participación del público desdibujada en el artículo 6.3, previendo que se ponga a disposición del *público interesado* el contenido de la decisión, los motivos y consideraciones en que se basan. Esto último sólo si está previsto en la legislación del Estado en cuestión. Eso sí, de nuevo se incluye otra afirmación que difumina este intento de hacer partícipe de la resolución adoptada al público al añadir que: «Las modalidades de dicha información serán definidas por los Estados»; sin dejar de obviar que la condición de *público interesado* en cada caso queda en manos del Estado y de las Autoridades Públicas correspondientes, sin mayores concreciones ni garantías. Así se encarga de dejar claro el único papel que les espera a los ciudadanos en estos procedimientos de evaluación ambiental, el de meros sujetos pasivos.

Por último, el artículo 7 se refiere al deber de cooperación entre Estados, el cual se limita a compartir las informaciones previstas en el artículo 5 para que después se disponga lo conveniente mediante relaciones bilaterales. De hecho, el requisito de integrar en la participación del procedimiento al *Estado afectado* sólo vendrá después con la Directiva

⁴⁷ Artículo 6.3 Directiva 85/337 CEE.

2003/35/CE, que aun así sólo obligará a informar al público *concernido que pueda verse afectado de forma significativa*. Con lo que, si el *Estado afectado* se negase a participar en el procedimiento, sólo tendría el deber de informar al público que considerase que podría verse afectado.

A modo de resumen cabe indicar que esta Directiva adolece de ciertos defectos que serán corregidos en Directivas posteriores, como por ejemplo la ya mencionada potestad de cada Estado para designar a las autoridades competentes a su libre albedrío; mientras que, por ejemplo, las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE indican qué autoridad pública tiene el deber de cumplir. La otra gran carencia observada es que el resultado de las consultas que la Directiva prevé realizar carecen de toda importancia, es decir, que el resultado de las mismas es de carácter facultativo. Error que fue corregido *a posteriori* con la Directiva 97/11/CE (respecto a la Directiva 85/337/CE), al exigir que *se han de tener en cuenta el resultado de las consultas*.

Respecto a la posibilidad del público interesado de interponer un recurso⁴⁸, esta no venía incluida, como es lógico, en la Directiva original, sino que será introducida por la Directiva 2003/35, por lo que el análisis de esta cuestión se realizará *infra*. En cualquier caso, tal y como apunta GARCÍA URETA⁴⁹, esta Directiva es un avance interesante en Derecho medioambiental y servirá de base al Convenio de Aarhus, en particular en lo concerniente a la participación del público en las decisiones relativas a actividades específicas.

⁴⁸ Cuestión que se reflejará en el artículo 10 bis de la Directiva 85/337/CE.

⁴⁹ GARCÍA URETA, A. (2005), «El Convenio de Aarhus: derechos de participación y de acceso a la justicia». En MAGARIÑOS COMPAIRED, A. (Coord.), *Derecho al conocimiento y Acceso a la información en las Políticas de Medio Ambiente*, Ministerio de Medio Ambiente, Madrid, p. 28.

F. La primera gran estrategia común a nivel europeo para afrontar las cuestiones medioambientales: la Carta Europea sobre el Medio Ambiente⁵⁰

La Carta Europea sobre el Medio Ambiente y la Salud se suscribe en el marco de la primera Conferencia Europea sobre el Medio Ambiente y la Salud con la intervención de Ministros de los hasta entonces 12 Estados de la CEE; y tiene por objetivo, tal y como refleja su Preámbulo, lograr una estrategia común entre los Estados para afrontar los problemas medioambientales, partiendo de la correcta premisa de que la contaminación regional y mundial no entiende de fronteras; por lo que se requiere la cooperación y adopción de medidas conjuntas.

Antes de entrar en el contenido material, cabe realizar otra apreciación; y es que a tenor de lo dispuesto en el Preámbulo parece que el contenido de esta Carta se alinea con la aproximación del medio ambiente desde la perspectiva de los derechos de las personas, volviéndose a dejar en un segundo plano la cuestión medioambiental⁵¹. Por lo que *a priori* podría parecer un paso atrás del Derecho internacional en la consideración del medio ambiente como objetivo digno de protección en sí mismo. Pero un análisis del contenido normativo nos confirmará lo contrario, y nos permitirá ver reforzado el papel de los particulares como mecanismo de garantía para esa protección.

Entrando ya en ese plano sustantivo, se puede comprobar que el texto presenta una estructuración novedosa atendiendo a las siguientes categorías: *Derechos y responsabilidades; Orientaciones políticas básicas; Elementos estratégicos y Prioridades*. Y culmina haciendo referencia a propuestas de obligaciones futuras que deberían cumplir los Estados. A los efectos de

⁵⁰ Carta Europea del Medio Ambiente, adoptada en el marco de la primera Conferencia Europea sobre el Medio Ambiente y la Salud, en la RFA, Frankfurt, entre el 7 y 8 de diciembre de 1989. Fuente OMS: http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0017/136250/ICP_RUD_113.pdf.

⁵¹ Así podría deducirse del párrafo en el que se señala lo siguiente: «Reconociendo los beneficios para la salud y el bienestar que se derivan de un medio ambiente limpio y armonioso».

nuestro estudio solo nos interesan las dos primeras categorías, ya que en las restantes sólo se contienen previsiones a efectos de cooperación entre Estados sin alusión directa ni indirecta al derecho de acceso a la información para los ciudadanos.

Así las cosas, en lo que respecta a la sección *Derechos y responsabilidades*, en su artículo primero, se reconoce el derecho de todo individuo a un medio ambiente que permita obtener el mayor nivel de salud y bienestar. El cual no supone una innovación relevante puesto que ya se viene reiterando desde los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966, y sigue representando la antigua mentalidad alejada de una aproximación puramente ecológica. No obstante, los otros dos Principios sí se ajustan a la actual concepción de los mecanismos de garantía de los procesos medioambientales, y son compatibles con la citada concepción ecológica. Esto es, el derecho a la información y consulta sobre el estado del medio ambiente, y sobre planes, decisiones y actividades susceptibles de afectarle y de afectar a la salud de las personas; así como el derecho de participación en los procesos de toma de decisiones. Por lo que esta Carta supone un paso adelante en la evolución de la normativa internacional sobre los mecanismos de garantía de los procedimientos con repercusiones medioambientales.

En cuanto al segundo Principio, resulta interesante que se prevea no solo el derecho, sino también la responsabilidad de cada individuo de contribuir a la protección del medio ambiente. Pero en lo que estamos en desacuerdo es en el fin que se pretende, ya que se indica a este respecto que esa contradicción se realiza: «[...] en el interés de su salud y de la de los demás»; cuando debería, al menos, añadirse como fines adicionales la conservación de los hábitats y de las especies.

En sus Principios 4º y 5º se destaca la necesidad de los diversos Gobiernos y sus Autoridades Públicas de cooperar entre sí: «[...] para resolver los problemas relativos al medio ambiente y la salud», cooperación que debería llevarse a niveles multisectoriales. Así, como la responsabilidad de

cada Gobierno y Autoridad Pública de asegurar que las actividades bajo su jurisdicción no causen daño a la salud humana ni al medio ambiente. Pero se echa de menos la previsión en el texto de alguna medida concreta, aun siendo conscientes de que es un texto meramente declarativo, cuya finalidad es guiar a las Autoridades Públicas hacia un mejor cumplimiento de la normativa medioambiental, así como una serie de pautas a tener en cuenta en los procedimientos con repercusiones medioambientales⁵². Indirectamente sí se prevé alguna medida concreta, como en el artículo 7 cuando se indica que los medios de comunicación han de recibir información adecuada y veraz para poder transmitirla al público, por lo que implícitamente se contiene una obligación para las Autoridades Públicas.

Otro hito importante en la evolución de la normativa internacional respecto a la garantía de los procedimientos con repercusiones medioambientales se incluye en el Principio 8, reconociéndose el importante papel que juegan las ONG´s a la hora de poner información a disposición del público, así como de promover la concienciación medioambiental. Si bien, aun reconociendo el valor de este artículo, en cierto modo pareció desdeñarse el papel que las ONG´s podían tener en los mecanismos de control de los procedimientos con repercusiones medioambientales. En este sentido también se verá la evolución de la normativa internacional en tratados y Directivas de la UE posteriores.

En cuanto a la sección *Orientaciones Políticas Básicas*⁵³, es una clasificación artificial ya que de nuevo contiene una serie de principios, que bien podrían haberse mencionado bajo el epígrafe anterior. De entre los 14 puntos cabe destacar 4 de ellos:

⁵² Por ejemplo, creación de bases de datos, asegurar la intervención en el procedimiento de todos los interesados. Sí lo hace, respecto a los individuos previendo el derecho de acceso a la información y la participación del público en procedimientos medioambientales.

⁵³ La traducción oficial al castellano de este epígrafe es un poco deficiente, pues en el texto original se habla de *Principles for public policy*, que vendría a ser *Principios para las políticas públicas*.

1. El ambiente ha de considerarse un recurso para mejorar las condiciones de vida e incrementar el bienestar. Lo cual, como ya hemos comentado al analizar textos anteriores, contraviene en cierto modo los principios del ecologismo puesto que el medio ambiente no ha de considerarse exclusivamente como un recurso.

2. Principio de prevención; es sin duda uno de los grandes Principios en materia de medio ambiente. Se puede afirmar que es el germen de la normativa sobre EIA, EAE y PRTR. Entre los elementos que desdibujan este Principio, y contra los que hay que actuar, cabe destacar la multiplicidad de Autoridades Públicas que intervienen en los procedimientos administrativos, ya que este factor puede implicar el alargamiento de los procedimientos *sine die*. Igualmente es reseñable la influencia de intereses económicos, que en muchos casos se han tornado en casos de corrupción, en los procedimientos con repercusiones sobre el medio ambiente; como así lo demuestran muchas sentencias judiciales.

En este sentido, el enfoque de los legisladores también ha de ponerse sobre el Principio de reparación del daño causado desde una vertiente sancionadora, pues resulta difícil restaurar la situación medioambiental previa de un ecosistema dañado. A su vez habría que reforzar el Principio de prevención, ya que si las sanciones son mínimas no tendrán el efecto disuasorio requerido.

3. Enfoque de los problemas ambientales y sanitarios con la mejor información científica posible. Principio ya recogido en textos anteriores, como por ejemplo la Directiva 85/337/CEE.

4. Optimización en el uso de los recursos. Principio sobre el que también hemos hablado, y que nos interesa destacar porque el criterio de optimización en el uso de los recursos puede aplicarse en proyectos urbanísticos, mineros, industriales o similares a la hora de buscarse alternativas más respetuosas con el medio ambiente o que tengan un menor impacto sobre este.

Respecto a los elementos estratégicos, se trata de una serie de recomendaciones para los Estados. Algunos superfluos como el punto 1º conforme al cual: «El ambiente debe ser utilizado como recurso positivo para la salud y el bienestar humano». Y otros más prácticos e interesantes como el recogido en el punto 1.a), en el que se señala que: «[...] ha de definirse claramente a todos los niveles la responsabilidad de las entidades públicas y privadas; estableciéndose métodos de control». Cabe destacar en esta sección, que en el punto 1.k) esta Carta entra en contradicción, en gran parte, con lo ya visto en la Directiva 85/337/CEE, pues aquí se afirma que: «[...] la valoración del impacto ambiental ha de centrarse en los riesgos para la salud humana», de manera que no se pide tener en cuenta criterios puramente ambientales para la EIA; cosa que sí hace la Directiva 85/337/CEE.

Por último, y muy novedoso, está el apartado de prioridades, que supone un anticipo sucinto de los grandes acuerdos internacionales en materia medioambiental que se adoptarán *a posteriori*: evitar la destrucción de la capa de ozono, lucha contra el cambio climático, abastecimiento seguro y adecuado de agua potable, calidad hídrica y del aire, y promoción de las energías renovables.

3. Consolidación del derecho de acceso a la información en el Derecho medioambiental

La década de los años 90 del siglo XX supone la consolidación del derecho de acceso a la información medioambiental por parte de los ciudadanos, ya que por primera vez se adopta un texto internacional que incorpora los valores del ecologismo actual, como es el Convenio de Espoo⁵⁴. Éste no se limita a readaptar la Directiva 85/337/CEE con el objeto de prever un mecanismo de EIA de cooperación entre Estados; sino que exige la introducción de elementos ecologistas a efectos de valorar la EIA como se podrá observar en su Apéndice 1, y que además está centrado en el derecho

⁵⁴ Convenio sobre la evaluación del impacto ambiental en un contexto transfronterizo, de 25 de febrero de 1991, Espoo (Finlandia). *BOE* núm. 261, de 31 de octubre de 1997. Entrada en vigor el 10 de septiembre de 1997, también para España.

de acceso a la información por parte del Público. Además el mero hecho de prever un tratado sobre efectos transfronterizos supone reconocer la trascendencia del medio ambiente como un elemento que no distingue fronteras políticas, y que, por tanto debe ser enfocado como lo que es, un todo.

Por otra parte, la Conferencia de Río de 1992 supone el punto de partida de la aprobación de los grandes textos internacionales sobre protección material del medio ambiente, como son la adopción del Convenio sobre Diversidad Biológica cuyo objetivo es la protección de los hábitats y de las especies haciendo uso de los principios del ecologismo puro. Y la Convención Marco sobre el Cambio Climático con su famoso Protocolo de Kyoto⁵⁵, que supone un acuerdo específico y con compromisos concretos, aunque insuficientes a la vista del último informe del IPCC⁵⁶, para fomentar la reducción de las emisiones de GEI, responsables, como así lo destaca por consenso la comunidad científica, del calentamiento global, con todas las consecuencias que ello conlleva.

Este proceso tiene su última expresión en la Cumbre de París de 2015 en la que se buscaba lograr un acuerdo para reducir las emisiones de GEI con el fin de evitar un aumento de la temperatura a nivel mundial de 2º C; y a ser posible limitarlo por debajo de los 1,5º C respecto a niveles preindustriales. Si bien, se advierte en el propio texto que es difícil de lograr por no haberse respetado los objetivos previstos en los Acuerdos anteriores. El acuerdo pactado consiste en reducir las emisiones de GEI *lo antes posible* y hacer lo posible por mantener el calentamiento global *muy por debajo de los 2º C*. Conforme al artículo 4.2 del Acuerdo cada Estado establece su propio objetivo de reducción de emisiones, lo cual dista de poder calificarse como

⁵⁵ Protocolo de Kyoto a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, hecho en Kyoto el 11 de diciembre de 1997. *BOE* núm. 33, de 8 de febrero de 2005. Entrando en vigor el 16 de febrero de 2005, también en el caso de España.

⁵⁶ Quinto informe del IPCC de 2008, al que se ha hecho mención anteriormente.

éxito. Si bien, al menos se ha conseguido que China y EE.UU. firmen el Acuerdo⁵⁷.

Como *novedad* interesante, en el artículo 7 se prevé un sistema de *reconocimiento de los objetivos conseguidos*, acompañado de un marco de transparencia. Cabe destacar el apartado 7º del artículo 13 que demanda la comunicación de un informe sobre el inventario nacional de las emisiones antropógenas siguiendo el sistema previsto por el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático. Asimismo, también solicita la información necesaria para poder hacer un seguimiento de los progresos alcanzados por cada Estado en el cumplimiento de su contribución acordada a nivel nacional. Debiendo ser esta información objeto de supervisión por expertos técnicos. Obviamente no hay un sistema que fuerce a los Estados a cumplir con los objetivos, si bien el no cumplimiento de estos implica un perjuicio para la imagen de dicho Estado.

Finalmente, se ha de mencionar el Convenio de Aarhus, que será la primera herramienta de carácter medioambiental que establecerá los elementos básicos sobre los que se debe sustentar la participación de los ciudadanos en los procesos de toma de decisiones sobre cuestiones con impacto medioambiental. Hasta ese momento, los ciudadanos eran observados por el Derecho internacional medioambiental como meros espectadores a los que se tenía en consideración exclusivamente cuando una actividad les afectase directamente; pero no como actores en la tutela del cumplimiento de la normativa medioambiental, con carácter general. Es sin duda, otro de los grandes logros de la década de los años 90 del siglo XX, al cual se le prestará especial atención en esta tesis.

⁵⁷ En este enlace se puede observar el listado de los Estados que han firmado el Acuerdo de París a 22 de abril de 2006:
<http://www.un.org/sustainabledevelopment/blog/2016/04/parisagreementsingatures/>

A). El reconocimiento de la cooperación interestatal como único mecanismo para afrontar los daños medioambientales de carácter transfronterizo: el Convenio de Espoo de 1991

Estamos ante el primer Convenio medioambiental que afronta las repercusiones de la actividad humana sobre el medio ambiente respetando los principios del ecologismo moderno. Así se refleja en su Preámbulo cuando afirma: «Conscientes de la necesidad de examinar explícitamente los factores ecológicos en los inicios del proceso de adopción de decisiones mediante una evaluación del impacto medioambiental [...] para mejorar la calidad de la información que reciben las autoridades a fin de que puedan adoptar decisiones ecológicamente racionales».

Grosso modo, este Convenio tiene por objeto establecer un marco procedimental de coordinación en los casos en que una actividad propuesta⁵⁸, por ejemplo construir una fábrica de envases de plástico, pueda potencialmente tener un impacto medioambiental en el territorio de otro Estado, ya sea temporal o persistente en el futuro.

Para regular esta cuestión, el Convenio consolida la correcta premisa de que las amenazas ambientales no respetan las fronteras nacionales. Por lo que los Estados han de cooperar en los grandes proyectos que potencialmente puedan generar ese tipo de impactos de carácter negativo que trasgreden fronteras de uno o varios Estados.

Así las cosas, no debe resultar extraño encontrar ciertas similitudes con la Declaración emitida en la Conferencia de Estocolmo analizada *supra*, puesto que el propio Convenio de Espoo parte de los Principios establecidos esa Declaración, que plantea a nivel internacional la necesidad de enfocar los problemas medioambientales desde una perspectiva global y no local⁵⁹.

⁵⁸ Conforme al artículo 1 del Convenio de Espoo: «Por *actividad propuesta* se entiende toda actividad o toda modificación importante de una actividad que dependa de la decisión de una autoridad competente con arreglo al procedimiento nacional aplicable».

⁵⁹ Circunstancia a la que se alude en el Preámbulo al mencionarse documentos previos de referencia.

Por motivos obvios, y visto lo apuntado en el párrafo anterior, se puede llegar a la conclusión de que la novedad que presenta este Convenio no es la obligación de realizar una EIA ante un proyecto que pueda repercutir sobre el medio ambiente, sino la posibilidad de realizar esa EIA coordinadamente con otros Estados ante una situación medioambiental susceptible de afectar a dos o más Estados. Esta teoría se materializa en la posibilidad de realizar una evaluación transfronteriza: «[...] apropiada y efectiva para prevenir, reducir y controlar el impacto medioambiental transfronterizo de carácter perjudicial y magnitud apreciable», que se derive de una actividad propuesta⁶⁰ en el medio ambiente.

En cuanto a su contenido normativo cabe señalar que se trata de un texto jurídico en toda regla por su estructura y contenido, no limitándose a un valor meramente declarativo; constanding de 20 artículos y 7 apéndices. A efectos de nuestro estudio, nos interesa destacar el artículo primero, ya que establece una serie de conceptos jurídicos bajo el epígrafe de *definiciones*, muy relevantes desde el punto de vista de las garantías, ya que otorga seguridad jurídica y permite delimitar qué se ha de entender por *parte de origen*, *parte afectada*, *actividad propuesta*, *evaluación de impacto ambiental*, *impacto*, *inter alia*. Nociones todas ellas clave para determinar de forma precisa el alcance del derecho a la información medioambiental.

Con un objetivo aclaratorio merece la pena que nos detengamos en los conceptos de *parte afectada*⁶¹ y de *partes interesadas*⁶² pues debe quedar claro que se alude exclusivamente a los Estados. Ciertamente, también hay una definición de *público*⁶³ pero es pobre y difusa, poco relevante desde la perspectiva de la concreción del derecho a la información; ya que este

⁶⁰ Artículo 2.1, sección relativa a las disposiciones generales.

⁶¹ Parte afectada: «[...] se entiende la Parte o Partes Contratantes en el presente Convenio que tienen la probabilidad de verse afectadas por los efectos transfronterizos de una actividad propuesta» (artículo 1.iii).

⁶² Partes interesadas: «[...] se entiende la parte de origen y la parte afectada que participan en una evaluación del impacto ambiental realizada en virtud del presente Convenio» (artículo 1.iv).

⁶³ Así se señala que: «[...] Por público se entiende una o más personas físicas o jurídicas» (artículo 1.x).

Convenio se centra en las relaciones interestatales, y las menciones a los particulares quedan en un segundo plano. Con esto no queremos decir que un objetivo implícito en este texto consista en dejar a los ciudadanos en un plano residual⁶⁴; porque no es así, sino que la regulación de la participación pública en este tratado es muy deficitaria porque decide centrarse, como ya se ha mencionado, en las relaciones entre Estados. Aunque podrían haberse hecho ambas cosas, ya que no son excluyentes entre sí.

En cuanto a la responsabilidad de que se lleve a cabo la EIA transfronteriza, con buen criterio el Convenio la hace recaer sobre la Parte de origen⁶⁵; estableciendo que se practique la EIA antes de que se autorice una actividad susceptible de causar un impacto (daño) medioambiental que afecte también al territorio de otro Estado. Como no podía ser de otra forma, esta garantía incluye el deber de informar al Estado(s) afectado(s) (Parte(s) afectada(s)). Cuestión que se desarrolla en el artículo 3, y que se refiere al contenido de la información que se debe aportar al otro Estado y al público, así como la necesidad de establecer un plazo razonable para que desde la notificación exista la posibilidad tanto del Estado afectado como del público de poder hacer alegaciones y observaciones antes de que se inicie el proyecto. Esta garantía es importante, porque notificar y no dar paso a alegaciones al otro Estado, en cierto modo, supone aplicar una política de hechos consumados⁶⁶.

⁶⁴ De hecho, el artículo 2.3 habla de: «[...] la institución de un procedimiento de EIA que permita la participación pública».

⁶⁵ A este respecto apunta SALINAS ALCEGA que el Convenio de Espoo deja un amplio margen a los Estados sobre cuestiones de gran trascendencia como el hecho de que el estudio de impacto ambiental sea realizado o no por un órgano independiente. En este sentido nos recuerda que habría sido más útil un mayor nivel de armonización entre los procedimientos nacionales de EIA de los Estados parte. SALINAS ALCEGA, S., «La evaluación de impacto ambiental...», *op. cit.*

⁶⁶ En este sentido recomendamos la sentencia de la CIJ de 20 de abril de 2010, caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay, Argentina c Uruguay, FJ 1. Por el cual la CIJ determina que Uruguay violó el Estatuto del Río Uruguay al no comunicar a Argentina la instalación de una fábrica de papel de celulosa, y existiendo una fuerte oposición de Argentina una vez conoció de la misma por los potenciales efectos sobre el turismo y los recursos argentinos. Estamos ante un supuesto de contaminación transfronteriza en el que se aplica una política de hechos consumados, ya que la instalación está situada en territorio uruguayo, pero los vertidos y contaminación atmosférica tienen un impacto en territorio

Respecto a la participación del público, en el artículo 2.6 complementado con el artículo 3.8, se establece que la Parte de origen debe permitir al público de las zonas susceptibles de ser afectadas que participe en los procedimientos de EIA, así como facilitarle información pudiendo, además, formular observaciones y objeciones; esto incluye tanto al público de la Parte de origen como al de la Parte afectada. Además especifica que esta participación del público de la Parte afectada ha de ser en condiciones equivalentes a la del público de la Parte de origen. Esta *igualdad de armas*, que se prevé en el artículo 2.6, tiene gran importancia, y regularlo así parece sensato. Pero hemos de adelantar que en los textos internacionales actuales, desde 1995, con las Directrices de Sofía, se prevé la posibilidad de que todo el público, sin importar criterios de nacionalidad o residencia, pueda participar en estos procesos de EIA, y otros relativos a la toma de decisiones sobre asuntos con trascendencia medioambiental.

Aunque para ser justos, no parece desprenderse del artículo 2.6 que se busque limitar la legitimación para intervenir en estos procesos; sino que más bien, al elaborar esta disposición no se plantearon este tipo de

argentino y no se tiene en cuenta a la otra parte a efectos prácticos. Tal y como señalan SALINAS y PINTO, la sentencia de la CIJ analiza la evolución de las normas convencionales aplicables para aplicarlas al contexto del caso. Así, respecto al artículo 41.a) y b) del Estatuto del Río la CIJ entiende que: «[...] debe ser interpretado de acuerdo a la práctica, que en años recientes ha ganado mucha aceptación entre los Estados que puede ser considerada un requisito bajo el Derecho internacional general de emprender un estudio de impacto ambiental donde hay un riesgo de que la actividad industrial propuesta pueda tener un impacto ambiental en un contexto transfronterizo, en particular, en un recurso compartido». SALINAS ALCEGA, S. y PINTO, M. (2011), «El pretor a la búsqueda del Derecho: la oportunidad perdida por la Corte Internacional de Justicia de contribuir al desarrollo del Derecho de los cursos de agua internacionales (Sentencia en el asunto de las Plantas de pasta de papel en el Río Uruguay, de 20 de abril de 2010)», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, año, nº 19, págs. 141 y ss. Por su parte, BOU FRANCH y JUSTE RUIZ, inciden en las grandes diferencias interpretativas que existen entre los jueces respecto a la información científica y técnica que debe proporcionarse a la CIJ para que las pretensiones planteadas por las Partes puedan considerarse probadas. A la par que critican la limitación material que se autoimpone el tribunal atendiendo exclusivamente a la dimensión acuática y despreciando la contaminación atmosférica y demás impactos sobre otros usos económicos del Río. Como señalan los autores, no se trata de una sentencia ejemplar desde el punto de vista del Derecho medioambiental pues la CIJ desestima cualquier efecto pernicioso para el río ni para las poblaciones ribereñas. BOU FRANCH, V. y JUSTE RUIZ, J. (2011), «El caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay: sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 20 de abril de 2010», *Revista electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 2, 2011, págs. 7 y ss.

cuestiones. Lo cual no sería óbice para que los Estados hiciesen una interpretación restrictiva en este sentido.

Hay que hacer una precisión porque conforme al artículo 3.4 la participación del público de la Parte afectada⁶⁷ no está garantizada al 100%, ya que si el Estado parte afectado decide que no desea participar en el procedimiento, entonces el Estado parte de origen puede limitarse a realizar una EIA conforme a su Derecho interno, sin necesidad de permitir participar al público del otro Estado, pues así lo prevé expresamente el artículo 3.4, indicando que no se aplicarán las disposiciones de los artículos 3.8 y 8 *inter alia*.

Tampoco debemos olvidar que en el artículo 2.6 no hay pronunciamiento sobre si el resultado de la participación se ha de tener en cuenta efectivamente o no. Y en cuanto a la identificación del *público afectado*, esta cuestión queda a la libre discreción de los Estados⁶⁸.

Respecto al momento en que se ha realizar la EIA, este Convenio tiene un contenido de mínimos, susceptible de ampliarse en varios aspectos. Así, establece *como mínimo* que la EIA, a la que se refiere este Convenio, se realice en la fase de proyecto de la actividad propuesta. Por lo que no impone la obligación de realizar EIA posteriores, ello queda a la discreción del nivel de compromiso que los Estados quieran alcanzar al respecto; tal como establece el artículo 7. Pues según prevé el artículo 2.9: «Las disposiciones del presente Convenio no afectarán al derecho de las Partes de aplicar,

⁶⁷ SALINAS ALCEGA nos señala hasta qué punto persisten las dificultades del público para participar en un contexto transfronterizo, poniendo como ejemplo el procedimiento español de EIA (artículo 11 del RDL 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos (vigente hasta el 12 de diciembre de 2013), *BOE* núm. 23 de 26 de enero de 2008; que prevé la realización de las consultas de carácter transfronterizo a través del órgano encargado de realizar la EIA a través del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, los cuales negociarán con las autoridades del otro Estado. Sin lugar a dudas esta regulación difumina y desincentiva la participación del público ya que deja la participación del público en un segundo plano. En SALINAS ALCEGA, S., «La evaluación de impacto ambiental...», *op. cit.*

⁶⁸ Cuestión regulada en el artículo 8.3. Debe precisarse que el concepto *público afectado*, no es uno de los previstos en el artículo 1, sino un término que hemos decidido utilizar para evitar el de *Parte interesada* que se refiere a los Estados.

mediante acuerdo bilateral o multilateral cuando proceda, medidas más rigurosas que las previstas en el presente Convenio».

Debería posibilitarse la realización de una EIA también durante la fase de materialización del proyecto tras su aprobación, así como una vez finalizado el mismo. De hecho una EIA completa sólo puede llevarse a cabo una vez terminado el proyecto, ya que la realizada antes de ese momento solo se basa en conjeturas, más o menos fiables.

Merece ser destacado el artículo 2.8, ya que traiciona en cierto modo la finalidad del Convenio de Espoo. Esta disposición permite, en cierta forma, matizar el artículo 27 de la Convención de Viena de derecho de los Tratados de 1969⁶⁹ de: «[...] no anteponer la ley nacional para evitar las disposiciones de Derecho internacional», ya que se permite exceptuar lo dispuesto en este Convenio en situaciones previstas en el ordenamiento propio de ese Estado de origen para la: «[...] protección de la información cuya divulgación pudiese atentar contra el secreto industrial y comercial o contra la seguridad nacional».

Este artículo parece no tener en cuenta el Principio de reciprocidad, pues podría darse el caso de que para situaciones análogas pero partiendo del otro Estado (en este caso la Parte afectada), su legislación interna no permitiese tales excepciones. Por no hablar del uso torticero que podría hacerse desde la legislación interna para evitar el cumplimiento de este compromiso internacional.

Por último reseñar que el artículo 6 prevé, como no podría ser de otra forma, la obligatoriedad de tener en cuenta el resultado de la EIA en la decisión definitiva del proyecto con potencial incidencia en el medio ambiente. También se prevé en el artículo 15 la solución de controversias en caso de que los Estados no estén de acuerdo sobre la idoneidad del proyecto.

⁶⁹ Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, hecho en Viena, el 23 de mayo de 1969. *BOE* núm. 142, de 13 de junio de 1980.

En todo caso, está previsto un mecanismo de intercambio de información sobre la experiencia adquirida en la celebración y aplicación de instrumentos bilaterales y multilaterales relativos a la EIA en un contexto transfronterizo, tal y como se deduce del artículo 11 relativo a las Reuniones de las Partes. Así como la necesidad de fomentar programas de investigación con el objetivo de encontrar: «[...] opciones ecológicamente racionales en sustitución de las actividades propuestas y los patrones de producción y consumo propuestos» (artículo 9.d).

A modo de conclusión, podríamos afirmar que este Convenio contiene unas bases muy positivas y progresistas desde el punto de vista de la protección medioambiental, pero que no llega a ser un texto ambicioso, no tanto en el sentido del listado de actividades o de la información a facilitar (reflejada en los Apéndices I y II) u otras cuestiones de esa índole, sino porque deja gran parte de sus obligaciones a discreción de los Estados, y a potenciales acuerdos bilaterales.

B) El punto de partida de los grandes acuerdos internacionales para la conservación de la biodiversidad y la viabilidad del planeta: la Conferencia de Río de 1992⁷⁰

La Conferencia de Río de Janeiro será la segunda *Cumbre de la Tierra* organizada al amparo de las Naciones Unidas; recordemos que la anterior fue la de Estocolmo de 1972, que servirá de punto de partida para la Declaración de Río⁷¹. Uno de los puntos de los que parte la importancia de esta Cumbre es la participación, además de 178 Estados, de casi 400 representantes de ONG´s. Tal y como apunta BIRNIE, un característica reseñable es que se les dio un papel central a las ONG´s en los comités preparatorios de la UNCED, y esto tuvo su relevancia ya que como señala las negociaciones se llevaron a cabo en un clima *hostil*; por ejemplo a efectos de determinar el contenido de

⁷⁰ Conferencia de la ONU sobre Medio Ambiente y Desarrollo, celebrada en Río de Janeiro del 3 al 14 de junio de 1992. http://www.cinu.org.mx/temas/des_sost/conf.htm.

⁷¹ Tal como establece el Preámbulo de la Declaración de Río al señalar lo siguiente: «Reafirmando la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, y tratando de basarse en ella».

desarrollo sostenible, la profundidad de los temas tratados; y sobre todo, los puntos de vista encontrados entre los Estados en vías de desarrollo, que proponían un enfoque a más largo plazo; y los Estados desarrollados que defendían objetivos más inmediatos⁷².

El otro gran aspecto a destacar es, sin duda, la aprobación en el seno de la Conferencia de Río de la Convención Marco sobre Cambio Climático, la Declaración sobre los Bosques y el Convenio sobre la Diversidad Biológica; textos internacionales que supondrán el punto de inflexión definitivo en la protección del medio ambiente, con plena integración de los principios ecologistas en la búsqueda de su prevención.

No se puede mantener esta afirmación categórica respecto a algunos de los aspectos que se dispondrán en la Declaración de Río y que comentaremos a continuación, ya que todavía conserva alguna reminiscencia de textos internacionales anteriores que mantenían la visión del medio ambiente como un recurso al servicio del ser humano.

Así, entrando a analizar la Declaración de Río, cabe resaltar que en su Preámbulo se establece un objetivo loable: «[...] establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores claves de las sociedades y las personas» para proteger la integridad del medio ambiente. Todo ello se materializa en su articulado poniendo el foco en cuatro grandes objetivos: que se reduzca la fabricación de productos contaminantes o tóxicos; el mayor uso de energías no contaminantes y renovables; el fomento del transporte público, reducción de emisiones de CO₂; y la promoción del uso eficiente del agua en el planeta.

Respecto a los Principios que enumera, en el primero de ellos se repite la visión ya prevista en la Declaración de Estocolmo de anteponer al ser humano como elemento exclusivo, dejando en un segundo el aspecto

⁷² BIRNIE, P., BOYLE, A. y REDGWELL, C. (2009), *International Law and the Environment*, *op. cit.*, págs. 48 y ss.

medioambiental al afirmar que: «[...] los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza». Lo cual se complementa con el Principio segundo al afirmar: «[...] que los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales», con el único límite de que: «[...] las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional». Por lo que si la Declaración de Río terminase en ese Principio parecería que se estuviese fomentando la extracción de los recursos sin otro límite que el de no causar perjuicios en el territorio de otro Estado.

Tampoco resultan novedosos los Principios 3º y 4º. El 3º ya disponible desde los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966⁷³; y el 4º ya previsto en la Carta Europea del Medio Ambiente redactada 3 años antes. No obstante, sí presentan ese carácter innovador los Principios 5º y 6º, relativos al desarrollo sostenible y a la situación medioambiental de los Estados en desarrollo. Debe hacerse una lectura crítica de los mismos; no por su contenido, pues son una declaración institucional de buenas intenciones, que a efectos prácticos sólo se quedarán en eso; sino más bien porque el Principio 5º es un Principio relativo a los derechos humanos, que habla de la erradicación de la pobreza, lo cual no puede enmarcarse dentro del Derecho medioambiental; aunque indirectamente pudiesen establecerse puntos de conexión.

Por su parte, en el Principio sexto *in fine* se indica que: «En las medidas internacionales que se adopten con respecto al medio ambiente y al desarrollo también se deberían tener en cuenta los intereses y las necesidades de todos los países». Es un Principio en sí algo decepcionante desde el punto de vista ambiental, aunque comprensible desde el punto de vista del

⁷³ Principio 3 relativo a preservar el medio ambiente para las generaciones presentes y futuras.

desarrollo de los Estados. Quizás no se pueda estar de acuerdo del todo con su redacción, ya que podría haber aludido directamente a los Estados en vías de desarrollo, en vez de emplear esa fórmula.

Se podría decir que el Principio 6º tiene su continuación en el Principio 7º al hablarse de la responsabilidad común pero diferenciada de los Estados. Aquí sí se reconoce expresamente la mayor contribución en cuanto a la degradación del medio ambiente por parte de los Estados desarrollados, por lo que es a ellos a los que se les debe exigir un mayor compromiso y una mayor asignación de recursos a la hora de frenar la destrucción del medio ambiente a nivel local y global.

No obstante ya nos advierte SALINAS ALCEGA de la dificultad de poner en la práctica este Principio, citando como ejemplo el compromiso adquirido por el G8 en 2009 en la ciudad de Aquila por el cual acordaban reducir las emisiones globales en un 50% para el año 2050, llegando a un 80% para los Estados desarrollados para esa misma fecha, pero que, sin embargo, eran incapaces de alcanzar objetivos más cercanos en el tiempo para la reducción de GEI en 2020⁷⁴, y todo ello es debido a una falta de acuerdo respecto a cómo concretar la puesta en práctica del Principio en cuestión.

El autor señala que en principio la idea de repartir la carga entre dos grandes grupos: desarrollados y no desarrollados; no es un enfoque erróneo, pero sí que es: «[...] una dicotomía demasiado simplista», insuficiente y que además, supone una igualdad *de iure*, pero no *de facto*, ya que ha devenido en unas negociaciones entre bloques de Estados. De hecho, compartimos la conclusión del autor cuando señala que resulta escandaloso que Estados como Kuwait, Arabia Saudí y Singapur, *inter alia*, estén incluidos en la lista de países en desarrollo, y por tanto exentos de cumplir los compromisos de reducción de GEI; mientras que otros Estados con una renta *per capita* muy

⁷⁴ SALINAS ALCEGA, S. (2012), «La equidad en el régimen jurídico-internacional de lucha contra el cambio climático. Contenido (presente y futuro) del principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas», QUEL LÓPEZ, F.J., ÁLVAREZ RUBIO, J.J., LUIS DE CASTRO, J., (Coords.), *Cursos de Derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz 2012*, Tecnos, Madrid, págs. 189 y ss.

inferior, como Grecia sí están incluidos en la lista de países desarrollados a efectos de los compromisos de reducción de GEI. Desde luego estamos ante criterios políticos, y para nada objetivos.

Esta falta de acuerdo respecto a la interpretación del Principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas obliga a posponer las negociaciones, de hecho como señala el autor los compromisos de Kyoto fueron hasta 2012, y posteriormente en la fase denominada post-Kyoto sólo se han logrado compromisos hasta 2020. Con el Acuerdo de París al menos se ha logrado la implicación de China y EE.UU, al menos oficialmente.

Una vez visto el enfoque y contexto de esta Declaración, hemos de analizar el Principio 10º que es el que realmente nos interesa a efectos de nuestro estudio, ya que consolida y mejora lo dispuesto previamente sobre la participación del público como garantía de los procesos de toma de decisiones con repercusiones medioambientales. Así, reconoce que: «[...] el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de los ciudadanos interesados». Lo que no queda claro es si se refiere a los ciudadanos interesados en participar o a aquellos con un interés específico, cuestión que hemos resuelto acudiendo a la versión inglesa en la que se dice: «Environmental issues are best handled with participation of all concerned citizens». Así hace referencia a los ciudadanos *preocupados* por concienciación medioambiental, y no por sustentar un derecho subjetivo.

También se consolida y mejora el derecho de acceso a la información como garantía para la tutela de los procesos medioambientales por parte del público, ya que con la Declaración de Río se pide el acceso a la información medioambiental en manos de todas las Autoridades Públicas, así como: «[...] la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades».

Este derecho de acceso a la información de carácter medioambiental vendrá complementado con la posibilidad de participar en los procesos de adopción de decisiones, y con la gran novedad que aporta la Declaración de

Río: la posibilidad de tener acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos; incluidos los relativos al resarcimiento de daños y los recursos pertinentes⁷⁵. Con este tercer gran derecho se fortalecen y consolidan los mecanismos modernos que garantizan una tutela adecuada de los procedimientos con repercusiones medioambientales; ya que sin la posibilidad de acceso a la justicia, el cumplimiento de la normativa medioambiental queda exclusivamente en manos de la buena fe de las Autoridades Públicas. Lo cual era contradictorio en sí mismo, ya que el derecho de acceso a la información y la participación pública, en parte, complementan la tutela que ejercen las Autoridades Públicas en el cumplimiento la normativa medioambiental⁷⁶.

Otro de los Principios interesantes para garantizar que no se incumpla la normativa medioambiental es el de quien contamina paga, ya que con él se pide que: «[...] el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación»; eso sí, matizado en demasía, habiéndose de tener en cuenta: «[...] el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales».

No queda claro qué se quiere decir con *tener debidamente en cuenta el interés público* para limitar este derecho, cuando se supone que el interés público debería residir en que quién contamine pague. Y respecto a no distorsionar el comercio ni las inversiones estamos ante un matiz que nada tiene que ver con el Derecho medioambiental, y llevado a la práctica tal y como viene enunciado podría dejar dicho principio vacío de contenido. Afortunadamente, con posterioridad la UE adoptará la Directiva sobre Responsabilidad Medioambiental⁷⁷ fundada en el principio *quien contamina paga*, y en la cual no se preverá ninguno de estos matices. Así en su artículo 6 se exige por parte del operador (causante del daño) la adopción de toda

⁷⁵ Artículo 10 de la Declaración de Río *in fine*.

⁷⁶ SALINAS ALCEGA, S., «El derecho a la información medioambiental en el ordenamiento jurídico internacional», *op. cit.*, págs. 228 y 229.

⁷⁷ Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. *DOUE* n° L 143, de 30 de abril de 2004.

medida necesaria para controlar, eliminar y hacer frente a los daños medioambientales, sin que en ningún momento se aluda al orden público o a potenciales distorsiones en el comercio o las inversiones.

En los Principios 17º, 18º y 19º se reiteran aspectos ya analizados en textos anteriores, y en los que no se aportan novedades; esto es, el deber de realizar EIA y la cooperación entre Estados ante la contaminación medioambiental transfronteriza. Por lo que el análisis de estos Principios se limita simplemente a su mención. También merece un comentario el Principio 20º, el cual parece aludir a un problema inexistente al señalar que: «Las mujeres desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo. Es, por tanto, imprescindible contar con su plena participación para lograr el desarrollo sostenible».

Parece que estamos ante un Principio superfluo, que no puede considerarse relativo al ecologismo o a la protección del medio ambiente, ya que no se ha planteado dicho problema. Si bien, entendemos que dicho Principio se añade en un contexto europeo de modernidad en el que se busca reforzar el papel de la mujer en la sociedad. Pero lo cierto es que no se ha visto reproducido en textos internacionales posteriores relativos a la protección del medio ambiente, ya que no era necesario resaltar algo tan obvio.

En definitiva, el hecho es que en ningún momento previo a la Declaración de Río se ha cuestionado el papel de las mujeres en la búsqueda de un mejor medio ambiente, entre otras muchas cuestiones. Otra cuestión es que en determinados Estados y determinadas culturas se discrimine a la mujer en todas las esferas de la vida pública, pero eso no es una cuestión de Derecho medioambiental. También se repite una situación similar en el Principio 21⁷⁸.

⁷⁸ Conforme al cual: «Debería mobilizarse la creatividad, los ideales y el valor de los jóvenes del mundo para forjar una alianza mundial orientada a lograr el desarrollo sostenible y asegurar un mejor futuro para todos».

Sí son novedosos y demuestran una gran sensibilidad los Principios 22º y 23º; que bien podrían haberse incluido en uno solo. Poco tenemos que objetar ante la necesidad de preservar el medio ambiente donde habitan poblaciones indígenas⁷⁹. De hecho esta mención puede entenderse como una llamada de atención a ciertos Estados por permitir la destrucción de los hábitats donde estos indígenas habitan por parte de las empresas multinacionales.

Resulta más complicado cómo materializar el Principio 23º, y la verdad es que no se llega a entender el sentido del mismo, ya que la afirmación: «Deben protegerse el medio ambiente y los recursos naturales de los pueblos sometidos a opresión, dominación y ocupación», mezcla demasiadas ideas, y desemboca en un *totum revolutum* algo contradictorio, pues el mero hecho de que un pueblo esté sometido a opresión, dominación y ocupación implica *per se* que sus recursos también lo están. Se trata de un principio algo *naif*, porque cabe entender y aceptar que los pueblos sometidos a dominación tengan otras prioridades, como por ejemplo dejar de estar sometidos a opresión. Que el Estado dominante y opresor deba: «[...] proteger el medio ambiente y los recursos naturales de los pueblos sometidos a opresión»; resulta, sin duda, una mera declaración de buenas intenciones.

Terminamos nuestro análisis con el Principio 25º, que hace una afirmación para la posteridad, defendiendo que: «La paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables». Lo cual suena muy positivo, pero no es del todo correcto, pues puede existir paz, de hecho existe, en zonas totalmente contaminadas; y viceversa, zonas de guerra (salvo que se trate de bombardeos masivos o uso de armas nucleares) en los que el medio ambiente no está deteriorado, justamente por la huida de personas y de la industria local a zonas más estables desde el punto de vista social y político.

⁷⁹ El Principio 22º establece que: «Las poblaciones indígenas y sus comunidades [...] desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales».

C). El establecimiento de un marco adecuado para el fomento de futuros acuerdos bilaterales y multilaterales en la gestión de cursos de agua de carácter interestatal: El Convenio de Helsinki ⁸⁰

Este Convenio se adoptó con el objetivo de que los Estados estableciesen medidas para garantizar el uso equilibrado y la conservación de los ecosistemas; todo ello para controlar y reducir cualquier impacto en aguas de carácter transfronterizo⁸¹. Ya adelantamos que la principal medida que se prevé en el Convenio es fomentar un marco adecuado para lograr futuros acuerdos bilaterales y multilaterales; y es que, al igual que en el Convenio de Espoo, este texto contiene esencialmente obligaciones para los Estados, por lo que no contempla a los particulares más que de una forma muy pasiva. De hecho, ni siquiera hay una definición de *público*, *particulares* o términos análogos en el artículo relativo a *definiciones*; los únicos sujetos definidos son *parte y parte ribereña*.

En su articulado se contienen una serie de directrices como, por ejemplo, la reducción de impactos transfronterizos⁸². Pero no se prevé ninguna medida concreta para lograr esos objetivos, ni ningún mecanismo para resolver controversias; cómo sí sucede en la Convención de Espoo. Aquí solamente se propone que los Estados, unilateralmente, adopten medidas legales y administrativas en su Derecho interno para evitar impactos transfronterizos⁸³. En este sentido, podría parecer que estamos ante una mera Declaración y no ante un Convenio.

⁸⁰ Convención sobre la Protección y Uso de aguas transfronterizas y lagos internacionales, hecha en Helsinki el 17 de marzo de 1992. *BOE* núm. 81, de 4 de abril de 2000. Entró en vigor el 6 de octubre de 1996 y para España el 16 de mayo de 2000.

⁸¹ El artículo 1.1 define aguas transfronterizas cómo: «Las aguas superficiales o freáticas que señalan, atraviesan o se encuentran situadas en las fronteras entre dos o más Estados; en el caso de las aguas transfronterizas que desembocan directamente en el mar, el límite de dichas aguas lo constituye una línea recta trazada a través de sus respectivas desembocaduras entre puntos de la línea de baja mar de sus orillas».

⁸² El artículo 2.2, relativo a las medidas a adoptar por parte de los Estados, incluye medidas muy genéricas: «[...] prevenir, controlar y reducir la contaminación de las aguas que cause o pueda causar un impacto transfronterizo», «[...] garantizar una ordenación ecológicamente equilibrada» y «[...] garantizar el uso razonable y equitativo de las aguas transfronterizas».

⁸³ El artículo 1.2. incluye la definición de impacto transfronterizo.

Aun teniendo en cuenta su naturaleza de Convenio-marco, y que los mismos suelen contener disposiciones genéricas; se echa en falta una mayor concreción en las medidas propuestas, ya que sí se acompañan en el texto una serie de limitaciones, no especificadas como tales, que podrían haberse fusionado con las medidas genéricas dando lugar a medidas concretas. En ese sentido cabe recordar la afirmación prevista en el artículo 2.3 conforme a la cual: «Las medidas para la prevención, control y reducción de la contaminación de las aguas se tomarán, siempre que sea posible, en su origen».

Además, las medidas propuestas quedan un poco incompletas, ya que se supondría que debería haber una tutela y control compartidos, como así se prevé en la Convención de Espoo. Pero el artículo 3.2 indica claramente que: «[...] cada Parte establecerá los límites de emisión». Por lo que de nuevo nos reafirmamos en que este texto parece más una Declaración que un Convenio.

En cuanto al derecho a la información del artículo 6 creemos que se refiere únicamente a un intercambio de información entre Partes del Convenio al apuntar que: «Las partes establecerán, lo antes posible, el más amplio intercambio de información sobre los temas relativos a las disposiciones del presente convenio». Sin embargo, la disposición del artículo 8 puede llevar a pensar que, además de a los otros Estados, se hace extensible esa previsión al público. Así se deduce de la referencia que se hace a que: «Las disposiciones del presente Convenio no afectarán a los derechos u obligaciones de las Partes para proteger la información relativa al secreto industrial y comercial, incluida la propiedad intelectual, o a la seguridad nacional». Decimos que puede llevar a pensar porque, por ejemplo, el derecho al secreto industrial es ejercitable también contra los individuos del propio Estado.

Tras esas dos someras menciones a la información, el texto prosigue sin ninguna otra alusión al derecho a la información, hasta la Parte II, que es la

última parte a efectos del contenido material del texto⁸⁴ y se refiere a las *Disposiciones relativas a los Estados ribereños*, que sobre todo hablan de la cooperación bilateral y multilateral. Efectivamente será dentro de esta Parte II donde que encontraremos las disposiciones relativas al derecho de información del público. Indudablemente discrepamos de la técnica legislativa utilizada, ya que además estas disposiciones se encuentran dispersas entre los artículos que conforman la ya mentada Parte II.

La verdad es que las disposiciones relativas al derecho a la información son equiparables a las ya establecidas en el Convenio de Espoo. Así, oculto en el artículo 11.3, relativo a la *Vigilancia y evaluación conjuntas (entre Estados)*; se prevé que: «Los resultados de las evaluaciones conjuntas realizadas entre los Estados se facilitarán al público de conformidad con las disposiciones del artículo 16»⁸⁵. Artículo que prevé el deber de las Partes ribereñas de facilitar al público información sobre el estado de las aguas transfronterizas, así como las medidas tomadas o previstas para prevenir, controlar y reducir el impacto transfronterizo.

Dicha disposición se complementa con la posibilidad de consultar la información *in situ* de forma gratuita o la posibilidad de obtener copias de la información: «[...] previo pago de cantidades razonables». Evidentemente en este momento histórico sólo se preveía como copias de información el soporte físico en papel; por lo que no cabe una crítica en ese sentido.

Sin embargo, sí que pueden hacerse objeciones al derecho a la información previsto en este texto porque no viene acompañado del subsiguiente derecho a la participación; por lo que se deja al público en el mero papel de espectador. No se entiende por qué las disposiciones de este Convenio respecto a la participación del público son menos ambiciosas, que las del Convenio de Espoo, que es anterior en el tiempo y además regula una

⁸⁴ Esta afirmación la hacemos debido a que la Parte III se refiere a las *Disposiciones institucionales y finales*, cuestión incluida en todos los tratados internacionales.

⁸⁵ Concretamente se pide facilitar: los objetivos en materia de calidad del agua; las autorizaciones concedidas y las condiciones de cumplimiento exigidas; y los resultados de muestreos de agua y efluentes.

materia sustancialmente idéntica; con el matiz de que el Convenio de Helsinki alude a una cuestión más concreta, el régimen de las aguas transfronterizas, por lo que, en teoría, debería ir acompañado de disposiciones más precisas y concretas sobre participación. Se podría interpretar que se trata de la mera voluntad de los Estados, ya que no vemos ninguna justificación a la exclusión de la participación pública en la EIA de aguas transfronterizas.

A modo de conclusión, sólo podemos afirmar que el Convenio de Helsinki supone un paso atrás en cuanto a la garantía de la participación del público en los procesos con repercusiones medioambientales. Y tampoco es una gran novedad respecto a las disposiciones entre Estados, ya que todo queda supeditado a futuros acuerdos bilaterales o multilaterales.

D). La determinación de la responsabilidad civil por los daños que se producen en el medio ambiente: Convenio de Lugano⁸⁶

Este Convenio, adoptado en el seno del Consejo de Europa, parte de la idea de que la prevención es un elemento esencial en la protección del medio ambiente. Idea que ya era reconocida a nivel internacional, pero las consecuencias y problemas relativos a la responsabilidad civil por los daños que se producen en el medio ambiente estaban poco reguladas. Salvo en casos específicos como la energía nuclear y el transporte de mercancías peligrosas para los que sí existía normativa al respecto⁸⁷.

⁸⁶ Convención de Lugano sobre responsabilidad civil por daños resultantes de actividades peligrosas para el medio ambiente, Adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 8 de marzo de 1993. No ha entrado en vigor: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?CL=ENG&CM=3&NT=150>

⁸⁷ Convención de Viena sobre responsabilidad civil por daños nucleares, aprobada el 21 de mayo de 1963. *BOE* núm. 109, de 6 de mayo de 1964. No ha entrado en vigor <http://www.minetur.gob.es/energia/nuclear/Compromisos/Paginas/responsabilidadcivil.aspx>; y Convenio sobre responsabilidad civil por danos causados durante el transporte de bienes peligrosos por carretera, tren, y vías navegables internas (CRTD), Ginebra, de 10 de octubre de 1989. No han entrado en vigor: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-B-30&chapter=11&lang=en. A este respecto, RUIZ DE APODACA analiza el encaje jurídico de

Respecto a los Estados que lo suscribieron, cabe resaltar que este Convenio estuvo y está abierto a los Estados europeos no miembros de la UE. Lo cual es lógico porque una actividad *peligrosa para el medio ambiente* realizada en un Estado no miembro de la UE puede afectar a un Estado que sí sea miembro de esta, y viceversa. Además se trata de un texto del Consejo de Europa, por lo que no se restringe al espacio de la Unión Europea, y sí al concepto clásico de Estados europeos que la *Gran Europa* que llega hasta Rusia, incluyéndola⁸⁸.

En cuanto al objeto del Convenio, se busca lograr un marco internacional común que posibilite establecer una indemnización adecuada por los daños derivados de actividades peligrosas para el medio ambiente, y proporcionar medios para la prevención y restauración⁸⁹. Cabe precisar que se trata de una responsabilidad objetiva, no ligada necesariamente a culpa (responsabilidad subjetiva), cuyos casos están tasados en el Convenio⁹⁰.

Resulta especialmente interesante este Convenio porque contiene un capítulo entero dedicado al acceso a la información; de hecho, como veremos, es el primer Convenio que aborda realmente en serio el derecho a la información detallando las principales cuestiones relativas al mismo. Ciertamente que no se contienen disposiciones sobre la participación pública, pero ello es lógico porque estamos ante un texto relativo a responsabilidad civil por daños causados al medio ambiente; es decir, una vez que el perjuicio está

la energía nuclear en España, a raíz del reciente caso de Fukushima, así como la gestión de los residuos radiactivos de la Central de Garoña. E introduce el concepto de gobernanza europea para este ámbito, así como la ejecución de la evaluación del riesgo; cuestiones que por motivos históricos y sociales no estaban previstas en la Convención de 1963. RUIZ DE APODACA, A. (2011), «Nuevas perspectivas del Derecho nuclear en Europa y España», *REDUR*, 9, diciembre, págs. 67 y ss.

⁸⁸ Con la excepción de Bielorrusia y Kazajistán que están excluidos por considerarse que sus regímenes políticos no son compatibles con los principios del Consejo de Europa.

⁸⁹ Traducción propia del artículo 1 del Convenio de Lugano, ya que sólo están disponibles la versión inglesa y francesa: «Esta Convención tiene por objetivo asegurar una compensación adecuada por los daños resultantes de actividades peligrosas para el medio ambiente y también proporcionar los medios de prevención y de restauración».

⁹⁰ En los artículos 6 y 7 se listan los supuestos que generan responsabilidad y a quien se ha de imputar la misma.

causado, por tanto no hay nada en lo que participar, sino que hace falta información para poder utilizarla en los tribunales.

El Capítulo III es el que regula las cuestiones relativas al derecho a la información, y su primer artículo, el 13, define qué se ha de entender por *Autoridad Pública*; aunque la verdad que esto podría haberlo hecho en el artículo 2 relativo a *definiciones*. La definición de *Autoridad Pública* que se establece sigue la tradición de tratados previos, esto es, cualquier Administración, a todos los niveles (nacional, regional y local), que tenga responsabilidad y posea información medioambiental, con la excepción de los órganos judiciales y legislativos.

En cuanto al acceso a la información en manos de Autoridades Públicas permite que *cualquier persona*, solicitándolo y sin tener que probar interés alguno, ha de tener acceso a la información en manos de Autoridades Públicas, tengan o no responsabilidades medioambientales⁹¹. Esta disposición supone, sin lugar a dudas, otro paso adelante en el derecho de acceso a la información como tutela a la protección del medio ambiente ya que hasta ahora este derecho quedaba limitado al *público interesado*; concepto además restringido a los nacionales del Estado al que se solicita la información.

Por tanto, no será el Convenio de Aarhus de 1998 el que introducirá la novedad de no tener que probar interés alguno al solicitar información medioambiental, ni ser nacional del Estado en que se solicita la información. Además, el Convenio exige que los Estados lleguen a acuerdos prácticos para que la información esté disponible para el público⁹².

En cuanto a los motivos para restringir el acceso a la información son similares a los observados en tratados anteriores, si bien esta vez indicados con mayor detalle. Lo cierto es que este tratado tampoco termina de ser

⁹¹ El artículo 15 dice que las disposiciones del artículo 14 se aplicarán en los mismos términos y condiciones para las Autoridades Públicas con responsabilidades públicas medioambientales. Sinceramente creemos que es un artículo redundante.

⁹² Artículo 14.1. *in fine*.

valiente en cuanto al derecho a la información, ya que al final este queda a voluntad de los Estados, tal y como indica el artículo 14.2 conforma al cual: «El derecho de acceso puede verse restringido conforme al derecho interno [cuando afecte]». Añadiéndose a continuación las causas por las que se permite limitar el acceso a la información, que en la praxis supone dejar el derecho a la información en cada caso al criterio de las Autoridades Públicas de cada Estado.

Las dos primeras secciones: *confidencialidad de los procedimientos de autoridad pública, relaciones internacionales y defensa nacional*; y, por otro lado, *la seguridad pública* suponen dos grandes conceptos jurídicos indeterminados suficientemente ambiguos para dejar a voluntad de los Estados cuando restringir el derecho de acceso a la información. Respecto a los demás motivos sí que consideramos que son más aceptables desde el punto de vista de la concreción ya que se pueden delimitar de forma clara y objetiva. Aunque, *a priori*, el límite relativo a la *confidencialidad industrial, comercial y propiedad intelectual* no parezca del todo aceptable por contener cierto elemento de ambigüedad; sí parece respetuoso con el derecho de acceso a la información medioambiental si lo complementamos con el artículo 14.2 *in fine*, mediante el cual se permite suministrar información parcial que no afecte a la parte de la información relativa a ese secreto industrial⁹³. Pues el derecho a la información no busca obtener conocimientos industriales o técnicos novedosos, sino que se refiere a información sobre actividades o materias/sustancias que sean o potencialmente puedan ser perniciosas para el medio ambiente.

Otro motivo de excepción, aunque no previsto en el mismo apartado, es la denegación de la información requerida si la solicitud está formulada de manera muy genérica o se trata de documentos no terminados. Este motivo de excepción también resulta novedoso respecto a Convenios anteriores;

⁹³ El artículo 14.2 *in fine* hace alusión al suministro de información parcial respecto a todos los límites establecidos en dicho artículo, pero sobre el que realmente se hace tangible es sobre el límite del derecho comercial e industrial. Respecto a los otros dos motivos ya hemos avisado de su ambigüedad.

nada cabe objetar al mismo desde el punto de vista teórico, aunque sí podría presentar algún inconveniente como veremos al analizar la praxis de los tribunales.

Vistas las limitaciones cabe resaltar que este Convenio presenta nuevas garantías de carácter procesal respecto al derecho a la información: la obligación de responder como máximo en 2 meses; el deber de la Autoridad Pública en cuestión de motivar cuando su resolución deniegue la información solicitada. Además, incluso si alguien considera denegada su petición de forma injusta el Convenio prevé la posibilidad de recurrir en vía administrativa e incluso ante los tribunales.

Concluyendo con el análisis de este Convenio, se debe indicar que muchas veces se ha destacado el hecho de que los Convenios contienen disposiciones muy genéricas y poca concreción; pues bien, este no será el caso, ya que en el artículo 16 se establecen unas disposiciones muy concretas sobre cómo se ha de proceder cuando un particular requiera información que esté en manos de *operadores*⁹⁴. Así, permite a cualquier particular que haya sufrido algún daño que pueda acudir a los tribunales para que estos ordenen a los operadores que proporcionen la información específica solicitada cuando sea necesario para entablar una acción civil de compensación en los términos de este Convenio. Esta información ha de incluir, entre otros, el equipamiento, la maquinaria usada, el tipo de sustancias o desechos peligrosos y la concentración de los mismos, así como si hay uso de organismos modificados genéticamente⁹⁵. Por su parte, no es muy comprensible lo dispuesto en el artículo 16.6, que permite que el operador se niegue a facilitar información cuando esta pueda incriminarle; se ha de interpretar en el sentido de que sólo puede aferrarse a este privilegio cuando se trate de uno de los motivos de excepción del artículo 14.2.

⁹⁴ Conforme al artículo 2.5: «Operador es la persona que ejercita el control de una actividad peligrosa». Es decir, las empresas, explotadores, *inter alia*.

⁹⁵ Es en el artículo 16.3 donde se especifican las cuestiones sobre las que ha de versar la información que ha de proveer el operador.

4. La extensión de los estándares ambientales a nivel continental: el Proceso Environment for Europe

El Proceso *Environment for Europe* es auspiciado por la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa (en adelante UNECE) en el que tienen cabida tanto los Estados, como ONG´s, órganos de las Naciones Unidas y sectores privados. Su objetivo es: «[...] proporcionar una plataforma de alto nivel para los interesados en debatir, decidir y unir esfuerzos para afrontar las prioridades medio ambientales de los 56 Estados de la región UNECE y su pilar regional de desarrollo sostenible»⁹⁶. Se hace en esta tesis una breve mención al mismo, ya que de este proceso, y sus tres principales Conferencias, surgirá el Convenio de Aarhus, texto internacional clave en la garantía para la tutela de los procedimientos medioambientales.

A). La búsqueda de una transición económica del Este de Europa compatible con los principios medioambientales promovidos por la Comunidad Europea: La Conferencia de Dobris⁹⁷

La primera de las reuniones de este Proceso *Environment for Europe* fue la Conferencia de Dobris, en la que no solo participaron Estados europeos (34), sino también EE.UU, Brasil y Japón; así como organismos de la ONU, y ONG´s. Como representante de la entonces CE estuvo el Comisario de Medio Ambiente.

⁹⁶ El Proceso *Environment for Europe* consiste en una asociación de miembros integrantes de la región UNECE, Organizaciones de la ONU representativas de la región, otras Organizaciones internacionales, centros ambientales regionales, ONG´s, el sector privado y otros grupos representativos. El Proceso *Environment for Europe* y sus Conferencias Ministeriales proporcionan una plataforma de alto nivel para los interesados en debatir, decidir y unir esfuerzos para afrontar las prioridades medio ambientales de los 56 Estados de la región UNECE y su pilar regional de desarrollo sostenible. En definitiva este Proceso supone la creación de un foro permanente para establecer las líneas maestras que se deben adoptar para afrontar las prioridades medioambientales para los Estados que conforman Europa desde el punto de vista geográfico. De hecho este proceso tiene como prioridad asesorar a los Estados del Este de Europa, Cáucaso y Asia Central para mejorar sus estándares medioambientales. Fuente: <http://www.unece.org/env/efe/welcome.html>.

⁹⁷ Conferencia de Dobris de 1991, primera Conferencia Ministerial en el marco del proceso «Un medioambiente para Europa» (*Environment for Europe*), que tuvo lugar en 1991 en Dobris (antigua Checoslovaquia).

En la Conferencia se buscaba crear vías para reforzar la cooperación para proteger y mejorar el medio ambiente; y sobre todo, buscar una estrategia a largo plazo para establecer un programa medioambiental para el Este de Europa, incluyéndose los territorios más allá del Mar Caspio, que podríamos clasificar como Eurasia⁹⁸. Tal y como señala el Informe de 2009 elaborado por el Ministerio de Medio Ambiente, el objetivo de esta Conferencia era la formulación de una serie de directrices con el fin de establecer una estrategia de cooperación paneuropea, así como preparar la primera evaluación del estado del medio ambiente a gran escala en esa zona⁹⁹.

Entre las conclusiones figuraba la necesidad de intensificar la cooperación, introducir elementos ecologistas en los procesos de transición económica de los Estados del Este, evaluaciones para mejorar los problemas de salud relativos a la calidad del medio ambiente y, sobre todo, que cada Estado debía cargar con parte de responsabilidad por los problemas medioambientales a nivel mundial. No se refiere exactamente al Principio de quien contamina paga, sino a una responsabilidad medioambiental atendiendo a factores tales como el desarrollo industrial y económico del Estado en cuestión, así como a sus niveles de contaminación en comparación a otros Estados. De nuevo estamos ante el Principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas.

Partiendo de lo anterior, en 1995 se adoptará *Europe´s Environment: The Dobris Assessment*¹⁰⁰, en la que se recopilan las ideas y conclusiones expresadas en la Conferencia de Dobris. Este documento propone un marco para mejorar la coordinación de los esfuerzos nacionales e internacionales poniendo el foco en Europa central y oriental. Cabe destacar que sus

⁹⁸ Término tradicional para determinar el área geográfica comprendida entre la Europa más oriental y la zona asiática más occidental que corresponde esencialmente a los Estados de Kazajistán, Georgia, Azerbayán y Rusia.

⁹⁹ Agencia Europea de Medio Ambiente, *El medio ambiente en Europa. Cuarta Evaluación*, 2009.

¹⁰⁰ STANNERS, D. y BOURDEAU, P. (1995), *Europe´s Environment: The Dobris Assessment*, Guía de la Agencia Europea de Medio Ambiente, Copenhague, págs. 2 a 7.

disposiciones se refieren a los Estados haciéndose una evaluación general de la situación ambiental en Europa, reconociéndose los cada vez mayores e inevitables impactos transfronterizos. Pero sobre todo cabe destacar el análisis que se hace sobre las exrepúblicas soviéticas, la necesidad de que estos Estados de Europa central y del Este hagan una transición a economías de mercado acompañándose de políticas medioambientales, para lo cual se pide la colaboración de los Estados de Europa occidental.

B). La consolidación del Plan de Acción Europeo para Europa central y oriental: La Conferencia de Lucerna¹⁰¹

En Lucerna (Suiza) se celebró la segunda Conferencia del Proceso *Environment for Europe*, en abril de 1993. De nuevo intervienen, además de 45 Estados europeos, Canadá, Israel, Japón y EE.UU; así como numerosas ONG´s. En ella se aprueba la Declaración de 30 de abril de 1993 en la que se determina la dimensión política del Proceso *Environment for Europe*, haciendo hincapié en la necesidad de armonizar la calidad ambiental y las políticas del Continente¹⁰².

En cuanto a las previsiones de su Declaración, en sus puntos 6 a 11, se hace referencia al plan medioambiental para Europa central y oriental, tal y como ya se preveía en la Conferencia de Dobris. De hecho los puntos 4 y 5 hacen referencia a la misma. Pero sin duda, el punto que realmente cabe destacar es el 7º, en el que se establecen los tres pilares del EAP¹⁰³:

1º. Integración de las consideraciones medioambientales en el proceso de reconstrucción económica para asegurar un desarrollo sostenible.

2º. Establecimiento de un marco legal y administrativo eficiente, así como educación y entrenamiento en la materia medioambiental.

¹⁰¹ Segunda Conferencia *Environment for Europe*, de abril de 1993.

¹⁰² Artículos 1º, 2º y 3º de la Declaración de Lucerna.

¹⁰³ *European Action Plan* para Europa del Este y Europa Central. Fuentes:
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:l28062>
http://www.unece.org/env/efe/historyofefe/history.en2011_2.html#/

3º. Asistencia a programas que comprendan acciones para ayudar a regiones donde los ecosistemas y/o la salud humana estén en serio peligro por daños medioambientales, teniendo en cuenta también los de carácter transfronterizo. También ofrece el EAP inversión en proyectos para áreas prioritarias.

Para lograr estos objetivos del punto 7º, se apunta, a modo de solución, la posibilidad de establecer órganos locales y nacionales *ad hoc*, y sobre todo la creación de un Comité para la Preparación de Proyectos, financiado vía donantes e instituciones financieras internacionales. Está claro que el objetivo inicial del Proceso *Environment for Europe* era afrontar el problema de la contaminación transfronteriza, pues aquí se reitera en el Principio 11. Además se hace una llamada para iniciar acciones y programas en el marco de la EAP para el Este y Centro de Europa.

Por su parte, en los puntos 16 a 24 se habla del Programa medioambiental para Europa, donde se alude a los objetivos generales para toda Europa (no sólo Europa central y del Este); reiterando el Principio 16 de Río, y el deber de controlar las emisiones de CO₂, y sobre todo el control de las centrales atómicas¹⁰⁴, *inter alia*. Por último, los puntos 25 a 29 analizan las cuestiones que se tratarán de nuevo en la próxima Conferencia, la de Sofía.

En esta Conferencia se consigue adoptar una Declaración a nivel ministerial que determina la dimensión política del proceso *Environment for Europe* centrada en armonizar la calidad del medio ambiente y las políticas necesarias para ello en el continente europeo, fijándose el desarrollo sostenible como el elemento central a partir de entonces¹⁰⁵.

¹⁰⁴ De hecho esta Conferencia se celebra 8 años después del accidente de Chernobyl, y es una de las principales cuestiones que se tienen en cuenta como reflejan sus disposiciones relativas al control de las centrales atómicas.

¹⁰⁵ Agencia Europea de Medio Ambiente, *El medio ambiente en Europa. Cuarta Evaluación, op. cit.*

C). La antesala del Convenio de Aarhus: La Conferencia de Sofía¹⁰⁶

A la tercera Conferencia Ministerial del Proceso *Environment for Europe* de nuevo acuden los Estados de la región UNECE: 49 Estados de Europa, América del Norte y Asia central; además de Australia, Japón y México. Los objetivos que se acuerdan en el seno de esta Conferencia son el resultado de la labor del Grupo de trabajo sobre el acceso a la información y participación pública en la toma de decisiones medioambientales, creado en el marco de las Conferencias Ministeriales *Environment for Europe*, y que tendrá su posterior reflejo en el Convenio de Aarhus, ya que son los cimientos del mismo.

Respecto a su contenido, tal y como ya se ha indicado *supra*, la agenda para esta Conferencia ya estaba pactada en el punto 25 de la Declaración de Lucerna. Básicamente se revisa la implementación del proceso *Environmental Action Plan* previsto para Europa del Este y Europa central; también se revisa el desarrollo del *Environmental Programme for Europe* buscando la cooperación en nuevas áreas: transporte y medio ambiente; así como la contaminación transfronteriza del aire y el agua. Pero sin duda, cabe destacar el Principio 12, que alude al deber de reducir los desequilibrios macroeconómicos, para ello se habla de establecer unos estándares medioambientales efectivos, y la necesidad de regular los precios de la energía y los recursos naturales, reduciendo las fuentes de daño al medio ambiente e introduciendo mecanismos de recuperación de daños. Aunque en este sentido no se peca de ingenuidad, y se reconoce que en el Centro y Este de Europa para lograr estos objetivos se necesitaría una gran inversión en tecnología para fomentar el ahorro energético.

También se hace alusión, en los puntos 32 a 35, a los problemas derivados de la energía nuclear. Pero lo que más nos interesa son los puntos

¹⁰⁶ Tercera Conferencia del Proceso *Environment for Europe* celebrada del 23-25 de octubre de 1995, en Sofía. Fuente oficial: http://www.unece.org/env/efe/historyofefe/history.en2011_3.html#/

41 a 43, en los que, en concordancia con el Principio 10 de Río, se reconoce la importancia de dar al público la oportunidad de participar a todos los niveles en los procesos de toma de decisiones relativas al medio ambiente, reconociendo que mucho se ha de hacer al respecto. Ya el propio Preámbulo lo señala, indicando que: «[...] los asuntos medioambientales se manejan mejor con la participación de todos los ciudadanos interesados, siempre que esa participación se lleve a un nivel relevante».

Para ello se hace una llamada a todos los Estados de la región para que revisen su marco legal, para asegurar al público el acceso a la información medioambiental, requisito indispensable para la participación pública. Indicando que podría hacerse vía EIA, y también mediante la posibilidad de que los ciudadanos puedan interponer recursos judiciales y administrativos cuando se produce un daño al medio ambiente. Eso sí, debe quedar claro que no es novedoso que se reconozca la necesidad de involucrar al público para fomentar el esfuerzo de las Autoridades Públicas en materia medioambiental. Tampoco es novedoso el derecho y, a la par, la obligación que supone para todas las personas, ya sea de forma individual o en grupos, la protección y preservación del medio ambiente¹⁰⁷.

En su artículo 42 se acuerda la ratificación de las Directrices de Sofía¹⁰⁸. Además, se destaca, respecto al Proceso *Environment for Europe*, la propuesta para crear un Convenio regional sobre participación pública que tenga en consideración a las ONG´s. Por último, culmina la Declaración de Sofía con una serie de *recomendaciones clave* para el Programa *Environment for Europe*. Dichas recomendaciones simplemente son un resumen de los puntos mencionados previamente en la propia Declaración de Sofía.

¹⁰⁷ La Declaración de Salzburgo ya hacía alusión a estos aspectos, en su sección primera relativa al derecho a la información.

¹⁰⁸ ECE Working Group of Senior Governmental Officials *Environment for Europe, Draft Guidelines on Access to Environmental Information and Public Participation in Environmental Decision-Making (Sofia Guidelines)*. <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/documents/1995/cep/ece.cep.24e.pdf>

Respecto a las Directrices de Sofía, su articulado se estructura en tres grandes pilares, que serán los reflejados 3 años después en el Convenio de Aarhus. Así, el primero es el acceso a la información medioambiental, que abarca desde el artículo 1 al 15. Estableciendo en su primer artículo de forma implícita una definición de lo que se ha de entender por *información medioambiental*, reafirmando¹⁰⁹ uno de los puntos esenciales del futuro Convenio de Aarhus: que cualquier persona, física o jurídica, ha de tener acceso a la información medioambiental independientemente de su nacionalidad o lugar del domicilio legal; y lo que es más importante, sin necesidad de probar interés alguno.

En cuanto a las Autoridades Públicas y otros órganos con responsabilidades medioambientales, como novedad, se precisa que no sólo tienen esta obligación las Administraciones de nivel estatal, sino que también a nivel regional y local. Esta precisión es importante ya que muchas Administraciones podían escudarse en esta falta de concreción. De hecho, si se reflexiona al respecto, implica una garantía esencial ya que una gran cantidad de proyectos urbanísticos, industriales o de otro tipo se realizan en el ámbito local, escapando muchas veces a controles más estrictos que en la praxis existen para proyectos tutelados por la Administración central de los Estados.

Otra novedad relevante es la propuesta de que todas las Autoridades Públicas registren y actualicen información medioambiental, haciéndose especial hincapié en aquellas actividades con un impacto significativo en el medio ambiente, en las que existirá un deber de transmitir la información a las Autoridades Públicas responsables. Esto se complementa con el deber de los Estados de *animar* a los entes cuyas actividades tienen un impacto significativo sobre el medio ambiente a que informen regularmente al público de sus actividades, tal y como indica la Directriz 14.

¹⁰⁹ Decimos *reafirmando*, porque no es algo novedoso, ya que en el Convenio de Lugano ya se prevé la participación sin necesidad de alegar un interés específico.

Por el contrario, no resultan muy novedosos los motivos para denegar una solicitud de información: seguridad pública, asuntos *sub judice*, secreto industrial, información confidencial personal, información dada por tercera persona sin obligación legal de facilitarla, información que de facilitarse podría poner en peligro especies protegidas.

En cuanto a los plazos para suministrar la información solicitada se propone un máximo de 6 semanas. Es decir, que se plantea reducir a la mitad el plazo que hasta la fecha proponían los tratados previos: de 3 meses a un mes y medio. En cualquier caso, no estamos muy conformes con el sistema previsto, ya que estos plazos deberían estar integrados en los procedimientos de EIA, puesto que las solicitudes de información están relacionadas con proyectos con repercusiones medioambientales, por lo que la información que se pide ha de ser otorgada previamente a que se ejecute el proyecto. Existe, en todo caso, un deber de informar *a posteriori*, mediante la obligación impuesta a las Autoridades Públicas de elaborar bases de datos y tenerlas actualizadas. A este respecto, sí se recalca el deber de facilitar el acceso a la información libre de coste y en el formato solicitado, si está disponible, así como un coste de copias asequible. Pero como hemos dicho, esto se refiere al control *ex post*, cuestión que estas Directrices no parecen aclarar.

También en conexión con el deber de información *ex post*, se prevé como novedad la obligación de los Estados de hacer un informe sobre el estado del medio ambiente. Aunque no se fijan plazos para ello, esto se corregirá en el futuro Convenio de Aarhus, previéndose el plazo de un año para publicar ese informe. Igualmente se contempla el deber de hacer públicos documentos nacionales e internacionales, también tratados internacionales tales como estrategias, programas y planes de acción, así como informes sobre su nivel de aplicación (Directrices 10 a 13).

Terminamos el análisis de este apartado destacando otra incorporación interesante como es el fomento de los productos ecológicos, sugiriendo que se

favorezca el consumo de productos que presenten voluntariamente eco-auditorías y eco-etiquetado. No es *sensu stricto* un principio relativo al derecho de acceso a la información, pero no por ello es menos importante a la hora de concienciar y de fomentar un consumo más responsable con el medio ambiente.

Respecto a las Directrices 16 a 24, que se refieren a la participación pública, la principal gran propuesta es la de involucrar a las ONG´s en los procesos de toma de decisiones que tengan implicaciones significativas sobre el medio ambiente. Esta novedad se recogerá al año siguiente como un punto fuerte del Convenio de Aarhus tal y como señala la Guía Oficial del Convenio de Aarhus¹¹⁰, aunque sin el obstáculo que prevé la Directriz 17 de restringir esa participación a procesos consultivos. Por tanto aquí aún no se recoge la plena incorporación de las ONG´s a los procesos de toma de decisiones en el sentido de que no la pone al mismo nivel que el público.

Aunque ya estaba previsto que la fase de participación del público tuviese lugar cuando aún se pueda influir en el resultado, tal y como vimos al analizar el Convenio de Helsinki, aquí ya se habla de que ese resultado de participación deba ser tenido en cuenta, y no sea meramente consultivo. En cierto modo se consolidan los estándares previstos en el Convenio de Espoo sobre la participación del público en los procesos de evaluación de impacto ambiental (en este sentido ver la Directriz 23).

A su vez, aunque parezca algo de sentido común, se solicita que no se penalice a las personas que participen en procesos de participación pública. La importancia de esta Directriz, que se recogerá en el Convenio de Aarhus, reside en que persuade a los Estados de adoptar cualquier medida legislativa o administrativa restrictiva a estos efectos.

¹¹⁰ EBBESSON, J., GAUGITSCH H., JENDROSKA, J., MARSHALL, F. y STEC, S. (2013), *The Aarhus Convention: an implementation guide*, 2ª edición, UNECE. La primera edición de esta guía es de 2000, y tal y como señalan los propios autores, esta segunda edición no es una mera actualización de la primera, sino una implementación a todos los cambios que se han ido sucediendo.

Respecto al acceso a recursos administrativos y judiciales, Directrices 25 y 26, básicamente se pide dar una amplia capacidad procesal. Sin embargo, cabe observar que, así como en el derecho a la información cualquiera puede solicitar esta, sea nacional o no, a efectos del acceso a la justicia no se amplía la legitimación procesal a ONG´s o personas ajenas al Estado sobre el que se pide tutela judicial.

Por último, se pide garantizar que el proceso sea limpio, transparente, en condiciones de igualdad procesal, y sobre todo, que no sea prohibitivamente caro. Pero como ya hemos dicho, la igualdad procesal no se garantiza al 100% al no permitir intervenir a las ONG´s y público no nacional. Respecto a la previsión de que el coste del procedimiento no sea excesivo, este punto es esencial como garantía final en la protección del medio ambiente, cuestión que analizaremos posteriormente.

Finalmente, en las Directrices 27 a 31 se encomienda a los Estados implementar estas Directrices, si bien no será necesario ya que todos los Estados de la región UNECE suscribirán el Convenio de Aarhus.

D). El marco jurídico definitivo para la tutela del Derecho de acceso a la información medioambiental: El Convenio de Aarhus

Aprobado en 1998, en el seno de la Cuarta Conferencia Ministerial del Proceso *Environment for Europe*, este Convenio supone un nuevo tipo de acuerdo internacional que pone en conexión el medio ambiente con los derechos humanos. Tal y como señalan RAZQUIN y APODACA¹¹¹, este Convenio es fruto de la experiencia recogida en las Directrices de Sofía y sobre todo en la aplicación de la Directiva 90/313/CE¹¹², aunque mucho más ambicioso y desarrollado.

¹¹¹ RAZQUIN LIZARRAGA, J.A. y RUIZ DE APODACA, A. (2007), *Información, Participación y Justicia en Materia de Medio Ambiente. Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio*, Thomson, Cizur Menor, págs. 48 y ss.

¹¹² Directiva 90/313/CE, del Consejo, de 7 de junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente. *DOCE* n° L 158, de 23 de junio de 1990.

Este Convenio no se limita a regular relaciones *inter partes*, esto es, entre Estados, sino que fundamentalmente está dirigido a la relación de los ciudadanos con las Administraciones de sus Estados. Sus elementos estructurales son: la transparencia, la responsabilidad y la rendición de cuentas por parte de esos Estados en atención a los tres grandes pilares (derechos) sobre los que se sustenta, que a su vez son: el acceso a la información, el acceso a la participación pública en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia medioambiental. Aunque cabe recordar que esto no es una novedad sino que es el fruto de esa evolución que se ha ido gestando a través de los textos internacionales analizados previamente.

En su artículo 1 se establece el derecho de cada persona y de las generaciones presentes y futuras, a vivir en un medio ambiente que permita garantizar su salud y su bienestar, y para ello se garantizan el derecho de acceso a la información sobre el medio ambiente, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. Tal y como señala la Guía Oficial del Convenio de Aarhus¹¹³, esta definición indirectamente nos señala que el Convenio se refiere a derechos humanos básicos, ya que aunque no alude a ello expresamente, lo asume *de facto*. Como se puede comprobar persiste un nexo con la Declaración de Estocolmo de 1972, sobre todo al referirse al derecho de las generaciones presentes y futuras de vivir en un medio ambiente saludable.

Pero a su vez, reconoce la necesidad de proteger el medio ambiente como tal, incluso cuando no haya perjuicio potencial para el ser humano. De hecho, como se verá más adelante una vez incorporado el Convenio al acervo de la Unión Europea, el TJUE no exige un vínculo con un posible perjuicio a los derechos humanos a efectos de poder juzgar el asunto, como sí requiere el TEDH.

Para lograr esto, en su artículo 2.2 se establecen una serie de derechos para los ciudadanos a la par que impone obligaciones a las Autoridades

¹¹³ EBBESSON, J., GAUGITSCH H., JENDROSKA, J., MARSHALL, F. y STEC, S., *The Aarhus Convention: an implementation guide*, *op. cit.*, págs. 30 y ss.

Públicas relacionados con el acceso a la información, la participación pública y, en menor medida, el acceso a la justicia en asuntos medioambientales. Aunque más que un derecho para los ciudadanos, el Convenio prefiere hablar de un *derecho-deber*, ya que por un lado se reconoce el derecho a vivir en un medio ambiente que les permita garantizar su salud y su bienestar; y, por otro lado, el deber de proteger y mejorar el medio ambiente en interés de las generaciones presentes y futuras¹¹⁴. Matiz que nos parece acertado, porque el deber de preservar el medio ambiente no ha de ser una tarea exclusiva de las Administraciones. Además se demanda, acertadamente, una actitud consecuente de los ciudadanos, aunque en la praxis no se concrete en ninguna obligación con repercusiones jurídicas.

En este sentido, ya en el Preámbulo del Convenio de Aarhus se resalta la importancia de dotar a la población de una buena educación ecológica a fin de hacer comprender qué es realmente el medio ambiente y en qué consiste el desarrollo sostenible. Ello, sin duda, fomentará la creación de un ámbito más democrático en asuntos medioambientales. Y para lograr tal objetivo exige la colaboración de los medios de comunicación, así como el uso de las nuevas tecnologías, cuestión a la que se alude por vez primera ya que hasta la fecha no se preveía el uso de Internet como herramienta para el intercambio de información ambiental, dado que su implantación no era masiva en las poblaciones de los Estados.

Ciertamente, se podría afirmar que la correcta aplicación de este Convenio supone un fortalecimiento de la democracia en la región UNECE, así como en aquellos países fuera de la misma a los que se les permite ser Parte en la citada Convención. Esto es así porque no se prevén restricciones de acceso, es decir, que tiene vocación de universalidad¹¹⁵. Hablaríamos, por tanto, de una *democracia participativa ambiental*.

En este sentido se aprobarán posteriormente varias Directivas en relación al Convenio, pues no olvidemos que la Unión Europea es parte en el

¹¹⁴ *Grosso modo* lo que dispone el artículo 1.

¹¹⁵ El acceso está sujeto solamente al consentimiento de la Reunión de las Partes.

mismo¹¹⁶, como son: la Directiva 2003/4/CE¹¹⁷ y la Directiva 2003/35/CE por la que se modificarán, en lo que, se refiere a la participación del público y el acceso a la justicia, las Directivas 85/337/CEE y 96/61/CE del Consejo. A la par que existe una Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo¹¹⁸ sobre el acceso a la justicia en materia de medio ambiente sobre la que no ha habido posteriores avances hasta la fecha de hoy.

El Convenio de Aarhus también consolida una serie de Principios en relación con el medio ambiente, muchos de los cuales en parte han sido extraídos de Declaraciones y tratados anteriores, ya analizados. Entre ellos:

- El derecho de todas las personas de las presentes y futuras generaciones de poder vivir en un medio ambiente adecuado para la salud y el bienestar.
- El derecho a un medio ambiente adecuado es un derecho fundamental más del ser humano, esencial para su bienestar. Especialmente importante para la vida.
- Transparencia y rendición de cuentas por parte de los Estados.
- La participación pública como elemento esencial en la protección del medio ambiente.

¹¹⁶ Decisión 2005/370/CE del Consejo, de 17 de febrero de 2005, sobre la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. *DOUE* n° L 124/4, de 17 de mayo de 2005.

¹¹⁷ Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al acceso del público a la información medioambiental, de 28 de enero de 2003. *DOUE* n° L 41, de 14 de febrero de 2003.

¹¹⁸ Propuesta COM (2003) 624 para una Directiva del Parlamento europeo y del Consejo sobre el acceso a la justicia en asuntos medioambientales. Finalmente retirada por la Comisión el 21 de mayo de 2014 (2014/C/153/3). Uno de los objetivos que se planteaban en esta propuesta, tal y como señala su exposición de motivos, es compensar la falta de un interés económico privado que vele por la aplicación del Derecho medioambiental, en contraposición con otros ámbitos del Derecho comunitario en los que existen operadores económicos que velan por la correcta aplicación de la normativa (como así sucede en el mercado interno y en materia de competencia). Aunque lo cierto es que la no aplicación correcta de la normativa medioambiental también puede afectar al funcionamiento del mercado interno al crearse unas condiciones económicas no equitativas.

- No discriminación por razón de ciudadanía, nacionalidad o domicilio para las personas que hagan ejercicio de los derechos previstos en el Convenio.

Es importante tener en cuenta que el Convenio es una norma de mínimos, que establece un cuerpo de derechos y principios básicos que han de ser respetados y que, en ningún caso, supone un techo, un tope imposible de superar. Ya que ninguna de sus disposiciones, tal y como se repite reiteradamente a lo largo del texto¹¹⁹, ha de interpretarse de forma que no afecte a disposiciones nacionales más favorables para los individuos.

Respecto a su articulado, no hay una gran novedad en las definiciones del artículo 2, aunque sí es cierto que se detallan con gran precisión los conceptos de *Autoridad pública e informaciones sobre el medio ambiente*, y cabe resaltar alguna novedad respecto a los mismos. Así, en lo que se refiere al primero de esos conceptos se pretende que sea entendido de forma amplia, más allá del concepto de Administración pública; incluyéndose como novedad a: «[...] las personas físicas o jurídicas que ejercen, en virtud del derecho interno de cada Estado, funciones administrativas públicas, en particular tareas, actividades o servicios específicos relacionados con el medio ambiente».

Se procede de forma similar con el concepto de *informaciones sobre el medio ambiente*, indicándose con gran detalle qué se ha de entender por tal. Se habla del estado de los elementos del medio ambiente tales como el aire, el agua, la diversidad biológica, entre otros. También incluye los factores que influyen en esos elementos, como la energía, las radiaciones, las actividades ejercidas en la zona, leyes, planes y programas con repercusión medioambiental, entre otros muchos. A este respecto, podemos ver una gran semejanza de estas *informaciones sobre el medio ambiente* con el contenido exigido para los informes relativos a la EIA que hemos señalado en textos internacionales anteriores. En cierto modo esto tiene sentido, ya que, el

¹¹⁹ Artículo 3.5 y 3.6 *inter alia*.

derecho de acceso a la información sirve como elemento previo necesario para poder intervenir en los procedimientos de EIA sobre los proyectos y planes que lo requieren.

Aunque lo que realmente nos resulta interesante es que dentro de la definición de *público y público interesado* se incluye a las ONG´s en el mismo nivel que a los particulares. De hecho, ya adelantamos que una de las premisas que se sostienen en esta tesis es que los procesos de participación previstos en las diversas normativas medioambientales deben encauzarse directamente sobre las ONG´s, ya que estas disponen de medios económicos, tiempo y especialistas, por lo que pueden tutelar de forma más efectiva el cumplimiento de la normativa medioambiental. Hemos de recordar, que hasta la llegada del Convenio de Aarhus (1998), la participación de las ONG´s se preveía únicamente a efectos consultivos.

Continuando con las definiciones, quizás habría sido interesante especificar qué se ha de entender por derecho de acceso a la información; hemos encontrado una definición aceptable en la *Guía sobre el Acceso a la Justicia Ambiental*¹²⁰, que lo define como: «[...] el derecho de toda persona a acceder a la información sobre medio ambiente que esté en poder de las autoridades públicas, sin necesidad de invocar ningún interés particular, en el formato que se haya solicitado, tan pronto como sea posible, y, a más tardar, en el plazo de un mes desde que se haya solicitado el acceso».

En torno a ese derecho de acceso a la información, el Convenio de Aarhus escoge una técnica legislativa novedosa subdividiendo ese derecho en dos categorías: el derecho de acceso a la información en sus vertientes pasiva y activa. Así en el artículo 4 se regula la segunda. Conforme a la cual las Autoridades Públicas están obligadas a facilitar la información solicitada por el público. Como novedad se prevé acortar todavía más el plazo previsto en

¹²⁰ SANCHIS MORENO, F. (2007), *Guía sobre el Acceso a la Justicia Ambiental*, Consejo General de la Abogacía Española, Asociación para la Justicia Ambiental – ELAW España, págs. 15 y ss.

textos anteriores para que se suministre esa información, que ahora se limita a un mes.

También se puede destacar una mejor regulación de los motivos para denegar una solicitud de información, aunque ninguno de los límites es novedoso. Hay que destacar el matiz que se incluye cuando se habla del secreto comercial o industrial, donde especifica que: «[...] deberán divulgarse las informaciones sobre emisiones que sean pertinentes para la protección del medio ambiente», lo que implícitamente consolida la importancia de este ya que la difusión o no de la información medioambiental no queda, al menos en lo relativo a las emisiones, supeditada a los intereses comerciales e industriales. Aunque, sin duda, lo más destacable, es la cláusula de cierre que se contiene en el artículo 4.4 *in fine* en la que se pide una: «[...] interpretación restrictiva [de los motivos de denegación] teniendo en cuenta el interés que la divulgación de las informaciones solicitadas tendría para el público y según que esas informaciones guarden o no relación con las emisiones al medio ambiente».

Otro aspecto novedoso especialmente reseñable por su novedad es el relativo a la posibilidad de que cuando una Autoridad Pública no disponga de la información solicitada, o no sea la responsable de disponer de tal información; deba informar al solicitante respecto de a qué autoridad puede dirigirse, o también puede directamente transmitir la solicitud a esa autoridad, informando de ello al solicitante. Esto supone una importante garantía ya que los ciudadanos no tienen por qué saber qué Autoridad Pública ha de tener que proporcionarles la información. Aunque discrepamos de la formulación del artículo en la parte que deja a discreción de la Autoridad Pública si informa directamente al ciudadano o a la Autoridad Pública competente, puesto que debería eliminarse la primera alternativa para evitar molestias a los ciudadanos que solicitan la información y actúan de buena fe a la hora de dirigirse a la Autoridad Pública *no competente*.

El artículo 5 se refiere al derecho de acceso a la información en su vertiente activa, o lo que es lo mismo, que las Autoridades Públicas tienen la obligación de poner a disposición del público, sin que medie petición de nadie, listados, bases de datos, documentos e información de carácter medioambiental. Por tanto, este artículo, más que contener derechos para los ciudadanos en sí, contiene obligaciones para las Autoridades Públicas.

La información que están obligadas a publicar periódicamente, y de forma actualizada, es la información sobre el medio ambiente que sea útil para el desempeño de sus funciones; así como de las actividades propuestas o en curso que puedan afectar de manera significativa al medio ambiente. Además se exige la información inmediata en caso de que haya una amenaza inminente para la salud o el medio ambiente.

Sin lugar a dudas, este artículo supone un gran avance en cuanto a transparencia de las instituciones públicas, ya que hasta la fecha la única obligación en este sentido era la posibilidad de los Estados de publicar informes de carácter anual o plurianual sobre el estado general del medio ambiente, por lo que era imposible entrar en ciertos detalles, salvo que se fuese parte en el procedimiento en cuestión.

Es destacable, se ponga en duda o no la técnica legislativa empleada, la propuesta prevista en el artículo 5.2.b)¹²¹, ya que la mayoría de los textos se limitan a enumerar una serie de objetivos más o menos tangibles, pero sin propuestas concretas para alcanzarlos. Así se prevé la obligatoriedad para las Autoridades Públicas de designar puntos de contacto, elaborar listas, registros o ficheros accesibles al público, así como: «[...] obligar a los funcionarios a prestar su apoyo al público que trate de tener acceso a informaciones en virtud del presente Convenio». Desde luego esta última previsión es más difícil de tutelar en cuanto a su cumplimiento y, sin duda, también de materializar.

¹²¹ Artículo 5.2.b) relativo a las medidas prácticas propuestas para lograr que las informaciones sean objetivamente accesibles para el público.

El propio Convenio prevé expresamente que todas las informaciones a las que estamos aludiendo estén disponibles progresivamente en bases de datos electrónicas. En este sentido, Internet supone la gran puerta de entrada a la información y participación ciudadana en cuestiones que afecten al medio ambiente (también para cuestiones no medioambientales).

En el caso de España, el Estado y sus Administraciones, invierten ingentes cantidades de dinero en páginas web muy accesibles y didácticas en cuestiones de seguridad vial, consumo responsable de alcohol y otros asuntos, mientras que se echan en falta campañas de sensibilización en materia medioambiental. Ello implica que al final ese acceso a la información solo suele ser realizado por personas con un elevado grado de sensibilización y formación en cuestiones medioambientales. Podría concluirse que hay muchos intereses en juego y las autoridades políticas al final son las que establecen las prioridades.

Además de esta previsión de crear bases de datos, el Convenio solicita que cada Parte publique y difunda: «[...] a intervalos regulares no superiores a 3 ó 4 años un informe nacional sobre el estado del medio ambiente». Que sea cada 4 años tiene un lado negativo y otro positivo. El matiz negativo deriva del hecho de que una evaluación constante, por ejemplo, anualmente, permitiría observar las actuaciones a nivel nacional sobre el medio ambiente y percibir los cambios progresivamente. Lo positivo es que con informes cada 4 años se permite realizar análisis más completos y con más perspectiva. Creemos que cada 4 años es una buena opción, si se complementa con una obligación anual de publicar y actualizar las bases de datos.

También son novedosas las disposiciones de los artículos 5.8 y 5.9. El artículo 5.8 prevé el establecimiento de mecanismos para que el público disponga de informaciones suficientes sobre los productos, para que los consumidores puedan optar por productos ecológicos. No se está diciendo que ello se haya hecho porque así se propuso en el Convenio de Aarhus aunque de no ser así, lo más probable es que se haya hecho así a raíz de

Directivas derivadas del Convenio. Evidentemente en materia de controles de calidad, de seguridad y de etiquetado de los productos la Unión Europea se sitúa a la vanguardia¹²².

Respecto al artículo 5.9 se exige integrar un sistema coherente de alcance nacional que inventaríe o registre los datos relativos a la contaminación en una base de datos informatizada y accesible al público. Así como los lugares de descarga de desechos. Esta cuestión es esencial desde el punto de vista de la tutela sobre las actividades que se ejercen sobre el medio ambiente. Aunque para ser justos esta previsión no es del todo novedosa, pues la Convención Marco sobre Cambio Climático¹²³ ya hacía alusión a la misma.

En cuanto a las disposiciones sobre participación pública, el Convenio las estructura en tres clases, cada una con su correspondiente artículo. Primero, el artículo 6 se refiere a la participación en actividades específicas; el artículo 7 es el relativo a la participación del público en la elaboración de los planes, programas y políticas relativos al medio ambiente; y finalmente, el artículo 8 que se centra a la participación del público durante la fase de elaboración de disposiciones reglamentarias o de leyes. En el análisis de los mismos se puede observar un mayor nivel de participación previsto para las actividades específicas, pero respecto a la participación en planes y elaboración de normas los Estados decidieron un menor compromiso en cuanto a la participación pública.

¹²² Sirve de ejemplo el Reglamento (UE) n° 1169/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2011 sobre la información alimentaria facilitada al consumidor. *DOUE* n° L 304/18 de 22 de noviembre de 2011. Dicho Reglamento en su considerando ya alude a la Directiva 2000/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de marzo de 2000 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de etiquetado, presentación y publicidad de los productos alimenticios, lo cual garantiza seguridad para los ciudadanos europeos a la hora de consumir productos dentro del Mercado Común europeo. Esto se materializa, por ejemplo, en la obligatoriedad de incluir en el etiquetado de cada envase la información nutricional obligatoria del producto en cuestión, así como información sobre alérgenos, *inter alia*.

¹²³ Artículo 4.1 de la Convención Marco sobre Cambio Climático, relativo a los *Compromisos* de las Partes en el que se alude al deber de realizar inventarios nacionales de las emisiones antropógenas.

Así las cosas, en el artículo 6 se prevé que cuando se inicie un proceso de toma de decisiones se informe al público, individualmente o por comunicación pública, al inicio del proceso en cuestión. Esta comunicación deberá ir acompañada de la información propia del procedimiento de EIA en cuestión. Por lo tanto esta información que se ha de facilitar al público es mucho más completa que la que se debía facilitar hasta la fecha: actividad propuesta, Autoridad Pública que toma la decisión, *inter alia*. Pero sobre todo el enfoque y las previsiones que los textos anteriores hacían sobre las Autoridades Públicas, ahora recaen sobre los ciudadanos. Con esto se garantiza que la participación del público sea real y efectiva, por lo que se prevé notificar la fecha y el lugar de la audiencia pública del procedimiento en cuestión, Autoridad Pública a la que dirigirse, así como las informaciones sobre el medio ambiente relativas a la actividad propuesta, tal y como refleja el artículo 6.2.d).

También se debe notificar si la actividad en cuestión es susceptible de ser sometida a una evaluación de impacto ambiental o de impacto transfronterizo, pues hemos de aclarar que las disposiciones del Convenio de Aarhus no se limitan a aquellas actividades que requieren una EIA, ya que esos supuestos están limitados a casos más concretos enfocados a actividades contaminantes no sólo en su desarrollo/construcción sino también posteriormente¹²⁴. Expresamente se prevé que haya plazos razonables entre cada fase del procedimiento en cuestión, para permitir que el público se informe, y tenga plazo para aportar lo que se estime. Sin duda, esta técnica legislativa es la correcta porque establecer plazos concretos podría resultar incompatible con las normativas internas de cada Estado, así en este sentido se prevé actuar como si de una Directiva europea se tratase.

¹²⁴ El Anexo I del Convenio de Aarhus se refiere a las actividades que han de ser objeto de participación pública.

En el artículo 6.4 se reitera esta previsión que ya hemos visto en textos anteriores¹²⁵ de que la participación ha de ser posible al inicio del procedimiento cuando todas las opciones y soluciones sean aún posibles, y cuando el público pueda ejercer una influencia real. Se trata en realidad de una reiteración innecesaria porque ya se incluye implícitamente en el artículo 6.3.

Por su parte, en el artículo 6.6 se habla de la información que ha de estar disponible para el público. No ha de confundirse con lo dispuesto en el artículo 6.2, ya que ahí se alude a los elementos sobre los que ha de informarse, pero a efectos de la notificación. Mientras que en el artículo 6.6 se habla de la información relevante desde el punto de vista medioambiental que se ha de facilitar al público. De estos elementos, el más novedoso para esa época era el relativo a la inclusión de un resumen no técnico, porque los demás elementos sí que existían previamente en los textos sobre EIA, y redactados en condiciones similares. De hecho, esta novedad es esencial porque estamos hablando de una participación del público efectiva, y si se facilitan datos que el público no docto en la materia no puede interpretar, esa participación queda difuminada.

Por último cabe mencionar que la participación del público en las decisiones relativas a actividades específicas *a priori* no está sujeta a ningún tipo de canon o tasa, como así se infiere del artículo 6.6. No obstante, tampoco queda excluida la opción de imponer dicho canon o tasa¹²⁶.

¹²⁵ Como por ejemplo en los artículos 1.6 y 3.1 de la Convención sobre la Evaluación del Impacto Ambiental en un contexto transfronterizo, de 25 de febrero de 1991, Espoo (Finlandia).

¹²⁶ En este sentido, el Tribunal de Justicia de la UE, en la sentencia del TJUE de 9 de noviembre de 2006, *Comisión c Irlanda* (as. C-216/05). FJ 38 y 45; sentencia que la República de Irlanda no incumple la Directiva 85/337/CEE, en su versión modificada; al establecer una tasa para todos aquellos que quieran participar en procedimientos de evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente; fundamentándola en que no se incumple lo dispuesto en el 6.3 de la Directiva 85/337/CEE que permite a los Estados miembros sujetar la participación del público interesado a determinados requisitos.

En cuanto a la participación del público en los planes, programas y políticas relativos al medio ambiente el artículo 7 prevé que cada Parte¹²⁷ adopte las disposiciones que sean necesarias para que: «[...] el público participe en la elaboración de los planes y programas relativos al medio ambiente en un marco transparente y equitativo».

Así, por un lado, se establece el deber del Estado de garantizar que el público recibe las informaciones necesarias. Y aunque solamente hace mención de los apartados 3, 4 y 8 del artículo 6, cuestión aparte que analizaremos *infra*, al tener el Estado la obligación de dar al público esas informaciones, en nuestra opinión estas se refieren tanto a las del artículo 6.2, que son de carácter general y procesal, como a las del artículo 6.6, de carácter técnico.

A continuación, en el articulado se hace extensivo al artículo 7 lo dispuesto en los apartados 3, 4 y 8 del artículo 6. Es decir:

1. Los distintos tipos de plazos posibles para notificar que vienen establecidos en el artículo 4.2.

2. Participación efectiva, cuando todas las opciones están abiertas a decisión.

3. Que se tenga en cuenta el proceso de participación pública a la hora de adoptar la decisión.

Se podría interpretar que el artículo 7, al referirse a planes y programas relacionados con el medio ambiente, se refiere, *inter alia*, a planes sectoriales en transporte, turismo, energía, industria ligera y pesada, recursos hídricos, planificación integrada basada en cuencas de ríos, salud y otros planes a todos los niveles de gobierno.

Respecto a la disposición que establece que: «[...] el público que pueda participar será designado por la autoridad pública competente, teniendo en cuenta los objetivos del presente Convenio», la interpretación más razonable

¹²⁷ Esto incluye a la UE como miembro, por ello elaborará Directivas en este sentido.

es entender que el Convenio hace responsable a la Autoridad Pública correspondiente de identificar al público interesado, objetivo que ha de cumplir de la forma más inclusiva posible, sin llegar a aceptar cualquier mínima muestra de interés. En todo caso, tal identificación habrá de ser transparente y equitativa.

En este sentido, creemos que una solución para evitar que una persona se sienta excluida injustamente, podría consistir en definir a nivel nacional qué público se considera que tiene interés en participar mediante el establecimiento de unos umbrales objetivos. Así, por ejemplo, un indicador de ello podría ser el listado de miembros de ONG´s cuyo interés sea en áreas específicas, por lo que deberían ser informados y permitírseles participar.

En otro orden de cosas, parece ser que las Partes, al redactar el artículo 7, evitaron establecer de forma vinculante para todas las partes disposiciones legales en torno a la participación pública, ya que sólo se habla de: «[...] disposiciones prácticas u otras necesarias para que el público participe», que implican un grado menor de obligatoriedad que las disposiciones legales. Por tanto, queda a discreción de cada Estado Parte decidir si asumen un mayor grado de vinculación con la Convención, estableciendo o no disposiciones legales. Respecto a la mención de las informaciones necesarias para el público, está en conexión con el artículo 5.3.c), que exige la disponibilidad de bases de datos electrónicas sobre políticas, planes y programas.

Por último, se establece que cada Parte: «[...] se esforzará por brindar al público la posibilidad de participar en la elaboración de las políticas relativas al medio ambiente»; cuestión que se menciona aparte de *los planes y programas* dejando entrever un todavía menor grado de vinculación que los Estados Parte decidieron al negociar las disposiciones de la Convención de Aarhus relativas a la participación del público en las políticas sobre el medio ambiente. De la redacción de esta parte del artículo 7 se desprende que esa participación del público queda en una mera declaración de intenciones, que no crea, *per se*, derechos exigibles a las Autoridades Públicas. Así, se deja a

voluntad de cada Estado lograr o no un mayor compromiso en la participación pública en políticas sobre medio ambiente.

Otra cuestión que nos plantea el artículo 7 del Convenio es que menciona, pero no define, que se entiende por *planes, programas y políticas* relativos al medio ambiente. Lo que sí parece más claro es que a los términos *plan* y *programa*, al estar mencionados conjuntamente, se les otorga el mismo valor; por lo que parecen ser términos intercambiables, y que su mención por duplicado tendría como fin englobar la diferente terminología utilizada por los diferentes Estados.

Ante ello, por la falta de definición de los términos *planes y programas*, tendremos que esperar hasta la Directiva 2001/42/CE sobre la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente; la cual define en su artículo 2 qué se ha de entender por planes y programas, términos que utiliza indistintamente; y al análisis de la misma nos remitimos.

Respecto a qué se ha de entender por *políticas relativas al medio ambiente* no hay ningún texto internacional en el que se recoja una definición acorde con el tenor del Convenio de Aarhus; quizás por ser una mención demasiado genérica, a la par que demasiado ambiciosa en comparación con tratados internacionales anteriores.

En cualquier caso, se puede sostener que una política medioambiental debe trazar las líneas maestras sobre esa materia, que posteriormente se materializarán en planes y programas. Sin duda, lo ideal para lograr la implementación de los objetivos del artículo 7 sería haber establecido un procedimiento de participación pública en el contexto de una EAE¹²⁸; lo que permitiría a las Autoridades Públicas determinar el impacto de políticas,

¹²⁸ STEC, S., y CASEY-LEFKOWITZ, S. (2000), *The Aarhus Convention an Implementation Guide*, 1ª edición, United Nations, Nueva York y Ginebr, págs. 114 y 127.

planes y programas incorporando consideraciones de carácter medioambiental a los mismos¹²⁹.

Otro elemento a analizar es que en el artículo 7 no se incluye lo previsto en el artículo 6.7 relativo a la oportunidad del público para opinar; omisión que podría interpretarse en el sentido de que el artículo 7 se refiere sólo a una categoría especial de público, el denominado *público interesado*. Aunque otra interpretación, también válida y que resulta preferible es que, tal y como se ha mencionado *supra*, los Estados parte prefieren mayor discrecionalidad en cuestiones relativas a planes y programas no permitiéndose una participación del público tan exhaustiva como se da en el artículo 6, relativo a actividades específicas. En este sentido tampoco se incorpora la disposición del artículo 6.9 que hace mención al deber de las Autoridades Públicas de informar sobre el resultado de las decisiones adoptadas por las mismas. Lo cual parece algo contradictorio, ya que el propio artículo 7 alude al principio de transparencia al referirse a la participación del público en planes y programas relativos al medio ambiente.

En cuanto a la participación del público durante la fase de elaboración de disposiciones reglamentarias y de instrumentos normativos jurídicamente obligatorios de aplicación general, las obligaciones para los Estados son todavía más difusas que en el artículo 7 y mucho más en comparación con las disposiciones del artículo 6. En este caso ya no se habla de participación del público al inicio del procedimiento, sino en una fase apropiada. Y, por tanto, cuando a continuación menciona: «[...] y cuando las opciones estén aún abiertas», se ha de referir a las opciones de la fase en que se permita la participación pública en cuestión.

Además, a diferencia de la participación pública en actividades específicas y en planes, programas y políticas relativas al medio ambiente, el Convenio ya no prevé la adopción de determinadas medidas para

¹²⁹ En este sentido se aprobó la Directiva 96/62/CE del Consejo, de 27 de septiembre de 1996, sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente. *DOUE* n° L 296, de 21 de noviembre de 1996 (ya derogada).

implementar las disposiciones de su articulado, sino que en este artículo pide un esfuerzo para promover la participación efectiva del público. Lo cual supone una leve obligación para las Partes, al menos en el sentido de que no se actúe en el sentido inverso.

Así, el artículo 8º establece una serie de disposiciones que sería conveniente adoptar:

a) Fijar un plazo suficiente para permitir una participación efectiva.

b) Publicar un proyecto de reglas o poner este a disposición del público por otro medios.

c) Dar al público la posibilidad de formular observaciones, ya sea directamente, ya sea por mediación de órganos consultivos representativos. Los resultados de la participación se tendrán en consideración en todo lo posible.

Como ya se ha señalado, estas disposiciones son demasiado generales por lo que se deja en manos de las Autoridades Públicas su concreción.

Respecto a la mención de que: «[...] los resultados de la participación se tendrán en consideración en todo lo posible», utiliza una fórmula mucho menos vinculante que la del artículo 6.8, ya que éste establece que: «[...] se tengan debidamente en cuenta los resultados del procedimiento de participación del público»; mientras que el artículo 8 tendrá en cuenta el resultado de la participación en todo lo posible.

Esto, en la práctica, permite libre discrecionalidad para la Autoridad Pública. Se trata, por tanto, de una opinión consultiva, frente a la participación vinculante del artículo 6, apartado 8º. Además, se desprende de la redacción del artículo 8 que los Gobiernos rehusaron establecer requisitos específicos para los Parlamentos, considerando esto una prerrogativa exclusiva de la rama legislativa de cada Estado. Ello desemboca en un artículo 8 muy laxo y ambiguo.

Parece claro, aunque merece la pena remarcarlo, que cuando el artículo 8 se refiere a *normas*, lo hace en el sentido más amplio del término; incluyendo decretos, ordenanzas, instrucciones, leyes y demás categorías normativas. Pues en cada Estado los tipos de disposiciones empleadas pueden diferir y no siempre son coincidentes en su contenido, forma, requisitos, etc. Es una fórmula que se emplea en muchos otros tratados, y que goza del respaldo del sentido común y de la lógica, así como de la economía de términos.

En definitiva, parece que las medidas del artículo 8 se centran más en pedir un esfuerzo que en lograr un resultado para alcanzar los objetivos del Convenio en materia de participación pública. Se podría afirmar que el artículo 8 no es uno de los puntos fuertes del Convenio de Aarhus.

El acceso a la justicia en materia medioambiental es el tercero de los pilares sobre los que se sustenta el Convenio de Aarhus. A la par que supone la garantía de los dos pilares anteriores, ya que permite que los miembros del público acudan a los tribunales alegando la violación de alguna de las disposiciones sobre el acceso a la información o sobre la participación pública que prevé el Convenio, así como en caso de una violación del Derecho interno, en los mismos términos.

Es obvio que no es el primer Convenio que contiene disposiciones relativas a la resolución de controversias. Tampoco sería correcto decir que es el primer Convenio relativo a cuestiones medioambientales que prevé acudir a los tribunales para solucionar las controversias emanadas del incumplimiento de las disposiciones de la Convención en cuestión. Un ejemplo de lo anterior sería lo dispuesto en el artículo 15 del Convenio sobre la Evaluación del Impacto Ambiental en un contexto transfronterizo.

Hasta la entrada en vigor del Convenio de Aarhus existían numerosos obstáculos para el acceso a la justicia en asuntos medioambientales en los Estados firmantes. Por ejemplo, a los ciudadanos y las ONG´s a menudo les faltaba capacidad procesal para llevar ante la justicia la violación de sus

derechos o para hacer cumplir la ley. Además, en algunos Estados, los órganos judiciales carecían de la formación necesaria para afrontar casos de daños producidos al medio ambiente. Además también existía la posibilidad de que el Gobierno y el sector privado no cumplieren con sus obligaciones. Todo ello, así como otras cuestiones, motivó la necesidad del acceso a la justicia en materia medioambiental en el Convenio de Aarhus.

Así las cosas, el acceso a la justicia viene regulado en un solo artículo, el artículo 9º. En cuyo apartado primero, que se refiere al acceso a la información del artículo 4, se establecen una serie de condiciones no acumulativas por las que toda persona que, en su momento, presentase una solicitud de acceso a información medioambiental pueda presentar el correspondiente recurso ante el respectivo órgano judicial. Para interponer este recurso se prevé que se base en algún de las siguientes circunstancias:

- 1º. Que la solicitud de información en aplicación del artículo 4 no haya sido atendida.
- 2º. Que la solicitud de información en aplicación del artículo 4 haya sido rechazada ilícitamente (total o parcialmente).
- 3º. Que se haya producido una respuesta insuficiente.
- 4º. Que la solicitud de información no haya recibido el tratamiento previsto en las disposiciones del artículo 4.

Entendemos que la 4ª condición es una cláusula de cierre para aquellas situaciones no previstas.

Sin duda estamos ante una previsión de acceso a la justicia muy garantista ya que se prevé un procedimiento rápido, gratuito o poco oneroso, que el examen del recurso sea realizado por un órgano judicial y que sea independiente del que dictó la resolución recurrida, ejecutividad de la resolución y motivación de la resolución judicial por escrito.

Por su parte, debido a que estas garantías inciden directamente en la legislación interna de cada Estado, habría sido inviable que el Convenio de

Aarhus hubiese regulado, por ejemplo, un procedimiento rápido para todos los Estados puesto que se adentraría en cuestiones de Derecho procesal y de Derecho administrativo. Si bien, podría haberse precisado cuales son los requisitos que debería haber reunido un procedimiento de este tipo, como por ejemplo: el plazo máximo en el que se ha de resolver el procedimiento, plazo para formular pruebas y/o alegaciones, *inter alia*. Pero de nuevo, inevitablemente, ello implicaría incidir en cuestiones de Derecho nacional, por lo que entendemos que la técnica utilizada es la correcta.

Respecto a poder recurrir resoluciones y decisiones relativas a la participación pública, el Convenio de Aarhus en el artículo 9.2 se refiere exclusivamente al artículo 6 y para: «[...] los miembros del público interesado que tengan un interés suficiente o, en su caso, que invoquen la lesión de un derecho, cuando el Código de procedimiento administrativo de una Parte imponga tal condición», aunque quizás también podía haber previsto recurrir al artículo 7, ya que al fin y a la postre el artículo 6 es la materialización concreta de planes y programas, y estos podrían vulnerar disposiciones medioambientales antes de que se viese su materialización en una actividad específica. Obviamente, lo que no puede ser recurrible en vía judicial son las disposiciones normativas y reglamentarias a las que se refiere el artículo 8¹³⁰.

La alusión al *interés suficiente* podría dar lugar a muchas teorías interpretativas, si bien esta cuestión se resuelve de un plumazo en la mitad del párrafo segundo del artículo 9.2.b), cuando se indica expresamente que: «[...] lo que constituye interés suficiente y lesión de un derecho se determinará con arreglo a las disposiciones del derecho interno y conforme al objetivo de conceder al público interesado un amplio acceso a la justicia en el marco del presente Convenio». Por tanto, para determinar qué se considera interés suficiente y qué lesión de un derecho el Convenio de Aarhus se remite a lo establecido en la legislación interna de cada Estado Parte. Eso sí, de lo citado *supra* se extrae que el Convenio exige una interpretación generosa que

¹³⁰ Estos supuestos quedan reservados para el TC en el caso de España, como cuando por ejemplo se recurre la constitucionalidad o no de una determinada Ley.

sea proclive a conceder el acceso a la justicia en caso de que haya duda sobre si dar o no capacidad procesal a quienes alegan interés suficiente o lesión de un derecho.

Este artículo solo prevé la posibilidad de entablar un recurso al público interesado¹³¹, lo que en cierto modo coincide con la definición de interés suficiente señalada en el artículo 9.2. Es decir que asocia el interés suficiente con el concepto de público interesado. Si bien, a su vez hay que tener en cuenta la presunción jurídica que se realiza a continuación: «[...] se considerará que tienen tal interés [también a efectos de lesión en su derecho] las organizaciones no gubernamentales que trabajan a favor de la protección del medio ambiente y que cumplen los requisitos exigidos por el Derecho interno»¹³². Por lo que las ONG´s quedan incluidas en el concepto de público interesado a los efectos de considerar el *interés* suficiente.

A este respecto, cabe señalar que Alemania se había opuesto tajantemente, en la práctica, a permitir la capacidad procesal de las ONG´s. Así, en numerosos *Länder* se restringía el derecho de estas de emprender acciones conforme a la ley de conservación de la naturaleza a nivel de *Länder*¹³³.

En cierto modo, la imposibilidad de recurrir en vía judicial para el público en general, a efectos prácticos, consideramos que no es una cuestión relevante porque se permite que el público lo haga a través de las ONG´s; ya que ningún particular *per se* podría asumir los costes que muchas veces van

¹³¹ El artículo 2.5 establece que se ha de entender por público interesado al que resulta o puede resultar afectado por las decisiones adoptadas en materia medioambiental o que tiene un interés que invocar en la toma de decisiones. A los efectos de la presente definición, se considerará que tienen tal interés las ONG´s que trabajan a favor de la protección del medio ambiente y que cumplen los requisitos exigidos por el Derecho interno.

¹³² Artículo 9.2, *in fine*: «A tal efecto, el interés de toda organización no gubernamental que cumpla las condiciones previstas en el apartado 5 del artículo 2 se considerará suficiente en el sentido de la letra a) supra. Se considera igualmente que esas organizaciones tienen derechos que podrían ser lesionados en el sentido de la letra b) supra».

¹³³ KOCH, H.J. (2005), *Access to Justice in Environmental Matters: The Crucial Role of Legal Standing for Non-Governmental Organisations*, German Advisory Council on the Environment, Berlin, págs. 3 a 8.

Fuente:

http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/Media/Stellung_A_to_J_Feb_2005.pdf.

asociados a estos recursos¹³⁴. No obstante, no parece acertada la parte final cuando establece que solo para las ONG´s: «[...] que cumplan los requisitos exigidos por el Derecho interno», se entiende a efectos de poder recurrir. No parece apropiada esta disposición porque al final de la misma se puede interpretar que impide a ciertas ONG´s creadas *ad hoc* acudir a la justicia con los fines del artículo 9.2.

Respecto a la posibilidad de impugnar la legalidad de otras disposiciones pertinentes del presente Convenio en los términos citados en el artículo 9.2, y solo si el Derecho interno lo prevé, tendría que ser posible impugnar cualquier decisión, acción u omisión respecto a la adopción de medidas legales, reglamentarias o de otro tipo cuyo objetivo haya sido hacer compatibles entre sí las disposiciones de los 3 pilares de la Convención.

En este sentido, también sería posible impugnar la legalidad de decisiones, acciones u omisiones que vulnerasen el deber de la Autoridad Pública correspondiente de recoger y difundir información sobre el medio ambiente. Por último, también podría hacerse extensible a los artículos 7 y 8, en los términos del artículo 9.2, la posibilidad de impugnar la legalidad sobre cualquier decisión, acción u omisión de la Autoridad Pública correspondiente en relación con las obligaciones que los mismos artículos 7 y 8 imponen.

En todo caso, no merece la pena profundizar sobre esta cuestión, ya que deberá preverlo el Derecho interno, de lo contrario no sería posible impugnar la legalidad de estas disposiciones.

A continuación, el apartado 3º del artículo 9 busca que el Estado garantice: «[...] sin perjuicio de los procedimientos de recursos a que se

¹³⁴ Con más razón en España desde que se aprobó la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses (conocida como la Ley de Tasas Judiciales), hecho que dificulta en la práctica para los particulares y ONG´s la asunción de los costes para interponer un recurso en materia medioambiental. Y que, sin duda, ha supuesto un incremento en los gastos que las ONG´s deben asumir para poder tutelar el cumplimiento de la normativa medioambiental ante los tribunales. Si bien el 28 de febrero de 2005, el Gobierno de España lo ha reconsiderado y ha suprimido el cobro de las mismas para las personas físicas (no así para las personas jurídicas, caso de las ONG´s).

refieren los apartados 1 y 2 supra», a los miembros del público (se refiere al público general no sólo al público interesado, aunque no lo indique expresamente) poder impugnar las acciones u omisiones de particulares o de Autoridades Públicas, que vulneren las disposiciones del Derecho medioambiental nacional mediante recursos administrativos o de carácter judicial, según proceda, siempre que los miembros del público reúnan los requisitos establecidos en la legislación interna de ese Estado para poder interponer tales recursos.

Se entiende que las previsiones de los apartados 1º y 2º tienen como objetivo hacer cumplir a las Autoridades Públicas lo dispuesto en el Convenio de Aarhus sobre acceso a la información y participación del público en los procesos de toma de decisiones sobre cuestiones ambientales; mientras que el apartado 3º prevé una defensa de la legislación interna de ese Estado en cuestión.

En cuanto a la aplicabilidad de esta disposición, el Tribunal de Justicia en su sentencia de 8 de marzo de 2011¹³⁵ sobre interpretación del efecto directo del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus y sobre si se han de entender incluidas o no las decisiones de la Autoridad Pública cuya ilegalidad repercute en el medio ambiente, entenderá que es competencia del órgano jurisdiccional nacional en cuestión determinar el régimen procesal de los requisitos necesarios para interponer un recurso administrativo o judicial.

Las disposiciones sobre el acceso a la justicia culminan con una petición a los Estados para que informen al público sobre la posibilidad que se le concede de iniciar procedimientos administrativos o judiciales en el sentido del artículo 9. Previsión que queda en una mera declaración de intenciones, pues no tenemos constancia de que se hayan adoptado medidas en este sentido. También se prevé que se eliminen o reduzcan los obstáculos financieros o de otro tipo que obstaculicen el acceso a la justicia. Sobre esta cuestión tampoco se han adoptado medidas, de hecho en España se adoptó la

¹³⁵ Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2011, *Lesoochránárske zoskupenie VLK c. Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky* (as. C-240/09).

Ley de Tasas Judiciales¹³⁶ que, salvo para la jurisdicción penal, para el resto se prevé el pago de una tasa para poder acceder a la justicia.

Concretamente, el hecho imponible es la interposición del recurso contencioso-administrativo, así como de recursos de apelación contra sentencias y de casación en el orden civil y contencioso-administrativo (artículos 2.c y 2.e de la citada Ley), lo que en la praxis hace casi inviable el acceso a la justicia para los individuos en asuntos medioambientales en los que no se tenga un interés particular, debido el coste prohibitivo de dicho acceso. Sin duda alguna supone un gran obstáculo para los ciudadanos a la hora de acudir a la justicia.

Para las ONG´s implica un coste adicional nada desdeñable. En todo caso, este tipo de trabas en el acceso a la justicia refuerza la necesidad de enfocar el derecho de acceso a la información, participación y acceso a la justicia en torno a las ONG´s, por su mayor capacidad para hacer frente a este tipo de dificultades.

En cuanto a los demás artículos, del 10º al 22º; se refieren a cuestiones no relacionadas directamente con el objeto del Convenio, en el sentido de que no regulan derechos ni obligaciones para las Partes y el público interesado. Se trata de aspectos como el derecho de voto de los Estados en la Convención, las funciones de la Secretaría de la Convención, las enmiendas al Convenio, mecanismos facultativos de control de cumplimiento, solución de controversias en cuanto a la interpretación o la aplicación del Convenio, la firma, etc...; es decir, de aquellos aspectos inherentes a cualquier tratado internacional. Por lo que estos últimos no serán objeto de análisis en esta tesis.

Antes de concluir el análisis del Convenio de Aarhus debe indicarse que tendrá su reflejo en la Unión Europea mediante las Directivas 2003/35/CE y

¹³⁶ Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. *BOE* núm. 280, de 21 de noviembre de 2012. Conocida como la Ley de Tasas Judiciales.

2003/4/CE¹³⁷, que exigen la incorporación de las disposiciones del Convenio de Aarhus en la normativa interna medioambiental de los Estados, así como a las Instituciones de la Unión Europea mediante el Reglamento 1049/2001.

Con el Convenio de Aarhus se decide la puesta en marcha de un mecanismo no judicial de supervisión del cumplimiento¹³⁸ de los objetivos fijados en el mismo. Cuya finalidad es atender las denuncias¹³⁹ sobre potenciales violaciones del Convenio, comunicaciones que no sólo pueden presentar los Estados, sino también el público (que incluye particulares, asociaciones y ONG´s). Lo cual va en sintonía con lo dispuesto en el Convenio de Aarhus. De lo contrario, si sólo se hubiese permitido la denuncia a los Estados Parte no supondría ninguna novedad desde el punto de vista del Derecho internacional.

En principio se permite denunciar ante el Comité cualquier violación de las obligaciones previstas en el Convenio por parte de un Estado Parte, ya sea por casos específicos de incumplimiento (como por ejemplo una denegación concreta de acceso a la información) o por incumplimientos de los Estados: una inadecuada o inexistente implementación de las disposiciones del Convenio o la adopción de normativas vulneradoras del mismo.

El *European Eco Forum* recomienda acudir al Comité en 3 supuestos¹⁴⁰:

1º. Cuando no se ha conseguido resolver el asunto en cuestión en el plano interno o no se tienen expectativas de resolverlo.

¹³⁷ Reglamento (CE) No 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión. *DOUE* n° L 145, de 31 de mayo de 2001.

¹³⁸ Siguiendo el propio tenor del Convenio, en su artículo 15: «La Reunión de la Partes adoptará por consenso mecanismos facultativos de carácter no conflictivo, no judicial y consultivo para examinar el cumplimiento de las disposiciones del presente Convenio. Esos mecanismos permitirán una participación adecuada del público y podrán prever la posibilidad de examinar comunicaciones de miembros del público respecto de cuestiones que guarden relación con el presente Convenio».

¹³⁹ En adelante *Comunicaciones* por ser la terminología que utiliza el Convenio.

¹⁴⁰ ECOLOGISTAS EN ACCIÓN, *El comité de cumplimiento del Convenio de Aarhus; ¿cómo podemos proteger nuestros derechos ambientales? Guía para ONG´S elaborada por el equipo del Foro Legal del ECO-Forum*, Pan-European Coalition of Environmental Citizens Organizations.

http://www.ecologistasenaccion.es/IMG/pdf_El_Comite_de_Cumplimiento_del_Convenio_de_Aarhus_DEF.pdf.

2º. Cuando se considera que el Estado en cuestión no ha implementado correctamente las disposiciones del Convenio.

3º. Cuando exista preocupación por la seguridad propia al denunciar un asunto a nivel nacional.

El procedimiento que se sigue es el siguiente:

a) El solicitante remite la comunicación al Comité de Cumplimiento, el cual examina el caso y decide sobre la admisibilidad del mismo;

b) Si prospera, emite una Recomendación que se remite a la Reunión de las Partes (hasta la fecha se han celebrado 5), la cual adopta o no la *Recomendación al Estado*. En cada Reunión del Comité se decide sobre las comunicaciones presentadas en la Reunión anterior. Y como en la mayoría de los Tratados, el cumplimiento simplemente tiene como consecuencia la denuncia oficial del incumplimiento generalizado por Parte de dicho Estado, y la emisión de propuestas por parte del Comité¹⁴¹.

En conexión con lo anterior, tal y como señala BORRÁS PENTINANT¹⁴², de todas las comunicaciones presentadas, sólo en una se produce una denuncia entre Estados, concretamente Rumania contra

¹⁴¹ A modo de ejemplo citamos la decisión sobre España (ECE/MP.PP/2014/2/Add.1) tomada en la quinta sesión del Comité de Cumplimiento de 30 de junio de 2014 en la que: «[...] se reconocen los esfuerzos realizados por España por cumplir con la legislación” pero que debe seguir haciendo esfuerzos en este sentido (no obstante, es una declaración genérica que también aplica a Armenia, Bielorrusia, Kazajistán, Turkmenistán y Reino Unido) todo ello en atención a las Comunicaciones presentadas en 2008 y 2009 respecto al incumplimiento de España en la implementación del artículo 9.4 y 9.5 (ACCC/C/2008/24 (ECE/MP.PP/C.1/2009/8/Add.1) y ACCC/C/2009/36 (ECE/MP.PP/C.1/2010/4/Add.2). En atención al incumplimiento del artículo 9.4 se produce respecto a la modificación-ampliación de un proyecto urbanístico en Murcia, por la que el comunicante pedía la suspensión de la ejecución del Plan General en cuestión hasta que se celebre la audiencia ante el tribunal, pero el tribunal alegó que *todavía era pronto* para solicitar la suspensión del proyecto ya que estaba sujeto a reconsideración por parte de la Autoridad Pública competente. Por lo que el Comité de Cumplimiento en su momento entendió que «[...] con este tipo de razonamiento no se pueden obtener medidas cautelares (en la práctica) ya sea en una fase temprana o tardía del procedimiento», por lo que se determinó que España incumplía con el 9.4.

¹⁴² BORRÁS PENTINAT, S. (2007), *Los mecanismos de control de la aplicación y del cumplimiento de los tratados internacionales multilaterales de protección del medio ambiente*. Tesis doctoral dirigida por Antoni PIGRAU I SOLE, Universitat Rovira i Virgili, Tarragona, págs. 596 y ss.

Ucrania¹⁴³ por incumplir los artículos 4 y 6 del Convenio de Aarhus y por la falta de transparencia en el procedimiento de participación pública para la EIA. Las restantes proceden del público frente a incumplimientos de los Estados.

En cierto sentido los Estados se han mostrado en todo momento cooperadores, aunque a veces con retraso, incumpliendo por regla general los plazos exigidos en la Decisión 1/7 por la que se prevé la estructura y funciones del C.C. y los procedimientos de revisión del cumplimiento, sobre todo los del punto 23 de dicha Decisión. Son destacables las principales conclusiones del C.C., que en parte señala KOESTER¹⁴⁴:

1ª. En los Estados no se ha producido una correcta transposición del artículo 9.1 relativo al acceso a la justicia en conexión con el artículo 4 de solicitud de acceso a la información.

2ª. Los procesos de apelación nacionales son excesivamente lentos.

3ª. La falta de detalle respecto a los plazos y procedimientos para poder participar en los procedimientos de toma de decisiones conforme al artículo 6 del Convenio de Aarhus.

Capítulo 2. Integración y desarrollo del derecho de acceso a la información medioambiental en el ordenamiento jurídico de la Unión Europea

En este apartado hablamos de la consolidación de la participación pública en el Derecho medioambiental de la Unión Europea ya que desde que esta es parte integrante, como tal, en el Convenio de Aarhus mediante Decisión 2005/370/CE; las Directivas y Reglamentos que adopta en materia medioambiental están en consonancia con los principios del Convenio de Aarhus: el derecho de acceso a la información medioambiental, la

¹⁴³ ACCC/S/2004/1 Rumania c. Ucrania.

¹⁴⁴ KOESTER, V. (2007), The Compliance Committee of the Aarhus Convention. An Overview of Procedures and Jurisprudence, *Environmental Policy and Law*, 37/2-3, págs. 83 y ss.

participación del público en asuntos medioambientales, y, quizás en menor medida, el acceso a la justicia en materia medioambiental¹⁴⁵.

Por ello, tal y como hemos indicado anteriormente, adopta las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE que básicamente exigen a los Estados la transposición del derecho de acceso a la información y del derecho de participación pública, respectivamente. Incluso adopta una propuesta de Directiva para el acceso a la justicia: COM (2003) 624. Además, decide aplicar las disposiciones del Convenio de Aarhus también a las propias Instituciones europeas, como así se refleja en el Reglamento (CE) 1367/2006¹⁴⁶.

Por su parte, desde comienzos del siglo XXI toda la normativa de la Unión Europea relativa a EIA, EAE y PRTR incorporará las disposiciones del Convenio de Aarhus en cuanto al acceso a la información y participación pública. De hecho, tal y como veremos a continuación, supondrá una mejora de las mismas.

A). La inclusión de la Evaluación Ambiental Estratégica en el Derecho de la Unión Europea: La Directiva 2001/42/CE¹⁴⁷

Esta Directiva alude en su Preámbulo al Convenio sobre Diversidad Biológica y al Convenio de Espoo, aunque realmente pretende ser una actualización de la Directiva 85/337/CE, si bien esta aludía a la evaluación de proyectos públicos y privados, mientras que la Directiva 2001/42/CE se refiere a planes y programas sobre el medio ambiente. De hecho su objeto es

¹⁴⁵ Justamente porque los Estados siguen siendo reacios a delegar el ejercicio de competencias a la UE en materia de Justicia (Derecho procesal a nivel jurisdiccional) lo que dificulta una armonización en todo lo relativo al Derecho procesal de los Estados, y ello tiene su reflejo en la imposibilidad de establecer una respuesta detallada en este tipo de cuestiones; limitándose, hasta que no haya un cambio en a este respecto, al establecimiento de unas pautas generales para los Estados parte de la UE.

¹⁴⁶ Reglamento (CE) 1367/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo de 6 de septiembre de 2006 relativo a la aplicación, a las instituciones y a los organismos comunitarios, de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. *DOUE* n° L 264, de 25 de septiembre de 2006.

¹⁴⁷ Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de junio de 2001 relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente. *DOUE* n° L 197, de 21 de julio de 2001.

establecer un marco para los proyectos a los que se refiere la Directiva 85/337/CE en sus Anexos I y II. En cuanto a su contenido, se basa en cuestiones de carácter procedimental para homogeneizar más las disposiciones de los Estados de la Unión Europea en materia de evaluación de impacto ambiental (punto 9 del preámbulo y artículo 1 de la citada Directiva).

Básicamente se prevé que al realizar un plan o proyecto que encaje en los supuestos del artículo 3, se ha de preparar un informe que evalúe las potenciales repercusiones sobre el medio ambiente que puede conllevar la ejecución del plan o programa en cuestión. Se han de proponer alternativas razonables. Además, como mecanismo garantista, se establece el deber de los Estados de comunicar a la Comisión de la Unión Europea cualquier medida que se emprenda sobre la calidad de los informes medioambientales. Todo ello, por supuesto, exige un mecanismo de participación pública que a continuación analizamos.

El texto contiene unas definiciones más concretas y ambiciosas de lo que era usual hasta la fecha. Así, la definición *planes y programas* abarca los elaborados por las Autoridades Públicas a todos los niveles (nacional, regional y local), ya vengan exigidos por disposición legal, reglamentaria o administrativa.

«Así, a efectos de esta Directiva se entenderá por:

a) planes y programas: los planes y programas [...] así como cualquier modificación de los mismos:

- cuya elaboración o adopción, o ambas, incumban a una autoridad nacional, regional o local, o que estén siendo elaborados por una autoridad para su adopción, mediante un procedimiento legislativo, por parte de un Parlamento o Gobierno; y

- que sean exigidos por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas».

Pero sin duda la definición más actualizada es la de *evaluación medioambiental*, que incluye como parte integrante de la misma los resultados de las consultas en la toma de decisiones, así como el suministro de información sobre la decisión, información que se encuentra en los artículos 4 a 9¹⁴⁸.

Respecto a las definiciones, resulta interesante remarcar que, *a priori*, esta Directiva ya no hace distinción entre *público* o *público interesado*. Pero estamos ante una mera ilusión porque en el artículo 6.4 sí distingue entre *público afectado* y *público interesado*. Por lo que, cómo se verá *infra*, a efectos de participación pública no se han tenido en cuenta parte de las disposiciones del Convenio de Aarhus.

En el artículo 3.2 se determina el ámbito de aplicación de esta Directiva, que englobará planes y programas sobre agricultura, pesca, *inter alia*: «[...] y que establezcan el marco para la autorización en el futuro de proyectos enumerados en los anexos I y II¹⁴⁹ de la Directiva 85/337/CE», o que se haya establecido que se requiera una evaluación conforme a los artículos 6 ó 7 de la Directiva 92/43/CEE¹⁵⁰. El principal reproche que cabe hacer a esta disposición es que la alusión a la Directiva 85/337/CE goza de cierta discrecionalidad e inconcreción porque no hay unos criterios específicos ni se delimitan las actividades que han de estar sometidas a planes y proyectos de forma concreta y tangible, como sí se hace en la Directiva 85/337/CE.

En cierto modo, esto se corrige con la previsión del artículo 3.5 que establece un listado de *numerus apertus* ya que remite al Anexo II del mismo texto por el que se establecen los criterios para determinar si algún plan o programa previsto o no en el apartado 2º del mismo artículo 3 ha de estar sujeto a la evaluación medioambiental conforme a la Directiva. Sistema que

¹⁴⁸ Artículo 2.b de la Directiva 2001/42/CE.

¹⁴⁹ Anexos I y II de la Directiva 85/337/CE que citan las actividades sobre las que se han de realizar una EIA.

¹⁵⁰ Directiva 92/43/CEE del Consejo de 21 de mayo de 1992 relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, en los que se prevé que los Estados fijen medidas de conservación mediante los correspondientes planes. *DOCE* n° L 206/7, de 22 de julio de 1992.

funcionará mediante la decisión, caso por caso, de las Autoridades Públicas de los Estados. A pesar de que al resolver caso por caso no siempre se obtienen los resultados esperados, como sucede en la sentencia del TJUE para el asunto *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias y otros c. Ypourgos Perivallontos y otros*¹⁵¹, que tiene por objeto la interpretación de la Directiva 2000/60/CE¹⁵² del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas y la Directiva 2001/42/CE¹⁵³ a efectos de determinar si el Plan Hidrológico griego que afecta a la desviación parcial del curso superior de las aguas del río Acheloos hacia el río Pineo, en Tesalia se ajusta a la normativa europea.

El problema es que este plan no se basaba en ningún estudio completo del impacto medioambiental del proyecto. Ya el Tribunal Supremo griego estimó que había que considerar las incidencias medioambientales de todas las obras en su conjunto, y no por separado. No obstante, el TJUE no se manifiesta de forma contundente en este aspecto ya que considera que: «[...] un proyecto de desviación parcial de las aguas de un río, como el discutido en el litigio principal, no debe considerarse como un plan o programa comprendido en el campo de aplicación de la Directiva 2001/42/CE [...]». Pero no argumenta los motivos por los que no lo considera un plan o programa dentro del ámbito de dicha Directiva (FJ 5º).

Sí resulta más apropiada la interpretación que realiza el TJUE en su sentencia de 21 de junio de 2012¹⁵⁴ respecto a la cuestión prejudicial planteada en torno a una demanda sobre la Orden Ministerial de 28 de

¹⁵¹ Sentencia del TJUE de 11 de septiembre de 2012, *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias y otros c Ypourgos Perivallontos y otros* (as. C-43/10).

¹⁵² Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas. *DOCE* n° L 327, de 22 de diciembre de 2000.

¹⁵³ Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente. *DOCE* n° L 197, de 21 de julio de 2001.

¹⁵⁴ Sentencia del TJUE de 21 de junio de 2012, *Sylogos Ellinon Poleodomon kai Chorotakton c Ypourgos Perivallontos y otros*. (as. C-177/11).

agosto de 2006 por no transponer correctamente la Directiva EAE. Ante ello el Tribunal de Luxemburgo sentencia que la obligación de someter un plan a una evaluación medioambiental depende de que se den los requisitos de la Directiva 92/43/CEE (Directiva de hábitats) y que además el plan pueda afectar a la zona de forma apreciable. En principio, el examen para comprobar si se da dicho requisito, se limita necesariamente a saber si puede excluirse que dicho plan o proyecto afecta al lugar de que trata de forma apreciable.

Respecto a su artículo 4 destaca varias cuestiones generales, entre ellas el momento de realizar la evaluación ambiental, que se prevé antes de la adopción del programa o plan en cuestión. En el asunto *Inter-Environnement Wallonie ASBL y Terre wallonne ASBL c Région wallonne*¹⁵⁵ se plantea una cuestión prejudicial sobre si es posible subsanar un plan o programa si no se ha realizado una evaluación de impacto medioambiental previa con lo que ello supone a efectos de poder ejercer el derecho de acceso a la información.

Ante ello el TJUE determina que, como norma general, dicho órgano jurisdiccional (el que remite la cuestión prejudicial) debe adoptar toda medida legislativa interna encaminada a subsanar la omisión de dicha evaluación, previendo la suspensión o anulación del plan o programa impugnado. Aunque determina que: «[...] habida cuenta de las circunstancias específicas del asunto principal [...] se permite mantener determinados efectos de un acto nacional anulado siempre que: la anulación del acto impugnado tenga como consecuencia crear un vacío legal [...] que resultase más perjudicial para el medio ambiente» (que el hecho de no anularlo) y siempre que: «[...] el mantenimiento excepcional de los efectos de tal acto sólo cubra el tiempo estrictamente necesario para que se adopten las medidas que subsanen la irregularidad declarada». En parte, es correcto este mantenimiento transitorio, pero no así la expresión que le acompaña: «[...]

¹⁵⁵ Sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2012, *Inter-Environnement Wallonie ASBL y Terre wallonne ASBL c. Région wallonne* (as. C-41/11).

habida cuenta de las circunstancias específicas del caso», porque no hay tales. Simplemente se produce la elaboración de un plan saltándose la evaluación prevista en la Directiva 2001/42/CE. Además se puede comprobar como esa regla general en realidad pasa a convertirse en la excepción, ya que implicaría tener que analizar caso por caso.

Por su parte, se prevé la necesidad de integrar la evaluación medioambiental en los procedimientos vigentes de los Estados, si bien no se establecen unas mínimas pautas sobre cómo llevarlo a cabo¹⁵⁶. En cuanto al procedimiento para llevar a la práctica esa evaluación medioambiental, comenzará con la elaboración de un informe medioambiental¹⁵⁷.

La información que ha de contener esta evaluación ambiental es prácticamente similar a la prevista para los procedimientos de EIA. Es decir, similar a lo previsto en los Anexos de la Directiva 85/337/CE; si bien solicita información de forma genérica, por ejemplo el Anexo I. b) pide informar sobre: «[...] los aspectos relevantes de la situación actual del medio ambiente y su probable evolución en caso de no aplicación del plan o programa»; o la letra e) sobre: «[...] los objetivos de protección medioambiental fijados en los ámbitos internacional, comunitario o del Estado». En definitiva, se trata de una EIA que busca una visión global y no desciende al detalle.

También cabe hacer mención al artículo 6 denominado *consultas*, en el cual se deja a discreción de los Estados el determinar: «[...] las autoridades que deban ser consultadas y que, debido a sus responsabilidades especiales en materia de medio ambiente, tengan probabilidades de verse afectadas por las repercusiones medioambientales de la ejecución de los planes y programas». Suponemos que la intención de este apartado es que se

¹⁵⁶ Está claro que al ser una Directiva se deja la implementación a los Estados en su normativa interna tal y como exige el artículo 288 del TFUE, pero en este caso no se concreta ningún aspecto.

¹⁵⁷ El artículo 2.c) para definir informe medioambiental se refiere a la información requerida en el artículo 5 y en el anexo I; el propio 5.3 remite al: Anexo I titulado *Información a que se refiere el 5.1*. El Anexo II, por su parte, sirve para graduar los elementos del Anexo I, a efectos de determinar si ha de haber una evaluación medioambiental o no.

incorpore a los planes y programas a las Autoridades Públicas de carácter medioambiental. Pero a decir verdad, esta previsión tampoco dice mucho, de hecho no altera, ni pide modificar, el *status quo* en el organigrama administrativo interno de los Estados.

En cuanto a la participación del público, esta Directiva parece no haber tenido en cuenta los avances previstos en el Convenio de Aarhus, ya que prevé, como hacían los textos de 1992 y anteriores, que sean los Estados los que determinen qué público puede participar en el proceso de adaptación de los planes y programas, y qué público es el afectado o tiene un interés. En el mismo sentido, también serán los Estados los que determinen que ONG's pueden participar¹⁵⁸. Las previsiones sobre participación del público terminan con la indicación de que: «[...] antes de la adopción del plan o programa se tengan en cuenta las opiniones expresadas»; lo cual no resulta novedoso.

Continuando con este interesante texto desde el punto de vista de nuestro objeto de estudio, el artículo 7 se refiere a las consultas transfronterizas, pero no es sino un breve y simplificado resumen en 3 párrafos de los mecanismos previstos en el Convenio de Espoo sobre la EIA en un contexto transfronterizo. Es un análisis tan pobre que ni siquiera prevé soluciones en caso de que no haya acuerdo entre los Estados cuando un plan o programa tenga repercusiones medioambientales sobre el territorio de otro Estado.

De este texto sólo nos interesa un artículo más, el 9, que se refiere a la información sobre la decisión, la cual prevé que se informe al público sobre el plan o programa aprobado, así como un resumen de cómo se han integrado en él los aspectos medioambientales y las opiniones que el público haya

¹⁵⁸ Curiosamente sí tiene en cuenta los principios del Convenio de Aarhus la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas. *DOUE* n° L 243, de 19 de septiembre de 2005 (también conocida como la Directiva Marco del Agua); y decimos curiosamente porque fue elaborada en el año 2000, mientras que la Directiva que estamos analizando fue adoptada un año después.

podido expresar conforme al artículo 6. Esta información es más importante de lo que parece, ya que aunque la participación en esta Directiva está prevista de una forma muy somera, permitirá al público poder participar en los proyectos en los que se concretan el plan o programa en cuestión. Aunque de nuevo se establece una cortapisa, ya que en su apartado 2º el artículo 9 deja en manos de los Estados el establecimiento de las modalidades de información, en vez de indicar los medios la propia Directiva.

B). La incorporación de la concepción actual del derecho de acceso a la información medioambiental en la normativa europea: Directiva 2003/4/CE

La Directiva 2003/4/CE es fruto de la ratificación del Convenio de Aarhus por parte de la Unión Europea, incorporando el derecho de acceso a la información medioambiental, no así la participación pública que se incorporará a la normativa interna de los Estados a través de la Directiva 2003/35/CE. Si bien no supone en su conjunto una novedad en el Derecho de la Unión Europea, ya que la Directiva 90/313/CE (la cual será derogada por esta nueva Directiva) ya regulaba el derecho de acceso a la información, previendo entre otras cosas una definición de *Autoridad Pública* y de *información sobre el medio ambiente*, así como una serie de motivos de denegación de acceso a la información, e incluso previendo el derecho de acceso a la información en su vertiente activa (tal y como indica el artículo 7).

Además, tal y como refleja RODRÍGUEZ ÁRBOL incluye en el concepto la consideración de información medioambiental a aquella que pueda afectar a la salud y seguridad de las personas, lo que implica añadir información emanada de los ministerios de Sanidad y Consumo *inter alia*¹⁵⁹. Este aspecto pone de relieve un elemento característico del Convenio de Aarhus, que su estructura se elaboró siguiendo los estándares de la normativa de la Unión

¹⁵⁹ RODRÍGUEZ ÁRBOL, J.I. (2003), «Directiva sobre el acceso del público a la información medioambiental. El medio ambiente no tiene secretos», *Ambienta: La revista del Ministerio de Medio Ambiente*, nº 21, págs. 23 y ss.

Europea. Ello viene reforzado por el hecho de que el Convenio de Aarhus fuese elaborado en el marco de la UNECE.

Como ya se ha visto, sigue el modelo previsto en el Convenio de Aarhus tanto en el orden de sus disposiciones como en su contenido. Si bien contiene disposiciones más detalladas. Así, el artículo 2, relativo a *Definiciones*, cuando se refiere a la información medioambiental refleja la prevista en el artículo 2.3 del Convenio, pero además añade una serie de apartados que, si bien podrían entenderse implícitamente incluidos en la definición prevista en el Convenio, despejan toda duda al respecto: los informes sobre la ejecución de la legislación medioambiental y los análisis de relación coste-beneficio, así como otros análisis de carácter económico sobre políticas, planes y programa que tengan potencialmente repercusión medioambiental.

En cuanto a la definición de *Autoridad Pública* se incluyen dos novedades, la primera es que deja a discreción de los Estados la inclusión como Autoridad de las entidades o instituciones que actúen en calidad de órgano jurisdiccional o legislativo. Mientras que el Convenio excluía directamente dicha posibilidad (artículo 2.2.d) *in fine*). No obstante, en la práctica no supone ningún cambio ya que tanto lo dispuesto en el Convenio como en la Directiva no afecta al derecho de los Estados de mantener o introducir, en su caso, medidas más garantistas. Lo que se traduce, en este caso, en un derecho de acceso a la información más amplio.

Respecto a la segunda, cabe señalar que ya previamente en la Propuesta de una Directiva del Parlamento y del Consejo sobre acceso del público a la información medioambiental¹⁶⁰ se advertía del fenómeno privatizador que hacía que las funciones relacionadas con el medio ambiente dejasen de prestarse por Autoridades Públicas, y quedasen en manos de entidades no pertenecientes al sector público. Lo que en la práctica ha supuesto que el público de unos Estados miembros tenga un derecho a la información más amplio que el de otros Estados, y ello cuestiona el principio de no

¹⁶⁰ COM (2000) 0402 de 29 de junio del 2000. *DOUE* n° C 337, de 28 de noviembre de 2000.

discriminación por razón de la nacionalidad previsto en el TUE. Este es el motivo por el que se incluyó en las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE una definición de Autoridad Pública que incluyese a los entes privados que ejerzan funciones públicas.

Por su parte, en el derecho de acceso a la información previa solicitud se aportan pocas novedades, más allá de la reestructuración de los artículos en subapartados, alterando en algún caso el orden de las disposiciones, pero no su contenido. Aunque sí consideramos destacable el esfuerzo razonable que las Autoridades Públicas deben hacer para conservar la información medioambiental que obre en su poder o en el de otras en su nombre en formatos de fácil reproducción y acceso por medios informáticos (artículo 3.4 de la Directiva); ya que el Convenio de Aarhus solo prevé esta obligación para el acceso a la información en su vertiente activa (artículo 5 del Convenio), no así para el acceso a la información previa solicitud. Por tanto, esta novedad se traduce en el deber de las Autoridades Públicas de conservar toda la información que posean independientemente de que deban hacerla accesible o no posteriormente en bases de datos electrónicas.

También resulta interesante, a efectos de incorporar los principios del Convenio de Aarhus a los Estados, la disposición del artículo 3.5 de la Directiva por la que se pide a los Estados que garanticen que los funcionarios asistirán al público cuando éste pretenda acceder a la información. Así como que las listas de Autoridades Públicas sean accesibles públicamente, y la designación de los responsables de información.

En lo concerniente a los motivos de denegación, incorpora los mismos que en el Convenio. Aunque prevé una matización relevante, surgida a raíz de la praxis jurisprudencial: «Si la denegación de la solicitud se basa en el hecho de que se trata de material en curso de elaboración, la Autoridad Pública deberá mencionar la autoridad que está preparando el material e informar acerca del tiempo previsto para terminar la elaboración de dicho material» (artículo 4.1. *in fine* de la Directiva). Otra novedad, muy relevante, es que no

se podrá denegar información relativa a emisiones sobre el medio ambiente utilizando los motivos de excepción del 4.2. Y es que, los datos sobre emisiones en ningún caso pueden vulnerar intereses legítimos de carácter comercial y análogos.

Por su parte, consideramos fundamental, el artículo 5 de la Directiva, en el que se aclara que el examen *in situ* de la información será gratuito, cuestión que no queda clara en el Convenio, ya que en el mismo se habla de la posibilidad de percibir un derecho (cuantía razonable) por las informaciones que se faciliten (artículo 4). De hecho, el artículo 5.2 del Convenio especifica que el acceso será gratuito para las informaciones que figuren en las listas previstas para el derecho de acceso a la información en su vertiente activa. Lo que da a entender que la Directiva es más garantista que el Convenio en este sentido, ya que al amparo del Convenio sí es posible el cobro de una cuantía razonable por la consulta.

Aunque la Directiva se centra en el acceso a la información, en su artículo 6 contiene disposiciones relativas al acceso a la justicia, en las que se garantiza el derecho a poder recurrir en vía administrativa y en vía judicial cuando se considere que la solicitud de información ha sido ignorada, rechazada sin fundamento o respondida de forma inadecuada en atención a las disposiciones de la Directiva. Por su parte, en el artículo 7 se contienen las previsiones sobre el derecho de acceso a la información en su vertiente activa, pero no hay ninguna novedad destacable.

Finalmente, cabe destacar el artículo 8 relativo a la calidad de la información medioambiental en el que se exige que la información esté actualizada, sea precisa y susceptible de comparación. Además en las solicitudes de información se debe informar al solicitante sobre el lugar donde se puede encontrar la información, el método de medición, análisis y muestreo o haciéndose referencia al procedimiento normalizado empleado.

C). El derecho de acceso a la información en la nueva normativa sobre gestión de residuos y la creación del Registro Europeo de Emisiones y Transferencia de Contaminantes: El Reglamento (CE) N° 166/2006 ¹⁶¹

El Reglamento (CE) N° 166/2006 tiene sus raíces en el punto de inflexión que supuso el Convenio de Aarhus tal y como se prevé en el considerando segundo del Preámbulo del Reglamento¹⁶². De hecho, su punto de partida es el Protocolo de Kiev¹⁶³ al Convenio de Aarhus. Y es que reconoce la importancia del Registro (PRTR)¹⁶⁴ como instrumento para facilitar el acceso del público a la información sobre emisiones y transferencias de contaminantes o residuos fuera del emplazamiento, y para poder seguir la evolución y, en su caso, avances en la reducción de elementos contaminantes. Así como la observancia de acuerdos internacionales sobre la materia; que al final ayudarán a establecer prioridades en las políticas y programas medioambientales comunitarios y nacionales (así lo indica el considerando 3° de dicho texto). Sin duda un PRTR coherente otorga al público, Autoridades Públicas, ONG´s, empresas, entidades científicas, *inter alia* una base de datos completa con la que efectuar comparaciones y tomar decisiones en materia medioambiental.

Como se viene indicando, este PRTR se configuró al amparo del Convenio de Aarhus, y buscaba armonizar el sistema de recopilación y

¹⁶¹ Reglamento (CE) N° 166/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo de 18 de enero de 2006 relativo al establecimiento de un registro de emisiones y transferencias de contaminantes. *DOUE* n° L 88, de 8 de abril de 2010.

¹⁶² En el que señala que: «La Convención de la CEPE/ONU sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales (en lo sucesivo, «Convención de Aarhus»), firmada por la Comunidad Europea el 25 de junio de 1998, reconoce que un mayor acceso del público a la información medioambiental y una mayor difusión de tal información contribuirían a una mayor concienciación en torno a estas materias, así como a un libre intercambio de opiniones, a una participación más efectiva del público en la toma de decisiones de este ámbito y, finalmente, a una mejora del medio ambiente».

¹⁶³ Protocolo de Kiev sobre registros de emisiones y transferencias de contaminantes de la Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales; adoptado el 21 de mayo de 2003 en Kiev; *DOUE* n° L 32, de 4 de febrero de 2006; entrando en vigor el 8 de octubre de 2009. *BOE* núm. 162, de 5 de julio de 2010.

¹⁶⁴ PRTR es acrónimo de: *Pollutant Release and Transfer Register*.

transmisión de datos que permitiese, además, una comparación rápida y eficaz entre los mismos. La idea principal que subyacía en el Protocolo de Kiev y que se refuerza en este Reglamento era novedosa, ya que se preveía fomentar, facilitando al máximo, la participación del público a través de Internet¹⁶⁵; incluyendo enlaces sobre otras bases de datos similares de los Estados y Organizaciones internacionales, así como información sobre operaciones específicas de eliminación de residuos, que deberán notificarse. Así, el objetivo del Reglamento es contribuir a prevenir y reducir la contaminación del medio ambiente estableciendo a escala comunitaria un PRTR accesible vía internet, y en el cual la participación del público suponga un papel esencial a efectos de garantía y control.

También de conformidad con el Convenio de Aarhus, se exige que la información del PRTR esté disponible para el público sin que este tenga que invocar un interés particular. Es más, en el artículo 2 relativo a definiciones ya sólo se habla de *público*, sin que haya alusiones al *público interesado* o *público afectado* en otros artículos del texto. En consonancia con lo anterior, también se exige, aunque parezca obvio, que se garantice un acceso electrónico vía Internet. Acceso a la información del PRTR que se prevé prácticamente sin restricción alguna, lo cual supone un hito del derecho de acceso a la información por el público; de hecho, las excepciones a la información solo serán posibles cuando lo autorice expresamente la normativa de la Unión Europea en vigor.

Ciertamente el Reglamento es muy completo y adelanta muchas de las previsiones que habrá de contener el servicio web mediante el cual se hará accesible la información al público y se configurará la participación pública. Así, en el artículo 4 prevé que los datos puedan localizarse por secciones, contemplando hasta 9: ubicación de la empresa, actividades, hechos, contaminantes o residuos, titular del complejo, *inter alia*. Se prevé que este servicio web se vaya ampliando progresivamente, y además se ha de

¹⁶⁵ Por fin se deja de hablar de medios electrónicos y telemáticos, y se usa la palabra «Internet».

preservar de forma disponible para el público los datos relativos a los 10 años precedentes. Ciertamente esta última previsión es una obligación a futuro, pues no se prevé la incorporación a las bases de datos de la información previa a la fecha de la adopción del Reglamento.

Por último, este artículo 4 termina con la obligación de que el PRTR europeo contenga los enlaces de los PRTR nacionales, así como los enlaces de los complejos¹⁶⁶, si existen, y desean facilitarlos. En este sentido, debería obligarse a los titulares de los complejos a facilitar tales enlaces, ya que estamos hablando de la máxima transparencia.

Lógicamente todo lo visto hasta ahora no tiene sentido si no se establece una obligación para los titulares de facilitar la información. Por ello el artículo 5 prevé que los titulares de los complejos que realicen las actividades del Anexo I por encima de los umbrales previstos en ese mismo Anexo deben comunicar anualmente las emisiones a la atmósfera, al agua y al suelo; transferencias de fuera del emplazamiento de residuos peligrosos en los términos del 5.2.b) y 5.2.c); todo ello conforme a los sistemas de medición y siempre que superen los umbrales previstos en el Anexo II.

Además se prevé la obligación de notificar el método mediante el cual se obtienen los datos. En principio, este sistema parece perfecto, pero debe ir acompañado de unas medidas de policía que garanticen una información veraz.

En este sentido apunta el artículo 9, aunque sin resolver la cuestión totalmente, determinando que la responsabilidad de comunicar la información a las Autoridades Públicas corresponde a los titulares de los complejos¹⁶⁷. Y que las Autoridades deben evaluar la calidad de los datos comunicados: «[...] especialmente respecto a su exhaustividad, coherencia y credibilidad». Además, se prevé la posibilidad de que la Comisión Europea

¹⁶⁶ El artículo 2 en su apartado 4º define *complejo* como «[...] una o varias instalaciones situadas en el mismo emplazamiento y cuyo titular sea la misma persona física o jurídica».

¹⁶⁷ En el propio Anexo III está disponible el formulario que han de rellenar los titulares de los complejos industriales en cuestión.

adopte directrices para el seguimiento y la comunicación de emisiones¹⁶⁸. Pero este sistema sigue sin convencernos, y creemos que debería implementarse un sistema obligatorio de eco-auditoría.

Volviendo al objetivo del PRTR de facilitar información relevante al público para que la participación en la toma de decisiones sea coherente; en el artículo 10, relativo al acceso a la información, se prevé el establecimiento de un calendario generoso pero estricto a efectos de la recopilación de datos y comunicación de la información¹⁶⁹.

Tras ello, debe permitirse un trámite de audiencia al público con un *plazo suficiente* para que pueda participar en la evolución del PRTR e incluso en la preparación de modificaciones de este Reglamento.

En dicho trámite el público tendrá la posibilidad de poder alegar datos, críticas u opiniones. Todo lo cual habrá de ser tenido en cuenta por la Comisión. Además, en el artículo 13, se prevé expresamente la posibilidad de poder recurrir en vía administrativa o judicial contra los actos u omisiones de una Autoridad Pública en relación con su solicitud, así como en los casos en que las Instituciones de la Unión Europea se vean afectadas.

D). La actualización de la normativa sobre Prevención y Control Integrados de la Contaminación (PRTR): Directiva 2008/1/CE¹⁷⁰

Esta Directiva, que tiene su precedente en la Directiva 96/61/CE¹⁷¹, se adopta para corregir una serie de deficiencias existentes hasta la fecha en la

¹⁶⁸ Cuestión ya se ha materializado en la práctica, sobre todo a tenor de la Directiva 2010/75/UE que obliga a que cada Estado lleve un control con el registro de emisiones a nivel nacional.

¹⁶⁹ En este sentido el artículo 10 relativo al acceso a la información nos remite al artículo 7.3 en el que se prevén los plazos en los que la Comisión incorporará la información comunicada por los Estados miembros al PRTR europeo. Esto es, para el primer año de referencia, que será 2007, en el plazo de 21 meses desde que concluyese 2007; y para los años sucesivos 16 meses desde que concluyen los mismos.

¹⁷⁰ Directiva 2008/1/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de enero de 2008, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación; también conocida como Directiva IPPC. En vigor hasta el 6 de enero de 2014. *DOUE* n° L 312, de 22 de noviembre de 2008.

normativa europea en materia de control de vertidos y residuos. La normativa se limitaba a regular la contaminación atmosférica y los vertidos sobre el agua; no sobre vertidos y contaminación del suelo.

De hecho, la Directiva apunta en este sentido al advertir, acertadamente, que el tratamiento por separado del control de emisiones en el suelo, el agua y la atmósfera puede favorecer la transferencia de contaminación entre estos tres elementos. En definitiva, se detecta una laguna en la normativa que esta Directiva pretende subsanar mediante un enfoque integrado del control de la contaminación. En todo caso, se debe precisar que la presente Directiva no es incompatible con la Directiva 85/337/CE, y, por tanto, no debe afectar a lo dispuesto en la misma. Además, como veremos, se incorporan las disposiciones relativas a la participación pública que venimos analizando en la normativa de la Unión Europea más reciente.

Así, esta Directiva de 2008 tiene por objeto prevenir y reducir de forma integrada la contaminación procedente de las actividades que generan desechos y vertidos ya sea en el suelo, en las aguas o en el aire¹⁷², para: «[...] lograr un nivel elevado de protección del medio ambiente considerado en su conjunto»¹⁷³.

La principal garantía se encuentra en el artículo 4, el cual exige que no se otorguen autorizaciones para nuevas instalaciones si no se cumple con los requisitos de esta Directiva¹⁷⁴. Se podría afirmar que por vez primera estamos ante una medida coercitiva seria a efectos de promover los objetivos propios del texto en cuestión. De hecho, el artículo 5 prevé la revisión de concesiones previas para que se adapten a la nueva normativa; y el artículo 6 contiene la descripción de los elementos que se han de informar a las autoridades

¹⁷¹ Directiva 96/61/CE del Consejo, de 24 de septiembre de 1996, relativa a la prevención y al control integrado de la contaminación. *DOCE* n° L 257, de 10 de octubre de 1996.

¹⁷² Estas actividades están listadas en el Anexo I del Reglamento.

¹⁷³ Artículo 1, que además habla de la compatibilidad con la Directiva 85/337/CE.

¹⁷⁴ En el artículo 2.3 y 2.9 se definen respectivamente *instalación* y *permiso*.

competentes por parte de los titulares de las instalaciones: lugar de ubicación, tipo y magnitud de las emisiones previsibles, tecnología prevista, entre otros. Además como complemento a esta garantía, en el artículo 9.3 se prevé que el propio permiso para establecer la instalación especifique los valores límite de emisión de sustancias contaminantes en conformidad con la actividad que ejerce.

Respecto a las disposiciones de acceso a la información y participación pública en el procedimiento de concesión de permisos, que están reguladas en el mismo artículo, se garantiza una participación en una fase temprana del procedimiento en las siguientes cuestiones:

- a) Para la concesión de un permiso de nuevas instalaciones.
- b) Para la concesión de un permiso relativo a cualquier cambio sustancial.
- c) Para la actualización de un permiso o de las condiciones del permiso de una actualización.

Aunque lo verdaderamente novedoso es que la participación del público está regulada en un anexo en vez de en el propio articulado en sí. Aspecto que no se ha de criticar ya que se usa este método para, en principio, hacer una descripción completa y detallada de la participación del público en la toma de decisiones; además no estamos ante la cuestión principal sino ante un elemento incidental inherente al control de los vertidos y desechos. Otra cosa es que se valore su contenido de forma más o menos positiva.

En el Anexo I se prevé informar al público de los puntos a) a g) del Anexo I mediante avisos públicos e incluso mediante el uso de Internet en una fase temprana del procedimiento que sea previa a la toma de una decisión; o, como muy tarde, en cuanto sea razonable poder facilitar la información. Lo cierto es que podría considerarse esta última opción como contraria a los principios básicos de la participación pública, y abre una vía para evitar que el público no influya en la toma de decisiones. Además parece

un sinsentido, ya que para que se puedan tomar las decisiones correspondientes se ha de disponer de la información oportuna.

Respecto a que solo puedan formular observaciones y opiniones el público interesado¹⁷⁵, también se debería permitir participar al público que no tuviese intereses o resultase lesionado. No obstante, se trata de un problema relativo ya que el artículo 2.15 incluye como *público interesado* o *afectado* a las ONG's que trabajen en favor de la protección del medio ambiente y que cumplan los requisitos pertinentes previstos por la legislación nacional. Y es que como hemos indicado en ocasiones anteriores, el público que tiene voluntad y conciencia medioambiental articula su participación mediante la constitución de una ONG o pasando a integrarse en una preexistente.

Por lo demás, nada novedoso se dice ya que las modalidades de información se dejan a determinación de los Estados. Es cierto que sugiere la colocación de carteles, o la publicación de avisos en la prensa, entre otras posibilidades, pero al final eso corresponderá a los Estados. Curiosamente sí describe con lujo de detalles en el artículo 15.4 qué elementos se han de notificar al público una vez que la decisión está adoptada.

En cuanto al acceso a la justicia, se regula en el artículo 16 en términos análogos al artículo 9 del Convenio de Aarhus, pero con un espíritu menos garantista porque se somete a la voluntad de los Estados la determinación de la fase en que se pueden impugnar las decisiones, acciones u omisiones. No se entiende cómo se incluye una disposición de este tipo en una Directiva, cuando se supone que debe armonizar al máximo posible los ordenamientos de los Estados, y justamente prevé menor uniformidad que el Convenio sobre el que se inspira dicha disposición al no determinar expresamente en qué fase o fases pueden impugnarse las decisiones, acciones u omisiones correspondientes (llegado el caso). A este respecto debería haberse indicado

¹⁷⁵ A este respecto cabe indicar que el artículo 2 relativo a definiciones habla de *público* y de *público interesado*. En sus apartados 14 y 15, respectivamente.

expresamente que la posibilidad de impugnación debería ser factible en todas las fases del procedimiento.

Respecto a la posibilidad de poder recurrir, al igual que en el Convenio de Aarhus, se exige que el público interesado que quiera hacerlo tenga un interés o sostengan el menoscabo de un derecho; pero lo hace de nuevo de forma menos garantista que en el Convenio de Aarhus; pues recordemos que en ese Convenio se estipula de este modo: «[...] lo que constituye interés suficiente y lesión de un derecho se determinará con arreglo a las disposiciones del Derecho interno y conforme al objetivo de conceder al público interesado un amplio acceso a la justicia en el marco del presente Convenio». Ese objetivo de conceder un amplio acceso a la justicia es el que parece faltar en esta Directiva.

E). La Refundición de la normativa sobre Registro Europeo de Emisiones y Transferencia de Contaminantes con la normativa PRTR: la Directiva 2010/75/UE

Esta Directiva supone una refundición de todas las Directivas anteriores relativas a procesos de prevención y control integrados de la contaminación¹⁷⁶, a las que deroga. De hecho en el Anexo X se contiene una tabla de correspondencias. Consta de 84 artículos y XI Anexos por lo que estamos ante un texto riguroso.

Su objeto es establecer un marco común sobre la prevención y el control integrados de la contaminación que proceda de actividades industriales. En la praxis esto se traduce en la prevención y control sobre cualquier actividad humana que pueda tener repercusiones sobre cualquiera de los elementos del medio ambiente, los cuales previamente estaban regulados en diversas Directivas¹⁷⁷. Para ello establece una visión de conjunto buscando la mejor

¹⁷⁶ Incluida la Directiva 2008/1/CE analizada anteriormente.

¹⁷⁷ En este sentido Ángel MORENO MOLINA nos recuerda que desde el 1 de junio de 2008, a tenor del Reglamento 1907/2006 (conocido como Reglamento REACH), se establece el registro universal de las sustancias y preparados químicos. Así, a partir de esa fecha deben registrarse todas las sustancias que se fabriquen o que se importen en la UE en cantidades superiores a una tonelada por año. Previéndose dicha obligación para los fabricantes e

reducción de las emisiones posible con el fin de lograr un nivel elevado de protección.

Al tratarse de una Directiva que refunda otras Directivas, a lo largo del texto contiene disposiciones específicas para determinadas materias, como por ejemplo el artículo 9 que se refiere en exclusiva a la emisión de GEI; por lo tanto, el análisis de esta normativa que se hace en estas páginas estará enfocado en las cuestiones generales para después hacer especial hincapié en la participación del público como elemento garante de tutela del respeto y cumplimiento de la normativa medioambiental.

Así entre las grandes garantías que prevé la Directiva están la obligación de obtener un permiso para cualquier actividad que genere residuos¹⁷⁸, el establecimiento de un sistema de inspecciones medioambientales, previsto en el artículo 23; y sobre todo medidas en caso de incumplimiento, que podrán llegar a consistir incluso en el cierre de la instalación¹⁷⁹. Esto queda en conexión con el artículo 79, en el que se demanda a los Estados que al incorporar a su normativa las disposiciones de esta Directiva establezcan un régimen de sanciones efectivo, proporcional y disuasorio.

importadores, lo que implica que la regulación europea tenga un alcance casi mundial, por ser la UE el mayor importador de sustancias químicas del mundo. MORENO MOLINA, A.M. (2010), *El régimen jurídico de los productos químicos en la Unión Europea*, Iustel, Madrid, págs. 164 y ss.

¹⁷⁸ Respecto al concepto de *residuo* merece mención la sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2013, *Shell Nederland Verkoopmaatschappij BV y Belgian Shell NV* (as. ac. C-241/12 y C-242/12) en la que debido a un mal almacenamiento de gasóleo MBCA la fiscalía belga sostiene que el producto pasa a convertirse en un residuo por lo que se incurría en un tráfico ilícito de residuos. No obstante, el juez determina que, en una situación como la del litigio principal, a efectos de la normativa PRTR no estamos ante el concepto de *residuo*, puesto que se trata de un cargamento de gasóleo accidentalmente mezclado con otro producto. Si bien, se aclara que dicha circunstancia debe corroborarla el órgano que remite la cuestión prejudicial. En este sentido cabe destacar a MORENO MOLINA quien realiza una clara disquisición entre los conceptos de *químicos*, *sustancias* y *mezclas* a los efectos del Reglamento REACH y el Reglamento CLP. MORENO MOLINA, A.M., *El régimen jurídico de los productos químicos en la Unión Europea*, *op. cit.*, págs. 30 y ss.

¹⁷⁹ El artículo 8 prevé suspender la explotación de las instalaciones en caso de incumplimientos reiterados o cuando la infracción de las condiciones implica un peligro inminente para la salud humana o sea susceptible de causar un efecto nocivo sobre el medio ambiente.

A pesar de ser un texto muy elaborado y muy completo, algunos de las previsiones que contiene son cuestionables, como por ejemplo, la que se recoge en el artículo 22 relativo al cierre de la instalación, ya que deja en manos del titular de la explotación correspondiente la elaboración y presentación ante la autoridad competente de la elaboración del informe de situación de partida antes de iniciar la explotación. En cierto modo esto supone confiar a ciegas en que el explotador cumplirá de buena fe con sus obligaciones.

Sería aconsejable que esta clase de trámites estuviesen tutelados por personal cualificado de las Autoridades Públicas en cuestión, así como de miembros de ONG´s cuyo objeto sea la protección medioambiental. Es cierto que este trámite podría ser corregido con posterioridad si se realizase una inspección, pero ello supone un control *ex-post*. Por lo que esta normativa tampoco evita que se genere jurisprudencia controvertida.

Así las cosas, en el asunto *Stichting Natuur en Milieu, Greenpeace y otros c College van Gedeputeerde Staten van Groningen y College van Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland*¹⁸⁰, el TJUE ofrece una interpretación del artículo 9 de la Directiva 96/61/CE a los Estados miembros conforme a la que no se computa como emisiones de SO₂ y NO_x en los techos de emisión nacionales las emisiones de esas mismas sustancias generadas a efectos de conceder permisos medioambientales para la construcción y explotación de una instalación industrial, como las controvertidas en los litigios principales.

Parece ser que la única justificación puede estar en el periodo transitorio previsto para la entrada en vigor de la Directiva 2010/75/UE, ya que lo condiciona a que no se rebasen los límites nacionales al finalizar 2010. En cierto modo esta sentencia desvirtúa el contenido de la normativa PRTR. También resulta extraño el FJ 2º ya que el TJUE remite al juez nacional la obligación de comprobar si las concesiones de permisos medioambientales para la construcción y explotación de una instalación industrial como las

¹⁸⁰ Sentencia del TJUE de 26 de mayo de 2011, asunto *Stichting Natuur c College van Gedeputeerde* (as. ac. C-165/09 a 167/09).

observadas en los litigios principales comprometen los resultados de la Directiva 2001/81¹⁸¹ cuando se supone que los demandantes acuden al TJUE justamente para obtener dicho criterio.

Por último, tampoco parece afortunada la segunda parte del FJ 2º debido a que el TJUE esgrime que la Directiva 2001/81 no obliga a denegar la construcción y explotación de una instalación industrial como las de los litigios en cuestión. Pero este argumento fracasa, ya que sobre lo que se debate es sobre los niveles de emisiones nacionales totales.

Respecto al acceso a la información y la participación pública, se puede afirmar que las disposiciones de este texto son ambiciosas. De hecho esta Directiva elige expresamente seguir el modelo del Convenio de Aarhus, tal y como se prevé en el punto 27 del Preámbulo. E incluso lo mejora en ciertos aspectos, ya que detalla en qué fases específicas se debe permitir participar al público. Así el artículo 24.1 determina que el público debe participar cuando haya que conceder un permiso de nuevas instalaciones, o permiso para cambios sustanciales; incluso para prorrogar permisos.

Siguiendo el modelo asentado en la Directiva 2008/1/CE, esta Directiva detalla en su Anexo IV¹⁸² cómo ha de materializarse la participación pública. De hecho a primera vista este Anexo IV parece un corta y pega del Anexo V de la Directiva 2008/1/CE salvo por pequeños detalles. Así el apartado primero, letras a) a g) es idéntico a la Directiva 2008/1/CE, donde se prevé la información que se ha de poner a disposición del público a efectos de que este pueda participar con conocimiento de causa. Básicamente se refieren a la solicitud de un permiso de actualización del mismo, si la actividad está sujeta a una EIA ya sea nacional o transfronterizo; la información relativa a las Autoridades Públicas responsables de tomar la decisión; la naturaleza del proyecto; e indicación de fecha y lugar en que se facilitará la información pertinente.

¹⁸¹ Directiva 2001/08/CE del Parlamento europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2001, sobre techos nacionales de emisión de determinados contaminantes atmosféricos. *DOUE* n° L 309, de 27 de noviembre de 2001.

¹⁸² Vía remisión del 24.1 *in fine*.

Respecto a la participación, una vez se dispone de esta información, en parte vuelve a cometerse el mismo error observado en la Directiva 2008/1/CE porque solo prevé que el público interesado tenga derecho a poner de manifiesto su opinión y que esta sea tenida en cuenta. Respecto a la alusión a las modalidades de información al público se prevé el mismo sistema que hemos visto con la Directiva 2008/1/CE.

Las demás disposiciones del artículo 24 en sus apartados 2º y 3º con sus correspondientes sub-apartados, se refieren en exclusiva a un derecho de acceso a la información en su vertiente activa, es decir, el deber de las autoridades de comunicar información sin que tenga que mediar petición previa. Esta información debe referirse a la decisión adoptada y cuestiones relativas a la misma, como son: motivos por los que se ha adoptado, resultado del proceso de participación, resultados de monitorización de emisiones. Eso sí, todo ello con las restricciones previstas en el Convenio de Aarhus al derecho a la información, materializadas en la normativa europea vía Directiva 2003/4/CE.

Antes de terminar cabe hacer un inciso, los artículos 55 y 65 también contienen disposiciones específicas sobre acceso a la información, pero se refiere a aquella que las Autoridades Públicas han de facilitar al público sin que medie petición previa, y que no están conectadas con el derecho a la participación. Es un derecho a la información meramente estadístico, y que, por lo demás, no contiene ninguna novedad que destacar. Por último, respecto al acceso a la justicia, el artículo 25 es una réplica del artículo 16 de la Directiva 2008/1/CE, y al análisis hecho en ella nos remitimos.

F). La codificación de la normativa sobre Evaluación de Impacto Ambiental: la Directiva 2011/92/UE

El objetivo de esta Directiva es actualizar la Directiva 85/337/CE, que ya había sufrido numerosas modificaciones. Para ello busca armonizar las medidas de evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos o privados sobre el medio ambiente, así como las obligaciones para

los promotores, ya que hasta la fecha había disposiciones muy dispares según los Estados, y ello de forma indirecta podía afectar a cuestiones de competencia de mercado. Además contiene disposiciones relevantes desde el punto de vista de la participación pública, de hecho, en los puntos 16 a 21 de su Preámbulo hace alusión a las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre participación pública y acceso a la justicia.

Respecto a las definiciones de la Directiva no se aporta ninguna novedad, ya que las de *público* y *público interesado* coinciden con las previstas en las dos Directivas previas analizadas. Eso sí, sin olvidar que en la Directiva 85/337/CE no se definían esos conceptos, más que nada porque su intervención en los mecanismos de esa Directiva era residual. De hecho en el artículo 6.3 quedaba a voluntad del Estado caso por caso decidir quién era interesado y quién no.

Esta nueva Directiva propone que los procesos de evaluación de las repercusiones de determinados proyectos se integren en el propio procedimiento administrativo para autorizar el proyecto sobre el que se prevé esa evaluación. Esta disposición que, en principio, nada tiene que ver con la participación pública; es más relevante de lo que parece, ya que supone una garantía para que el público pueda seguir y controlar mejor estos procedimientos, ya que concentrándose todos los procesos en uno solo es más sencillo de tutelar y supone una garantía mayor de que la EIA se realiza correctamente porque constarán todas las actuaciones conjuntamente¹⁸³. De hecho, aún propone un objetivo más ambicioso, que como el objetivo anterior quedará a voluntad de los Estados, consistente en integrar estos procedimientos con los previstos en la Directiva 2008/1/CE sobre prevención y control integrados de la contaminación.

A este respecto, cabe resaltar la falta de coordinación por parte de los legisladores, ya que con posterioridad a la Directiva 2008/1/CE se aprueba la

¹⁸³ Aunque no exprese explícitamente esa idea el artículo 2.2 es innegable su valor garantista en el sentido que hemos apuntado; pues la Directiva no tiene interés alguno en cuestiones procedimentales internas de los Estados si de ellas no se derivan efectos prácticos.

Directiva 2010/75/UE sobre las emisiones industriales, que dejará las disposiciones de aquella sin efecto desde el pasado 6 de enero de 2014, por lo que podría haber mencionado directamente a la Directiva 2010/75/UE que es la nueva directiva sobre emisiones industriales.

No obstante, si seguimos analizando el artículo 2 (relativo a las definiciones) de la Directiva 2011/92/UE, su apartado 4º resulta algo sorprendente, ya que permite a los Estados no aplicar la presente Directiva, tenga o no repercusiones transfronterizas a: «[...] todo o parte de un proyecto específico». En este punto nos interesa resaltar las conclusiones del Abogado General en el asunto C-142/07, *Ecologistas en Acción-CODA c Ayuntamiento de Madrid*, en las que se propone que la EIA pueda ser sustituida por medidas equivalentes en los proyectos de reforma y mejora de una vía de tráfico principal de Madrid, que forman parte del proyecto *Madrid calle 30* si se reúnen las exigencias mínimas del artículo 3 y de los artículos 5 a 10 de la Directiva 85/337.

Afortunadamente el TJUE en su sentencia de 25 de julio de 2008¹⁸⁴, no tiene en cuenta la propuesta del Abogado General, y exige la EIA para este supuesto porque: «[...] pueden tener efectos significativos en el medio ambiente, en virtud de su naturaleza, de sus dimensiones o de su localización y, en su caso, habida cuenta de su interacción con otros proyectos».

Para los casos en que se permita no aplicar la mencionada Directiva, se exige como contrapartida que se examine otra forma de evaluación, así como el deber de información al público afectado y a la Comisión, incluidos los motivos de adopción de la decisión. La jurisprudencia del TJUE no es muy contundente en este sentido, de hecho, en la sentencia de 30 de abril de 2009¹⁸⁵ no escucha la propuesta que el Abogado General hace en el apartado 56 de sus conclusiones donde sugiere que los Estados miembros, en todo

¹⁸⁴ Sentencia del TJUE de 25 de julio de 2008, *Ecologistas en Acción-CODA c. Ayuntamiento de Madrid* (as. C-142/07).

¹⁸⁵ Sentencia del TJUE de 30 de abril de 2009, *Christopher Mellor c. Secretary of State for Communities and Local Government* (as. C-75/08).

caso, deben poner a disposición del público los motivos por los que se aplica la Directiva de EIA a los proyectos que han de someterse a la misma.

El Juez determina que no es necesario que se comuniquen los motivos por los que se ha decidido no hacer la EIA cuando en principio era necesaria, salvo que una persona interesada lo solicite. Esta previsión va contra los principios de transparencia y de fomento de la información pública, ya que permite saltarse la normativa sobre EIA cuando las Autoridades Públicas en cuestión así lo determinen, y además crea una brecha innecesaria entre el público y el público interesado, ya que este último, en principio participa en el procedimiento por intereses propios en juego, y no por intereses medioambientales.

No se dan mayores explicaciones, simplemente se añade que: «La Comisión transmitirá inmediatamente los documentos recibidos a los demás Estados miembros». De todos modos, las disposiciones de este tipo tienen cierta lógica cuando se trata de convenios, ya que en determinados supuestos los Estados no logran llegar a ciertos umbrales de compromisos, y por ello dejan una vía de escape para no cumplir con las disposiciones del texto en cuestión. Pero en una Directiva no vemos el sentido de estas disposiciones, salvo que desde el Consejo de la Unión Europea se hayan ejercido fuertes presiones por algunos Estados.

En cualquier caso, por lo menos el artículo 2.4 podría haber establecido una serie de *numerus clausus* en lo relativo a casos excepcionales. La sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2012, asunto *Marie-Noëlle Solvay y otros c. Région wallonne*¹⁸⁶ determina que la Directiva sobre EIA debe interpretarse en el sentido de que únicamente están excluidos de la aplicación de dicha Directiva los proyectos detallados adoptados mediante un acto legislativo específico. Dicho esto, se aclara que: «[...] un acto legislativo que no haga sino ratificar pura y simplemente un acto administrativo preexistente, limitándose a manifestar la existencia de razones imperiosas de

¹⁸⁶ Sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2012, *Marie-Noëlle Solvay y otros c. Région wallonne* (as. C-216/05).

interés general sin la previa apertura de un procedimiento legislativo» no se puede considerar un acto legislativo específico en el sentido del artículo 2 de la Directiva 85/337/CE¹⁸⁷. Luego no permite excluir la aplicación del Convenio de Aarhus y de dicha Directiva para ese proyecto.

En el artículo 3 se indican los elementos que han de constar en la EIA. Y respecto a si los proyectos en cuestión han de ser objeto de evaluación¹⁸⁸, para los citados en el Anexo II se permite optar entre un estudio caso por caso, o mediante el establecimiento de umbrales o criterios. Esta elección se deja a los Estados, incluida la posibilidad de aplicar ambos, como señala el artículo 4.2 *in fine*. Este tipo de disposiciones solo generan inseguridad jurídica: además de ser contrarios al principio de armonización que se presupone en una Directiva.

Al menos, a diferencia de lo que sucedía en la anterior Directiva, aquí sí se prevé que los Estados establezcan medidas para que los promotores aporten la información necesaria¹⁸⁹. Respecto a las previsiones sobre participación, esta Directiva incluye un aspecto novedoso, y es que se permita participar a las Autoridades Públicas con responsabilidades medioambientales para que puedan expresar su criterio respecto a la información suministrada por el promotor del proyecto en cuestión, y sobre la solicitud de autorización del proyecto.

En este sentido se prevé que dispongan de toda la información que el promotor ha de suministrar a la Autoridad Pública que toma la decisión sobre la autorización. Esta novedad resulta interesante, pero si no se dota a estas Autoridades Públicas de mecanismos de autonomía e independencia, su actuación quedará mermada, ya que la Administración, por regla general en

¹⁸⁷ El artículo 2 de la Directiva 85/337/CE equivale al artículo 2 de la Directiva 2011/92/UE que refunde la normativa sobre EIA.

¹⁸⁸ En los Anexos I y II se citan los proyectos objeto de evaluación de impacto ambiental.

¹⁸⁹ El Anexo IV contiene las informaciones exigidas en el artículo 5.1; que se refieren a la descripción del proyecto, descripción de los efectos del proyecto, así como posibles alternativas a ese proyecto. También se prevé que elabore un informe no técnico, sobre todo a efectos de informar al público y al personal administrativo no docto en la materia que ha de valorar la autorización.

los Estados, está en conexión con el poder político que gobierna, y para determinados aspectos es necesario garantizar una autonomía íntegra.

En cuanto a las demás disposiciones sobre información y participación del público, se repite lo visto en las dos Directivas anteriores: información al público mediante avisos para facilitarles los datos necesarios sobre el proyecto, que en este texto se encuentra en el artículo 6.2; así como se prevé la posibilidad de participar en una fase temprana en los procedimientos de toma de decisiones. Por último el artículo 9 prevé que se informe al público de la resolución definitiva adoptada. Respecto al acceso a la justicia no hay ninguna novedad, ya que el artículo 11 reitera lo previsto en las Directivas 2008/1/CE y 2010/75/UE.

PARTE II

**LUCES Y SOMBRAS DEL RÉGIMEN ACTUAL DE
ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL DERECHO
INTERNACIONAL EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE**

El objetivo que se plantea en esta Parte es identificar y delimitar los elementos clave para el ejercicio adecuado del derecho de acceso a la información medioambiental. Para ese objetivo resulta fundamental hacer un análisis de las definiciones y conceptos jurídicos indeterminados que ofrece la normativa internacional sobre esta materia a efectos de comprender los problemas que se plantean en la práctica, y cómo los resuelve la jurisprudencia internacional, muy especialmente la del TJUE. También se incluye el estudio de una serie de conceptos no previstos en la normativa, pero cuya precisión puede permitir una aproximación más certera a la idea de lo que es el *derecho de acceso a la información* y las garantías que conlleva.

A todo ello se añade el estudio sobre la división clásica que realiza la normativa en torno al derecho de acceso en su vertiente activa y el derecho de acceso a la información en su vertiente pasiva o previa solicitud. Por último, es importante tener claro el trato previsto en la normativa sobre acceso a la información del derecho de recurrir a los tribunales cuando se vulneran dichas disposiciones, cómo se configura el sistema, y qué garantías ofrece a los demandantes.

En definitiva, el objetivo de esta Parte Segunda es comprender cómo está configurado el derecho de acceso a la información medioambiental en el plano internacional actual, lo que nos permitirá observar las contradicciones existentes, así como los puntos débiles de la normativa

Capítulo 1. Precisiones (y ambigüedades) conceptuales en torno al derecho de acceso a la información ambiental

A la hora de analizar el derecho de acceso a la información existen una serie de conceptos clave que deben estar presentes en todo procedimiento de toma de decisiones con repercusiones medioambientales. No obstante, la aproximación no uniforme a estos conceptos que se recoge en los diversos textos de EIA, EAE y PRTR exige un estudio comparativo de las definiciones previstas en los mismos, para extraer del mismo la más acertada, o al menos,

en el caso de que ninguna de las opciones resulte satisfactoria, qué requisitos debería reunir cada definición.

A efectos prácticos se ha optado por agrupar las definiciones más relevantes en base a un criterio de la dimensión del derecho de acceso a la información a la que cada definición atiende.

1. Actores del procedimiento de acceso a la información medioambiental

Los actores que intervienen en el procedimiento de acceso a la información, no están siempre previstos con la misma terminología, por lo que se ha optado en esta tesis por aunar conceptos; y son los siguientes:

A) Autoridad Pública

La definición de Autoridad Pública es relevante para tratar correctamente el derecho de acceso a la información medioambiental, tanto activa como pasiva, ya que es el sujeto pasivo de la obligación correlativa a ese derecho.

El primer texto de referencia a destacar en este sentido, es el Convenio de Aarhus, en el cual se estableció el término *Autoridad Pública* con el fin de crear un concepto más amplio que el de Administración Pública. Para que no haya lugar a dudas, en su artículo 2 apartado 2, se hace una descripción completa y detallada de los elementos que esta definición incluye.

El otro motivo por el que se crea el término *Autoridad Pública* se debe a las diferencias existentes entre los distintos Estados, tanto a nivel administrativo e institucional como a nivel de organización territorial. Baste para ello comparar el sistema español (Estado, CC.AA y entidades locales) o el sistema alemán (con la existencia de los *Länder*) con otros Estados más centralizados, como por ejemplo Francia o Polonia.

Así, se entienden integrados en el concepto de Autoridad Pública conforme al Convenio de Aarhus:

a) La Administración Pública a nivel nacional, regional y a cualquier otro nivel. Aunque una definición más específica y aclaratoria la tenemos en el artículo 2.2.a) de la Directiva 2003/4/CE, que incorpora el 2.2.a) del Convenio de Aarhus, y habla de: «El Gobierno o cualquier otra Administración pública nacional, regional o local, incluidos los órganos públicos consultivos».

Dicha definición no deja lugar a dudas, porque la prevista en el Convenio de Aarhus es demasiado genérica y no añade expresamente a los poderes ejecutivos de carácter político: los gobiernos; ni tampoco cita a los órganos públicos consultivos. Además consideramos que ambos textos deberían citar explícitamente también a la *Administración institucional*¹⁹⁰ aunque se pueda argumentar a contrario que las letras b) y c) contienen cláusulas de cierre que en cierto modo las incluyen. No obstante, no en todos los Estados la Administración institucional tiene personalidad jurídica propia, por lo que ahí habría un subterfugio para esquivar la inclusión en esta definición.

b) Las personas físicas o jurídicas que ejercen, en virtud del Derecho interno de cada Estado, funciones administrativas públicas¹⁹¹, en

¹⁹⁰ Nos referimos a las entidades de Derecho público, los organismos autónomos, las sociedades públicas y las entidades públicas empresariales.

¹⁹¹ Tenemos nuestras dudas, ya que la normativa no lo aclara, respecto a cómo proceder en caso de que una empresa privada, que ejerza funciones públicas en los términos del Convenio de Aarhus, incumpla con sus obligaciones respecto al derecho de acceso a la información y de participación pública. Esta conclusión no es baladí, ya que la propia Comisión en su propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre acceso a la información medioambiental por parte del público COM/2000/402 de 29 de junio de 2000 concluye que: «Debido a la privatización y a los nuevos métodos de prestación de servicios, cada vez es más frecuente que las funciones relacionadas con el medio ambiente, tradicionalmente llevadas a cabo por las Autoridades Públicas, sean llevadas a cabo por entidades no pertenecientes al sector público [...]. No obstante, los servicios prestados son esencialmente los mismos. Y lo mismo ocurre con el tipo de información medioambiental que los proveedores de servicios, públicos o privados poseen. A menos que se adopten disposiciones que vayan más allá de lo requerido para ratificar el Convenio de Aarhus, el público de algunos Estados miembros tendrá el derecho de acceso a la información que no tendrá el público de otros Estados miembros».

particular tareas, actividades o servicios específicos relacionados con el medio ambiente¹⁹².

c) Cualquier otra persona física o jurídica que asuma responsabilidades o funciones públicas o preste servicios públicos relacionados con el medio ambiente bajo la autoridad de un órgano o de una persona comprendida dentro de las dos categorías anteriores¹⁹³.

d) Las instituciones de cualquier Organización de integración económica regional a que hace referencia el artículo 17 del Convenio.

Parece ser que respecto al apartado b) no estamos ante una definición lo suficientemente ambiciosa, ya que en la sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2013¹⁹⁴ se plantea como cuestión prejudicial una duda en la normativa inglesa respecto a si las compañías de suministro de agua han de ser consideradas o no Autoridades Públicas a efectos de revelación de información medioambiental. En concreto el juez inglés que plantea la cuestión prejudicial pide saber cuáles han de ser los criterios para determinar a estos efectos si la compañía puede ser catalogada como Autoridad Pública.

Ante ello, el TJUE sentencia que para determinar si entidades como *United Utilities Water, plc* y similares pueden ser catalogadas como personas jurídicas que ejercen funciones administrativas públicas por mandato del Derecho interno, habrá que examinar caso por caso si esas entidades disponen, conforme al Derecho nacional: «[...] de potestades exorbitantes respecto a las reglas aplicables en las relaciones entre personas de Derecho privado». Aunque no se pueda calificar el argumento en este fundamento jurídico como desacertado, sí se puede afirmar que plantea más interrogantes

¹⁹² RALLO LOMBARTE contempla un amplio listado con aquellas Administraciones independientes que realizan funciones públicas en régimen de independencia o autonomía. RALLO LOMBARTE, A. (2002), *La constitucionalidad de las Administraciones independientes*, Tecnos, Madrid, págs. 769 y ss.

¹⁹³ En este sentido véase RAZQUIN, J.A, y RUIZ DE APODACA, A., *Acceso a la información...*, *op. cit.*, pág. 139; afortunadamente no prosperaron las enmiendas del Partido Popular en el Parlamento que pretendían suprimir a los órganos consultivos como elemento integrante del concepto de Autoridad Pública.

¹⁹⁴ Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2013, *Fish Legal c. United Utilities Water plc y otros* (as. C-279/12).

que respuestas; es decir, que no resuelve el problema y lo remite de nuevo a la jurisdicción nacional correspondiente.

Más interesante resulta el FJ 2º de dicha sentencia al resolver que dichas empresas que prestan servicios públicos deben ser calificadas como Autoridades Públicas si prestan el servicio bajo la tutela de una entidad o persona mencionada en el artículo 2.2.b) de la Directiva 2003/4/CE y siempre que no puedan dichas empresas determinar con autonomía real el modo de prestar los respectivos servicios públicos. Respecto al FJ 3º su contenido es bastante lógico, ya que subraya que dichas empresas no están obligadas a comunicar información medioambiental si consta que ésta no guarda relación con la prestación de esos servicios a los que aludíamos anteriormente.

Eso sí, se aclara en el 2.2 *in fine* que en esta definición no quedan englobados los órganos o instituciones que actúen en el ejercicio de poderes judiciales o legislativos. A este respecto la STJUE de 18 de julio de 2013¹⁹⁵ ante la correspondiente petición prejudicial determina que el artículo 2.2, párrafo segundo, primera frase, de la Directiva 2003/4/CE ha de interpretarse en el sentido de que la posibilidad de no considerar como Autoridades Públicas a las entidades o instituciones en la medida en que actúen en calidad de órgano legislativo no se puede aplicar a los ministerios cuando elaboran y adoptan disposiciones normativas de rango inferior a la ley.

Por lo tanto, cuando se adopta una norma de rango inferior a la ley dicho órgano/institución no puede quedar excluido del concepto de Autoridad Pública previsto en la Directiva 2003/4/CE. Aunque preferimos la parte inicial del considerando 71 del escrito del Abogado General por ser más categórico: «Propongo que el TJUE responda del siguiente modo: [...] Un órgano del ejecutivo queda excluido de la excepción del artículo 2, punto 2,

¹⁹⁵ Sentencia del TJUE de 18 de junio de 2013, *Deutsche Umwelthilfe eV c. Bundesrepublik Deutschland* (as. C-515/11). FJ 36. En términos análogos se presenta la Sentencia del TJUE de 14 de febrero de 2012, *Bundesverwaltungsgericht - Flachglas Torgau GmbH / Bundesrepublik Deutschland* (as. C-204/09).

párrafo 2, primera frase, de dicha Directiva (2003/4/CE) cuando adopta disposiciones reglamentarias con arreglo a las competencias conferidas mediante una norma de rango superior».

Aunque, en este sentido sin duda es preferible, de nuevo, la definición contenida en la Directiva 2003/4/CE¹⁹⁶, por ser más específica y acertada al señalar que: «Los Estados miembros podrán disponer que esta definición no incluya las entidades o instituciones en la medida en que actúen en calidad de órgano jurisdiccional o legislativo».

Es un criterio más acertado, porque más que referirse a los órganos *per se*, alude a las funciones que los mismos ejercen, es decir, que pasa de un criterio orgánico a otro funcional. De hecho, con esta disposición se pueden evitar potenciales casos en que una Autoridad Pública con información ambiental y que tenga, como atribuciones adicionales a las marcadamente administrativas, potestades arbitrales, use esa característica como pretexto para una interpretación restrictiva del concepto de Autoridad Pública previsto en el 2.2 del Convenio de Aarhus. Argumentando, por tanto, que es un órgano con potestades resolutivas en vía administrativa o en procedimiento arbitral, y con ello evitar ser considerada como Autoridad Pública a los efectos de cumplir con las disposiciones relativas al derecho a la información medioambiental.

En este sentido se manifiesta la sentencia del TJUE de 13 de enero de 2015¹⁹⁷ en cuyo segundo motivo del recurso de casación planteado por la Comisión se acusa al Tribunal General de incurrir en un error de Derecho al llevar a cabo una interpretación: «[...] puramente institucional del concepto *ejercicio de poderes legislativos* en el sentido del artículo 2, apartado 2, párrafo segundo, del Convenio de Aarhus».

¹⁹⁶ Directiva 2003/4/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003 relativa al acceso del público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo. *DOUE* n° L 41, de 14 de febrero de 2003.

¹⁹⁷ Sentencia del TJUE de 13 de enero de 2015, *Consejo y Comisión c. Stichting Natuur en Milieu y Pesticide Action Network Europe* (as. ac. C-404/12P y C-405/12P) FJ 27 y 35 principalmente, y FJ 2.

Mientras que el Convenio de Aarhus se limita a excluir de su alcance a las Autoridades Públicas que actúan en ejercicio de poderes judiciales o legislativos. Además, en su considerando 21, se aclara que el grupo de trabajo encargado de redactar el proyecto del Convenio de Aarhus se decidió que la expresión *toma de decisiones en materia de medio ambiente* aludía a: «[...] todo procedimiento definido por el Derecho nacional y utilizado por una autoridad pública para adoptar decisiones que regulen, aplicando la normativa, cuestiones relacionadas con el medio ambiente».

No incluye los actos judiciales y legislativos ni otros actos normativos de carácter general». Por lo que la Comisión, acertadamente, considera que el concepto de legislación en el sentido del Convenio de Aarhus debe conservar su autonomía respecto del Derecho interno de los Estados Parte en el Convenio. Así lo entiende también el TJUE anulando la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea.

Esto tiene sentido, pues aunque el tercer pilar del Convenio de Aarhus se denomina *acceso a la justicia*, tal denominación no debe llevarnos a una interpretación literal, dado que su artículo 9 prevé que se puedan recurrir las resoluciones de las Autoridades Públicas: «[...] ante un órgano judicial o ante otro órgano independiente e imparcial establecido por ley». El artículo 6 de esta Directiva, también relativo al acceso a la justicia, prevé que el recurso sea ante la misma Autoridad Pública u otra, o ante una entidad independiente e imparcial creada por ley. Es decir, que el acceso a la justicia no se refiere exclusivamente a la vía contencioso-administrativa, por referirnos al caso de España, sino que también incluye la vía administrativa.

Desde luego, en los textos internacionales posteriores, y por motivos que desconocemos, no se refleja esta definición de Autoridad Pública tan completa analizada *supra*. Así, el Reglamento (CE) n° 166/2006, se refiere exclusivamente a la *autoridad competente*. De hecho no contiene una definición de Autoridad Pública en sí. Y la definición es muy vaga, delegando en el propio Estado en cuestión la designación de esa *autoridad competente*

al indicar que: «La autoridad o autoridades nacionales, o cualquier otro organismo u organismos competentes, designada por un Estado miembro».

Este mismo concepto se repite en la Directiva 2008/1/CE y sucesivas por lo que, sin lugar a dudas, nos quedamos con la definición prevista en la Directiva 2003/4/CE, que es un reflejo, complementado, de la definición prevista en el Convenio de Aarhus. De hecho, no parece necesario establecer ningún cambio en dicha definición. Lo que sí se debería contemplar, en este sentido, es hacer extensiva esta definición a todas las Directivas medioambientales con disposiciones sobre derecho de acceso a la información.

Quizás no es tan relevante para la normativa PRTR (control integrado de la contaminación) porque solo nos referimos a unas Administraciones muy concretas, que son las que disponen la información y tutelan el transporte y gestión de residuos y vertidos. Y aun así también sería útil esta definición por cuestiones de seguridad jurídica.

B). Público

El concepto de público es muy relevante, ya que permite determinar quién posee la legitimación activa para solicitar información, y en consecuencia está capacitado por ley para participar en los procedimientos de toma de decisiones. Así las cosas, a la definición de *público* se le otorga un marcado carácter garantista, pues con ello se pretende evitar que los Estados apliquen sus restricciones de Derecho procesal interno para limitar los procesos participativos¹⁹⁸. Y es que, tal y como afirma el artículo 3.9 del Convenio de Aarhus: «[...] el público tendrá acceso a la información, tendrá la posibilidad de participar en la toma de decisiones y tendrá acceso a la justicia en materia medioambiental sin discriminación fundada en la nacionalidad, la ciudadanía o el domicilio y, en el caso de una persona jurídica, sin

¹⁹⁸ Esta afirmación va en consonancia con lo dispuesto en el artículo 3.1 del Convenio de Aarhus.

discriminación por el lugar en que tenga su sede oficial o un centro efectivo de actividades».

La definición prevista en los textos objeto de análisis es unívoca. El Convenio de Aarhus usa esta fórmula en su artículo 2.4: «Por *público* se entiende una o varias personas físicas o jurídicas y, con arreglo a la legislación o la costumbre del país, las asociaciones, organizaciones o grupos constituidos por esas personas». Mientras que los demás textos utilizan una forma análoga: «Por público se entiende una o más personas físicas o jurídicas y, de acuerdo con lo establecido en la legislación o la práctica nacional, sus asociaciones, organizaciones o grupos»¹⁹⁹. Como vemos, todos los textos mencionan «con arreglo o de acuerdo con la legislación nacional», hace una remisión que se comprende. No obstante, la Guía Oficial del Convenio de Aarhus hace hincapié en que estamos ante un concepto jurídico indeterminado que debe interpretarse teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre derecho de los Tratados²⁰⁰, que exige la interpretación de buena fe de las disposiciones del tratado correspondiente, en el contexto del mismo y teniendo en cuenta su objeto y fin²⁰¹.

En cuanto al término elegido, podría decirse que es el más acertado por la propia concreción del mismo, y por no tener connotaciones jurídicas propias previamente. Ya que, por ejemplo, el uso de términos más concretos como *ciudadano*²⁰², conllevan problemas de índole jurídica, porque para determinar la condición de ciudadano a nivel de la Unión Europea simplemente se ha de observar que tengan la nacionalidad de un Estado

¹⁹⁹ Esta fórmula se utiliza en la Directiva 2001/42/CE, el Reglamento (UE) n° 166/2006, la Directiva 2008/1/CE, la Directiva 2010/75/UE y la Directiva 2011/92/UE.

²⁰⁰ Convención de Viena sobre el derecho de los tratados suscrito el 23 de mayo de 1969 en Viena.

²⁰¹ EBBESSON, J., GAUGITSCH H., JENDROSKA, J., MARSHALL, F. y STEC, S., *The Aarhus Convention: an implementation guide*, *op. cit.*, págs. 32 y ss.

²⁰² RAZQUIN y RUIZ DE APODACA resaltan que la Ley 27/2006 sigue la terminología utilizada por la normativa internacional y europea, no haciendo uso del término *ciudadano* que sí se utiliza en el artículo 105 de la Constitución española. RAZQUIN, J.A. y RUIZ DE APODACA, A., *Información, participación y justicia*, *op. cit.*, págs. 117 y ss.

miembro, mientras que la normativa medioambiental, en este sentido, no prevé estar sujeta a esos límites, cómo bien refleja el artículo 3.9 del Convenio de Aarhus previamente utilizado. Aunque el hecho de incluir como *público* a personas jurídicas desvela poco interés en un lenguaje jurídico complejo, para quizás centrarse en otro más directo.

De todos modos, una última anotación que cabe realizar es la definición de *público* que se recoge en los textos, para que sea completa, debe ir acompañada de la disposición recogida en el artículo 3.9 del Convenio de Aarhus. Por tanto una definición rigurosa de *público*, a nuestro entender, debería ser de la siguiente forma: «Una o más personas físicas, independientemente de su nacionalidad, ciudadanía o lugar de domicilio; así como las personas jurídicas independientemente del lugar en que tengan su sede oficial o su centro efectivo de actividades, siempre que se atengan a los criterios que la legislación interna de cada Estado prevé para la constitución de las mismas, sin que tales criterios puedan vulnerar lo dispuesto en esta Directiva/Tratado (en cuestión)».

Así, añadimos del artículo 3.9 a la definición de *público*: «[...] sin discriminación fundada en la nacionalidad, la ciudadanía o el domicilio y, en caso de una persona jurídica, sin discriminación por el lugar en que tenga su sede oficial o un centro efectivo de actividades». La distribución de esta sección en el artículo 3.9, no incluida en el artículo 2.2, se hace de forma interesada porque en realidad sí se permite que haya discriminación cuando, por ejemplo, se habla de público interesado o cuando en el artículo 9.3 se deja a cada Estado Parte determinar discrecionalmente los criterios de Derecho interno para que el público pueda entablar procedimientos administrativos o judiciales para: «[...] impugnar las acciones u omisiones de particulares o de Autoridades Públicas que vulneren las disposiciones del Derecho medioambiental nacional».

C). Público interesado e interés suficiente

A *priori* puede parecer contradictoria una definición de *público interesado*, ya que el artículo 4.1.a) del Convenio de Aarhus excluye la necesidad de que el público tenga que invocar un interés particular cuando solicita determinada información medioambiental. Pero lo cierto es que *público interesado* es una traducción no del todo literal del término usado en la versión inglesa *public concerned*²⁰³. Ello, acompañado de la existencia del concepto jurídico indeterminado *interés suficiente* que ya existía en el ordenamiento jurídico español, podría haber forzado esta traducción. En el primer caso por una traducción no apropiada, y en el segundo caso por asociarlo de forma directa a ese concepto ya pre-existente. Por lo tanto, creemos que el término adecuado debería haber sido *público afectado* o *público cuyos intereses puedan verse afectados*. No es una cuestión menor, pues el desconocimiento de la materia puede llevar a malas interpretaciones²⁰⁴.

Conforme al artículo 2 apartado 5º del Convenio de Aarhus se entiende por público interesado: «[...] el público que resulta o puede resultar afectado por las decisiones adoptadas en materia medioambiental o que tiene un interés que invocar en la toma de decisiones». Además, a los efectos de esta definición, se considerará que tienen tal interés las ONG´s que trabajan a favor de la protección del medio ambiente y que cumplen los requisitos exigidos por el Derecho interno. A este respecto RAZQUIN y RUIZ DE APODACA señalan que la noción de público interesado que reflejan el Convenio de Aarhus y la Directiva comunitaria, se divide en 3 supuestos distintos: *público afectado*, *público que puede verse afectado* y *público que tiene un interés en el procedimiento*²⁰⁵. No obstante, esa opinión no parece

²⁰³ Creemos que la traducción al castellano no es del todo acertado, porque *concerned* significa interesado pero por estar afectado, preocupado por algo o interesado desde el punto de vista intelectual; no tanto por tener un interés económico o patrimonial.

²⁰⁴ Otro ejemplo de ello sería el término jurídico *repetir* que tiene un significado totalmente diferente de la versión no jurídica.

²⁰⁵ RAZQUIN, J.A. y RUIZ DE APODACA, A., *Información, participación y justicia en materia de medio ambiente...*, *op. cit.*, pág. 121.

conforme al objetivo de ese artículo de hacer una mención inclusiva que permita incorporar la variedad terminológica establecida por las diversas legislaciones internas.

Como hemos indicado, la definición de *público interesado* no es una cuestión baladí, ya que a los interesados se les debe tener en cuenta, y se les debe notificar para que participen en el proceso en cuestión. En este sentido la STJUE de 15 de enero de 2013²⁰⁶ respecto a la cuestión prejudicial planteada en torno a cómo proceder ante la denegación de notificación al público interesado de una resolución de urbanismo amparándose en el secreto comercial previsto como motivo de excepción en los respectivos artículos 4 de las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE. Excepción que será también aplicable a la Directiva 96/61/CE sobre control integrado de la contaminación ya que así se prevé en la versión modificada por el Reglamento 166/2006.

El TJUE, en su FJ 2º, concluye que el público interesado ha de tener acceso a la resolución de urbanismo desde el momento en que comienza el procedimiento de autorización de la instalación en cuestión. Sin que las Autoridades Públicas puedan ampararse en la confidencialidad de la información comercial o industrial para preservar un interés económico legítimo. Luego esta sentencia demuestra que la diferenciación entre público y público interesado sí tiene repercusiones en la praxis, porque al público *no interesado* sí le sería oponible este motivo de excepción.

Ello no es óbice para que se pueda discrepar de un mecanismo consistente en diferenciar público y público interesado, ya que con la opción existente de suministro parcial de la información se puede notificar a todo el público que así lo demanda la información en cuestión (en este caso la resolución de urbanismo), porque de lo contrario no se permite una participación efectiva de todo el público que desee participar. Y es que a efectos de la tutela medioambiental probablemente esté más interesado el

²⁰⁶ Sentencia del TJUE de 15 de enero de 2013, *Jozef Krizan y otros c. Slovenska inspekcija zivotneho prostredia* (as. C-416/10), FJ 32.

público que el público interesado, ya que este participa por verse afectado, mientras que aquél tiene un interés altruista, salvo que se demuestre lo contrario.

Por último, nos parece interesante el FJ 3º que garantiza que los miembros del público interesado puedan solicitar al órgano jurisdiccional, arbitral o administrativo correspondiente, si estamos aún en la fase administrativa, que ordene medidas provisionales para suspender temporalmente una concesión de permiso para una nueva instalación a la espera de que se dicte una resolución definitiva. A este respecto no parece haber motivos en contra de que este último aspecto se haga extensible al público *no interesado*.

Del mismo modo lo prevé el artículo 6.2 del Convenio de Aarhus haciendo una mención expresa al señalar: «Cuando se inicie un proceso de toma de decisiones respecto del medio ambiente, se informará al público interesado como convenga, de manera eficaz y en el momento oportuno, por medio de comunicación pública o individualmente, según los casos, al comienzo del proceso».

Además, en lo que atañe al acceso a la justicia, el público interesado tiene garantías adicionales, cuestión justificada por tener intereses en juego. Así se deduce del artículo 9.2.b): «Los miembros del público interesado que tengan un interés suficiente o, en su caso, que invoquen la lesión de un derecho, podrán interponer recurso ante un órgano judicial u otro órgano independiente [...] en cuanto al fondo y en cuanto al procedimiento, de cualquier decisión, o cualquier acción u omisión que entre en el ámbito de las disposiciones del artículo 6».

También lo refleja de este modo el TJUE en su sentencia de 25 de abril de 2015, en el asunto *Karoline Guber c. Austria*²⁰⁷, en la que conforme a los párrafos 38 a 42 de la sentencia, se determina que: «[...] los interesados no

²⁰⁷ Sentencia del TJUE de 25 de abril de 2015, *Karoline Guber c. Austria* (as C-570/13).

pueden ser únicamente las partes del procedimiento de evaluación preliminar que reconoce el Derecho austríaco, es decir, el solicitante del proyecto, las autoridades colaboradoras, el Defensor del Pueblo alemán (*Umweltanwalt*), determinadas ONG´s y el municipio afectado». A ello se añade que: «Los vecinos también forman parte del público interesado, por lo que pueden invocar la obligación de efectuar una evaluación de las repercusiones medioambientales si se ven afectados por el procedimiento de decisión o, al menos, es probable que les afecte».

Sin lugar a dudas, esta parte de la sentencia es muy relevante ya que podría consolidar un concepto progresivamente ampliable en el procedimiento en cuestión del *público interesado*. De hecho el párrafo 67 es muy claro cuando advierte a los Estados de que no pueden oponer a los miembros del público interesado el efecto vinculante de una decisión de evaluación preliminar con motivo del control judicial de la autorización de un proyecto, si a aquéllos no se les concedió ninguna otra posibilidad de impugnar dicha decisión.

A modo de inciso, resulta extraño que en el párrafo 41 de la mencionada sentencia se indique expresamente que no hace falta que las eventuales repercusiones medioambientales afecten a la persona física, sino que basta que cause un perjuicio al patrimonio, cuestión que dábamos por sentada.

Tras este paréntesis, cabe mencionar la sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009²⁰⁸ en la que también se reflejan esas garantías adicionales mencionadas anteriormente cuando se determina que: «[...] los miembros del público interesado deben poder ejercer un recurso contra la decisión de una instancia judicial de un Estado miembro, relativa a la solicitud de una autorización de proyecto, con independencia del papel que hayan desempeñado en la tramitación de dicha solicitud participando en el procedimiento ante dicha instancia y exponiendo en él su postura».

²⁰⁸ Sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsörening c. Stockholms kommun genom dess marknämnd* (as. C-263/08). FJ 2.

Aunque en este caso se podría añadir un matiz: que el recurso se fundamente en aspectos de dicha decisión que les afecten directa o indirectamente, porque de lo contrario se estaría privilegiando injustamente al público interesado, respecto al público, ya que a este se le exige estar presente desde el principio si desea participar.

Por tanto, en lo relativo a la participación en actividades específicas con repercusiones medioambientales, se garantiza un completo acceso a la justicia para el público interesado, mientras que al *público* solo se le permite ese recurso cuando se haya rechazado o se haya atendido indebidamente una solicitud de información.

La Directiva 2008/1/CE también se refiere al público interesado, si bien básicamente reitera esta idea. Mientras que la Directiva 2010/75/UE, que también se refiere al control integrado de la contaminación sí contiene alguna novedad al respecto: ya define al *público interesado* como: «[...] el público afectado, que pueda verse afectado o que tenga un interés por la toma de una decisión sobre la concesión o actualización de un permiso o de las condiciones de un permiso».

Como vemos, aquí sí se refleja esa correlación con la definición alternativa que defendemos, esto es, *el público afectado*. En todo caso, aquí el concepto de interés suficiente no queda remitido a lo que dispongan los Estados en su Derecho interno, en parte porque está restringido a los permisos sobre emisiones y transferencia de residuos.

Por último reitera lo ya previsto de que se consideran como público interesado las ONG´s que trabajan en favor de la protección del medio ambiente y que cumplen los requisitos pertinentes previstos por la legislación nacional. De hecho, el aspecto más relevante a efectos del *público interesado*, es la consideración de las ONG´s como tal. Pues ello garantiza que se puedan interponer en todo caso recursos en cuanto a la forma y al fondo, al menos en las cuestiones relativas al acceso a la información y a la participación de estas en los procedimientos de toma de decisiones relativos a actividades

específicas. Y es que a efectos prácticos es como si todo el público tuviese la condición de público interesado, ya que en la praxis las ONG´s son el mecanismo que utilizan los ciudadanos comprometidos con el medio ambiente para participar en los procesos decisorios con potenciales repercusiones sobre este.

Para concluir, cabe decir que resultaría interesante hacer extensivo a la normativa europea la consideración que hace la Ley de Bases del Régimen Local²⁰⁹ en la que se confiere legitimación a los vecinos para el ejercicio de acciones en el nombre e interés de las entidades locales para el orden contencioso-administrativo. Es decir, que son público interesado a tales efectos.

En cuanto a qué constituye *interés suficiente*, no viene definido en el artículo 2º del C.A. relativo a *definiciones*; sino que se incluye en el artículo 9 relativo al *acceso a la justicia*. De todas formas, debe entenderse esta definición extrapolable plenamente al derecho de acceso a la información ya que el acceso a la justicia justamente tiene como fin garantizar que se hace efectivo el derecho de acceso a los documentos solicitados por *aquellos miembros del público interesado que tengan un interés suficiente* (9.2 C.A.).

La fórmula escogida en el Convenio de Aarhus ha consistido en realizar una remisión a las leyes de cada Estado, las cuales deben garantizar un *amplio acceso a la justicia*. Esta opción es acertada para el Convenio, pero no en el marco de la UE, y así lo ha debido de apreciar el legislador, ya que el artículo 6 de la Directiva 2003/4/CE evita mencionar una remisión expresa a las leyes de cada Estado a efectos de determinar que constituye el interés suficiente. Con ello deja abierta la posibilidad de que el TJUE con su jurisprudencia pueda armonizar el concepto jurídico indeterminado *interés suficiente*.

²⁰⁹ Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local. *BOE* núm. 80, de 03/04/1985. Artículo 18.1 en conexión con el 19.3 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. *BOE* núm. 167, de 14 de julio de 1998.

D). Promotor

Este concepto alude a un actor esencial en los procesos de toma de decisiones con repercusiones medioambientales, y por tanto, en el derecho de acceso a la información. Aunque sus principales obligaciones no las veremos en el Convenio de Aarhus, ni en la normativa sobre EIA ni EAE, sino esencialmente en la normativa PRTR donde tienen una obligación expresa de notificar periódicamente los resultados de emisiones generadas en sus instalaciones.

Ya en el Convenio de Aarhus y en las Directivas que la Unión Europea adopta para implementar las disposiciones de dicha texto en los Estados y en sus Instituciones se hace referencia al promotor en su articulado, pero no en la sección de definiciones. Con el matiz, además, de que no se utiliza este término, sino el de explotador.

Por su parte, la versión inglesa utiliza el término *operator*, que se traduce como *operador*²¹⁰. Término que se mantiene en la versión inglesa de la Directiva 2010/75/UE, planteándonos un problema con la traducción española que se refiere al promotor como *titular*, y lo define en los siguientes términos: «Cualquier persona física o jurídica que explote, totalmente o parcialmente, la instalación [...] o posea las mismas o, cuando la legislación nacional así lo disponga, que ostente, por delegación, un poder económico determinante sobre la explotación técnica de la instalación o planta».

Sería preferible utilizar el término *promotor*, tal y como indica el título de este epígrafe, que es el utilizado en la Directiva 2011/92/UE, y lo define como: «[...] bien el que solicita una autorización relativa a un proyecto privado, bien la autoridad pública que toma la iniciativa respecto de un

²¹⁰ Lo cierto es que la versión española también deja que desear al traducir otros términos; como por ejemplo sucede en la Directiva 2010/75/UE cuando se habla de *general binding rules*, que se refiere a los valores límites de emisión y que la versión española, buscando una traducción literal, traduce como *normas generales de carácter vinculante*; cuando sería más aceptable un término como *límites vinculantes pactados*.

proyecto»²¹¹ ya que el término *titular* es poco específico, y podría confundirse, por ejemplo, con el titular de un derecho. Tampoco parece convincente el término de *explotador*, porque podría darse el caso de que la explotación pudiese concederse a terceros y ello podría dar lugar a confusiones innecesarias.

Respecto a la definición del Reglamento nº 166/2006, cabe aclarar que no estamos hablando en términos análogos, ya que sólo puede referirse a los titulares de las instalaciones que han de someterse a los controles de emisiones o vertidos. Por lo que dicha definición no nos sirve, por ser muy sectorial-específica.

La definición de *promotor* tiene mucha importancia a efectos de PRTR, sobre todo en cuestiones relacionadas con la prueba en la gestión de los residuos. Así, en el asunto *Donal Brady c Environmental Protection Agency*²¹² se plantea una petición de decisión prejudicial respecto a la responsabilidad que cabe exigir al vendedor de los purines por el uso inadecuado de que los mismos haga quien los adquiere. Se determina que ha de ser el productor de purines quien ha de demostrar su intención de utilizarlos como abono y no con otro uso indebido. Eso sí, no se puede prever en la normativa interna que quien produce esos purines y los cede a explotadores para que lo usen como abono en sus tierras, deba asumir la responsabilidad de observancia del uso realizado por dichos explotadores.

²¹¹ La versión inglesa habla de *developer*, pero aun siendo la versión inglesa la preferente; sin lugar a dudas, el término promotor es mucho más acertado. De hecho el verbo *develope* significa desarrollar, cuando la propia definición de *Developer* utilizada en la Directiva se refiere a aquel que promueve la actividad (*solicita la autorización: applicant for authorisation*). Podrían haber utilizado el término *Promoter*.

²¹² Sentencia del TJUE de 3 de octubre de 2013, *Donal Brady c. Environmental Protection Agency* (as. C-113/12).

2. Contenido del derecho de acceso a la información medioambiental

A). Información medioambiental

En el Convenio de Aarhus tenemos una definición incompleta²¹³, que viene regulada en el artículo 2 apartado 3º y se refiere a toda información disponible ya en forma escrita, visual, oral o electrónica o en cualquier otro soporte material que se refiera a:

a) El estado de los elementos del medio ambiente tales como el aire, la atmosfera, el agua, el suelo, las tierras, el paisaje y los parajes naturales, la diversidad biológica y sus componentes, incluidos los organismos modificados genéticamente, y la interacción entre estos elementos.

b) Factores tales como las sustancias, la energía, el ruido y las radiaciones y las actividades o medidas, en particular las medidas administrativas, los acuerdos relativos al medio ambiente, las políticas, leyes, planes y programas que tengan o puedan tener efectos sobre los elementos del medio ambiente a que hace referencia el apartado a) *supra* sobre el análisis de costos-beneficios y otros análisis e hipótesis económicos utilizados en la toma de decisiones en materia medioambiental.

c) El estado de la salud, la seguridad y las condiciones de vida de los seres humanos, así como el estado de los emplazamientos culturales y de las construcciones en la medida en que sean o puedan ser alterados por el estado de los elementos del medio ambiente o, a través de estos elementos, por los factores, actividades o medidas a que hace referencia la letra b) *supra*.

Esta definición incluye aspectos no puramente medioambientales a tenor de las recomendaciones que se hacen en el Informe de la Comisión para el Consejo y el Parlamento Europeo en atención a la experiencia adquirida

²¹³ RAZQUIN y RUIZ DE APODACA señalan que: «[...] la definición de información medioambiental está lastrada por la dificultad de definir qué es el medio ambiente, y la utilización de un concepto amplio del mismo». En RAZQUIN, J.A., y RUIZA DE APODACA, A., *Información, participación y justicia en materia de medio ambiente*, op. cit., págs. 123 y ss.

respecto a la transposición en los diversos Estados de la Directiva 90/313/CEE²¹⁴, en la que se puso en evidencia que: «[...] una interpretación restrictiva [del concepto de información ambiental en algunos Estados] les ha llevado a negarse a facilitar información considerada fuera del ámbito de la definición». Motivo por el que se utiliza una fórmula más amplia en la que se alude a los efectos de la radiación, la energía nuclear o el estado de los emplazamientos culturales *inter alia*.

Sin duda esta solución de recurrir a una descripción de los elementos que ha de contener el medio ambiente, más que una definición tradicional al uso, es la más apropiada cuando se pretende conseguir el mismo efecto en diversos Estados con legislaciones dispares. De hecho así lo confirma la sentencia del TJUE de 17 de junio de 1998²¹⁵ en la que se declara que: «[...] el legislador comunitario se abstuvo de dar al concepto de información sobre el medio ambiente una definición que pudiera excluir alguna de las actividades que desarrolla la autoridad pública».

Respecto al formato en que se ha de facilitar la información no es un tema baladí, merece la pena mencionar en este punto la STJUE de 26 de junio de 2003²¹⁶, por el cual se declara el incumplimiento de la República francesa respecto a las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 2.a), 3.1, 3.2 y 3.4 de la Directiva 90/313/CE, al limitar la obligación de comunicar la información sobre medio ambiente a los documentos administrativos en el sentido de la ley (francesa) 78-753, de 17 de julio de 1978L; lo que supone un flagrante incumplimiento de la normativa de acceso a la información.

²¹⁴ Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento europeo sobre la experiencia adquirida en la aplicación de la Directiva 2003/4/CE relativa al acceso del público a la información medioambiental COM (2012) 774 final, de 17 de diciembre de 2012. Fuente: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52012DC0774>

²¹⁵ Sentencia del TJUE de 17 de junio de 1998, *Mecklenburg c. Pinneberg* (as. C-321/96), FJ 20.

²¹⁶ Sentencia del TJUE de 26 de junio de 2003, *Comisión de las Comunidades Europeas c. República Francesa* (as. C-233/00).

Si bien, lo más gravoso es que este tipo de conductas generan indefensión, y fomentan el distanciamiento de los ciudadanos con las instituciones. Pues muchos ciudadanos no saben cómo reaccionar ante los incumplimientos por parte de las Autoridades Públicas, y desde luego, en la mayoría de los casos no estarán dispuestos a acudir a la justicia para denunciar esta situación por los costes económicos y de tiempo derivados de acudir a la misma.

La Directiva 2003/4/CE completa esta definición con los párrafos c)²¹⁷, d) y e) del artículo 2.1.

- Medidas de carácter administrativo y políticas, normas, planes, programas, acuerdos en materia de medio ambiente y actividades que afecten o puedan afectar a los elementos y factores citados en las letras a) y b), así como las actividades o las medidas destinadas a proteger estos elementos.
- Informes sobre la ejecución de la legislación medioambiental.
- Análisis de las relación coste-beneficio y otros análisis y supuestos de carácter económico utilizados en el marco de las medidas y actividades citadas en la letra c).

En definitiva, lo que se hace en la Directiva 2003/4/CE es incorporar elementos de EAE a la definición de información medioambiental.

En cuanto a la Directiva 2001/42/CE, no viene definido directamente qué es *la información medioambiental*, si bien se prevé algo más práctico: definir el *informe medioambiental*. Para establecer tal definición nos remite a la información del plan o programa en cuestión que se encuentra en el artículo 5 y el Anexo I. Esta definición es mucho más completa que la prevista en el Convenio de Aarhus y las Directivas que incorporan dicho Convenio. En el Anexo se hace un desarrollo escrupuloso, además es la información que

²¹⁷ Esto es así ya que el artículo 2.1.f) de la Directiva 2003/4/CE coincide con el artículo 2.3.c) del Convenio de Aarhus, ya que incorpora las disposiciones del Convenio a la normativa interna de los Estados de la UE.

realmente necesita y solicita el público para poder participar en asuntos medioambientales. Cuestión que detallamos en el apartado correspondiente a *Evaluación medioambiental*. (Apartado A.X).

Sin duda, el informe medioambiental es el elemento clave de la EAE que exige esta Directiva, y sirve de base para supervisar los efectos relevantes sobre el medio ambiente en la aplicación de los planes y programas. En ese informe, si se realizase la EAE de forma adecuada, deberían incorporarse las consideraciones medioambientales en los planes y programas para tenerlas en cuenta conjuntamente, y en un mismo plano, con las consideraciones económicas y sociales que siempre acompañan a estos planes y programas²¹⁸.

Debido a la importancia del informe medioambiental, la Directiva, en su artículo 12.2 prevé que sean: «[...] los Estados los que velen por que los informes medioambientales tengan la calidad suficiente para cumplir las exigencias de la Directiva». Como indica la *Guía oficial de la UE para la Directiva 2001/42/CE*²¹⁹, corresponderá a la respectiva Autoridad Pública determinar caso por caso, antes de aprobar un plan o programa, si el informe medioambiental conlleva esa calidad suficiente, o qué se debe cambiar para obtener esa calificación. En dicha Guía, además se recuerda el deber de comunicar a la Comisión toda medida que adopten los Estados sobre la calidad de los informes medioambientales²²⁰, se supone que a efectos de ayudar a mejorar la praxis en toda la Unión Europea.

Por su parte, la normativa sobre control integrado de la contaminación no se refiere a esta cuestión en los términos de los textos anteriores por una razón pragmática: la información que se debe suministrar hace alusión a las actividades sometidas a registros de emisiones.

²¹⁸ DAY, C. (2003), *Aplicación de la Directiva 2001/42 relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente*, Guía Oficial de la Unión Europea, págs. 25 y ss.

http://ec.europa.eu/environment/archives/eia/pdf/030923_sea_guidance_es.pdf

²¹⁹ DAY, C., *Aplicación de la Directiva 2001/42...*, *op. cit.*, pág. 35.

²²⁰ Artículo 12.2 de la Directiva 2001/42/CE.

Así el Reglamento (CE) n° 166/2006, en su Anexo I, enumera las actividades junto con los umbrales de capacidad, por lo que estamos ante una información específica, que se concreta en el Anexo II con el listado de contaminantes y los umbrales de emisiones. También resulta interesante el Anexo III, ya que prevé un formulario preciso con la información que los titulares han de presentar.

De forma análoga se manifiesta la Directiva 2008/1/CE, en cuyo Anexo I incluye un listado de las actividades industriales objeto de la Directiva. Mientras que en su Anexo III contiene las actividades que se considerarán a efectos del cómputo del límite de emisiones.

Lo propio sucede con la Directiva 2010/75/UE, aunque de forma mucho más completa, al ser un compendio de todas las anteriores Directivas sobre control integrado de la contaminación²²¹. De hecho, incluso contiene un Anexo, el III, con los criterios para determinar cuál es la mejor técnica disponible. Además, su Anexo V especifica las disposiciones técnicas sobre las plantas de combustión. Así, a modo de ejemplo se establecen los valores límites de emisión (mg/Nm³) de SO₂ para instalaciones de combustión que usan combustibles gaseosos para gas licuado, gases de bajo poder calorífico procedentes de hornos de coque, etc. Disposiciones análogas se contienen en los Anexos VI, VII y VIII.

Respecto a la Directiva 2011/92/UE, prevé que se informe sobre todos los proyectos contemplados en su Anexo I, en el que básicamente se detallan todas las instalaciones que producen vertidos y que deberán ser objeto de EIA en todos los casos, mientras que en el Anexo II se citan aquellos proyectos que serán objeto de EIA sólo en aquellos casos en que los Estados así lo decidan, ya sea caso por caso o mediante el establecimiento de una serie de umbrales²²².

²²¹ Recordemos el carácter compilador de la Directiva 2010/75/UE ante la amalgama previa existente de Directivas que se referían al control integrado de la contaminación pero sobre diferentes elementos; y que hacía necesario una Directiva que las reuniese a todas.

²²² En este sentido se pronuncia el artículo 4 apartado 2° de la Directiva 2011/92/UE.

Se puede afirmar que esta técnica es algo cuestionable ya que proporciona inseguridad jurídica para el público y permite una diferencia de criterios para los Estados, cuando se supone que la normativa medioambiental tiende a la uniformidad de criterios. Además, tampoco se puede afirmar que sea muy garantista el artículo 2.4 cuando prevé que los Estados *excepcionalmente* puedan determinar la no aplicación total o parcial de esta Directiva, al menos con la única salvaguarda del deber de informar al público y a la Comisión con la motivación correspondiente.

Una vez analizados los diferentes textos, se podría elaborar una definición *ideal* teniendo en cuenta la prevista en la Directiva 2003/4/CE complementándola con la definición de informe medioambiental incluido por la Directiva 2010/75/CE. Así, la Directiva 2003/4/CE nos daría una definición clásica de lo que se ha de entender por información medioambiental, con una cláusula de cierre genérica, sin listados concretos. Mientras que el informe medioambiental aporta la parte sustancial y de concreción.

Una visión reduccionista al respecto, y no por ello equivocada, podría entender que la definición de la Directiva 2003/4/CE aporta la teoría, mientras que la Directiva 2010/75/CE contribuye con los elementos necesarios en la praxis, lo que a la hora de la verdad, es el elemento más relevante.

También a este respecto cabe señalar la Recomendación de la Comisión sobre cuestiones medioambientales en la información financiera de 2001²²³, en la que se incluye una definición de información medioambiental implícita al solicitar que se publique en las cuentas e informes anuales de las empresas, a nivel de la Unión Europea el coste de: las medidas adoptadas por las empresas (que debe incluir el coste de la gestión de residuos), la protección del suelo y de las aguas superficiales y subterráneas, la protección de la

²²³ Recomendación de la Comisión sobre cuestiones medioambientales en la información financiera de 30 de mayo de 2001, relativa al reconocimiento, la medición y la publicación de las cuestiones medioambientales en las cuentas anuales y los informes anuales de las empresas. *DOUE* n° L 156, de 13 de junio de 2001.

biodiversidad y del paisaje; *inter alia*. Y excluyéndose expresamente los costes destinados a incrementar la rentabilidad, aunque puedan influir favorablemente en el medio ambiente. Resulta importante tener en cuenta esta definición a efectos de la información relevante desde el punto de vista del medio ambiente en manos de las empresas.

Por último, cabe decir que, si bien es ineludible una definición de qué se ha de entender por información medioambiental, resulta más necesario tener claro qué queda fuera de esa definición de información medioambiental; cuestión que se analiza en los motivos de excepción al derecho a la información.

B). Derecho de acceso a la información

A efectos dogmáticos y de perspectiva es interesante establecer una definición sobre qué se ha de entender por *el derecho de acceso a la información*. Sorprenda o no, en ninguno de los diferentes textos internacionales objeto de esta tesis se prevé una definición de *derecho de acceso a la información*, aunque sí se menciona a efectos de título y en su Preámbulo.

Sí puede encontrarse una definición en *la Guía sobre el Acceso a la Justicia Ambiental*²²⁴ que la define como: «[...] el derecho de toda persona a acceder a la información sobre medio ambiente que esté en poder de las autoridades públicas, sin necesidad de invocar ningún interés particular, en el formato que se haya solicitado, tan pronto como sea posible, y, a más tardar, en el plazo de un mes desde que se haya solicitado el acceso». Esta definición no es del todo original, ya que se apoya en los elementos del artículo 4 apartado 1º del Convenio de Aarhus. Quizás se debería sustituir la mención que dice: «[...] tan pronto como sea posible, y, a más tardar, en el plazo de un mes desde que se haya solicitado el acceso», por otra que señale: «[...] en el plazo establecido por ley» o «[...] en un plazo razonable». Y por

²²⁴ SANCHÍS MORENO, F. (2007), «El acceso a la justicia ambiental a partir del Convenio de Aarhus», *Revista Aranzadi de derecho ambiental* nº 12, pág. 16.

último, cabría añadir a esa definición que: «[...] es el requisito esencial para permitir una efectiva participación del público en los procesos de toma de decisiones».

Cabe señalar que el derecho de acceso a la información no se circunscribe exclusivamente a los documentos en manos de las Autoridades Públicas de los Estados, sino que tal y cómo está previsto en los Reglamentos 1049/2001 y 1367/2006, los ciudadanos tendrán derecho a acceder a los documentos de carácter medioambiental en poder de las Instituciones Europeas²²⁵.

C). Derecho a un medio ambiente saludable

Este derecho viene recogido en numerosos tratados internacionales, así como en las constituciones de muchos Estados²²⁶, como por ejemplo el artículo 45 de la Constitución española. Se puede entender el derecho a un medio ambiente saludable como el derecho de toda persona, de la presente

²²⁵ A estos efectos, tal y como señala MORENO MOLINA, la Comisión ha creado, mantiene y no deja de ampliar un gran número de servidores con bases de datos en internet. Destacando especialmente la relativa a la transparencia y acceso a documentos: <http://ec.europa.eu/transparency/>
MORENO MOLINA, A., *El régimen jurídico de los productos químicos en la Unión Europea*, *op. cit.*, págs. 316 y ss.

²²⁶ Es destacable la explicación que realiza AMAYA NAVAS de las diversas constituciones existentes en el región de América del Sur, centrandó su análisis en la Constitución de Colombia y su especial enfoque *ecológico*, así como sus variados proyectos de reforma que tienen un marcado enfoque medioambiental. Dicho autor destaca como gran avance la consideración del saneamiento ambiental como un servicio público a cargo del Estado (artículos 49 y 366. También vemos que dicha Constitución, en su artículo 58, destaca *la función ecológica de la propiedad*. Vemos que dichas declaraciones sí tienen alguna repercusión en la práctica, ya que como recalca el mentado autor la sentencia C-126 de la Corte Constitucional de Colombia: «[...] en la época actual se ha producido una *ecologización* de la propiedad privada, lo cual tienen notables consecuencias, ya que el propietario no sólo debe respetar los derechos de los miembros de la sociedad de la cual hace parte (función social de la propiedad) sino que incluso sus facultades se ven limitadas por los derechos de quienes aún no han nacido, esto es, de las generaciones futuras, conforme a la función ecológica de la propiedad y a la idea de desarrollo sostenible». AMAYA NAVAS, O. D. (2010), *La Constitución Ecológica de Colombia*, 2ª Edición, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010, págs. 139 a 143.

generación y de las venideras, a vivir en un medio ambiente adecuado para su salud y bienestar²²⁷.

Aunque lo realmente importante es analizar qué nivel de protección medioambiental se ha de lograr, y en cierto modo, justificar porqué se decide ese umbral de protección. Lógicamente no se pretende una protección plena porque la mera interacción del ser humano con el medio ambiente produce efectos a través de *actividades específicas*²²⁸.

En este sentido, ya en el Preámbulo del Convenio de Aarhus se apunta al objetivo de: «[...] tomar mejores decisiones y aplicarlas más eficazmente» mediante el acceso a la información y el fomento de la participación pública; así como la importancia de que en la toma de decisiones los Gobiernos tengan en cuenta consideraciones ambientales. No obstante, no se identifica ningún objetivo en concreto, ni se establecen unos baremos. De hecho, el artículo 1 del Convenio de Aarhus, que simplemente habla de contribuir a vivir en un medio ambiente que garantice la salud y el bienestar de las generaciones presentes y futuras, es demasiado abstracto y genérico. En definitiva, poco orientativo, quizás porque con el Convenio de Aarhus se busca establecer una base mínima con la que deberán cumplir todos los textos posteriores.

A efectos de determinar el derecho a un medio ambiente saludable, o si se quiere, el umbral de calidad medioambiental que no se debe traspasar en cada caso, el mejor mecanismo posible lo representa el *informe medioambiental*²²⁹, ya que no se puede ofrecer una respuesta rígida, sino que se ha de observar la situación en cada actividad propuesta y decidir atendiendo a los posibles efectos significativos, así como a las posibles alternativas.

²²⁷ En este sentido el artículo 25 de la DUDH y los artículos 11 y 12 del PIDESC; *inter alia*. El derecho a un medio ambiente saludable es una constante en la Declaración de Río, y uno de los Principios fundamentales sobre los que se sustenta el Convenio de Aarhus.

²²⁸ Definición que usa el Convenio de Aarhus para referirse a obras, construcciones y actividades similares que se realizan sobre el medio ambiente.

²²⁹ Cuestión a la que ya hemos aludido al examinar la definición de *Información medioambiental*, aunque en otro contexto.

Para ello, nos remitimos a los Anexos I y II de la Directiva 2001/42/CE en la que se establece que se podrá determinar caso por caso cual es la mejor opción medioambiental, lo cual a su vez debe implicar la garantía de un medio ambiente saludable. Por supuesto, este informe de EIA, debe ser tenido en cuenta en su conjunto mediante los planes y programas adoptados en virtud de una EAE. Pero no se ha de caer en el error de pensar que la EAE es el elemento vital a efectos de determinar la mejor solución cómo desde la Directiva 2001/42/CE se hace ver, pues al final la EAE es una herramienta de organización y de planificación, mientras que el informe nos va a dar la opción viable desde el punto de vista medioambiental.

Eso sí, a este informe medioambiental se debe añadir la participación del público, y un mecanismo que garantice que la resolución de las Autoridades Públicas que aprueban dicho informe medioambiental sea imparcial, sin que medien intereses de funcionarios y/o políticos a través de empresas contratantes. Y sobre todo, que la Autoridad Pública en cuestión que emite la resolución sea concedora de la normativa medioambiental²³⁰.

Respecto al Reglamento 166/2006 y las Directivas PRTR, el sistema previsto para la gestión y transferencia de residuos y desechos es intachable. De hecho, puede considerarse como el mejor sistema posible. Por desgracia, solo se podría aplicar parcialmente a las *actividades específicas* con impacto medioambiental, ya que se podría decir que en el caso de PRTR estamos ante una situación de laboratorio, esto es, estamos ante un entorno cerrado, con la instalación existente, y con el conocimiento de los efectos medioambientales. Mientras que en el caso de *actividades específicas*, por ejemplo, la construcción de una carretera, estas circunstancias solo se pueden prever parcialmente, y el alcance de los efectos sobre el medio ambiente, solo se pueden determinar de forma estimativa.

En cuanto a la EAE, con la Directiva 2011/92/UE siendo su máximo exponente como hemos señalado anteriormente, debe considerarse que nos

²³⁰ Para el desarrollo de esta cuestión nos remitimos al Capítulo III de esta tesis relativo a las propuestas.

servirá para coordinar diversas EIA, y planificar de forma mucha más organizada cualquier decisión; y nos dará una idea general de qué nivel medioambiental se ha de garantizar. Pero se ha de insistir en que ha de ser el informe el que nos ha de dar la respuesta. Incluso, llegado el caso, estimar que la actividad en cuestión no debe llevarse a término.

3. Cuestiones procedimentales del derecho de acceso a la información medioambiental

A). Proyectos, planes y programas

La normativa medioambiental alude constantemente a los proyectos, planes y programas. Pero no existe una definición unánime al respecto, de hecho en la mayoría de los casos, se alude a estos conceptos sin prever una definición para los mismos, o haciéndose una remisión a la normativa interna de cada Estado. Así, en el Convenio de Aarhus se alude en los artículos 6 y 7 a los proyectos, planes y programas, sin recoger una definición de los mismos. De hecho, clasifica a los planes y programas como si de un mismo elemento se tratase. Para completar este vacío hemos de acudir a la definición prevista en la Directiva 2001/42/CE²³¹ sobre la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente (EAE), que completa la Directiva 85/337/CEE. De hecho, supone un marco para los Anexos I y II²³². En el artículo 2 tenemos la definición de planes y programas, sin que se prevea una diferencia entre ambos términos:

«[...] a) Planes y programas: Los planes y programas, incluidos los cofinanciados por la Comunidad Europea, así como cualquier modificación de los mismos cuya elaboración o adopción, o ambas, incumban a una autoridad nacional, regional o local; o que estén siendo elaborados por una autoridad para su adopción, mediante un procedimiento legislativo, por parte

²³¹ Directiva 2001/42/CE que desarrolla lo dispuesto en la Directiva 85/337/CEE del Consejo, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente; de hecho la Directiva 2001/42/CE establece un marco jurídico para los Anexos I y II de la Directiva 85/337/CEE. *DOUE* n° L 175, de 5 de julio de 1985.

²³² Proyectos que han de ser sometidos a una EIA. En este sentido, téngase en cuenta el considerando 10 de la Directiva 2001/42/CE.

de un Parlamento o Gobierno; y que sean exigidos por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas».

Respecto a este último punto el TJUE en el asunto C-567/10²³³, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL c. Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale*, ante la correspondiente cuestión prejudicial, sentencia que los planes particulares de ordenación del suelo: «[...] exigidos por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas del artículo 2.a) de la Directiva 2001/42/CE [...] debe interpretarse en el sentido de que se refiere también a los planes particulares de ordenación del suelo, como el previsto por la normativa nacional de que se trata en el litigio principal».

Por lo demás, esta definición es bastante satisfactoria, puesto que engloba todos los planes y programas a todos los niveles, e inevitablemente tiene que hacer una remisión a la legislación interna de cada Estado. Aunque para evitar resquicios legales añadiríamos: «[...] que sean exigidos por las autoridades políticas». Definición, que a su manera nos confirma el TJUE en reiterada jurisprudencia. Así, en los asuntos acumulados C-105/09 y C-110/09, el TJUE²³⁴ nos recuerda que los programas: «[...] son elaborados por una autoridad nacional, regional o local, o bien son elaborados por una autoridad para su adopción, mediante un procedimiento legislativo, por parte de un Parlamento o Gobierno, y, de otro, son exigidos por una disposición legal, reglamentaria o administrativa».

No obstante, incluso cuando se exige la anulación de un acto nacional que establece un plan o programa que ha sido adoptado infringiendo la Directiva 2001/42/CE (sobre planes y programas con repercusiones medioambientales), se permite mantener determinados efectos de dicho acto nacional siempre que un nuevo acto nacional en ese sentido no pueda evitar los efectos perjudiciales en el medio ambiente que se derivan de la anulación del acto impugnado; y que la anulación del acto impugnado genere un vacío

²³³ Sentencia del TJUE de 17 de noviembre de 2011, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL c. Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale* (as. C-567/10).

²³⁴ Sentencia del TJUE de 17 de junio de 2010, *Terre wallonne ASBL e Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Région wallonne* (as. C-105/09 y C-110/09). FJ 35.

legal más perjudicial que mantenerlo (en este caso se alude a la protección de las aguas frente a nitratos). Y por último, que el mantenimiento de dicho acto sea provisional, como así dictamina el TJUE en el asunto C-41/11²³⁵.

Respecto a si los términos *plan* y *programa* son intercambiables, la *Guía* de la Comisión Europea para esta Directiva²³⁶, se opone a considerarlos como sinónimos, si bien su significado puede tener cierta coincidencia en algunos aspectos. Pero a continuación, sorprendentemente, concluye que no es necesario ni posible hacer una distinción rigurosa entre ambos términos²³⁷. Se propone, haciendo una interpretación, a nuestro entender, descontextualizada del asunto *Kraaijeveld and others vs Gedeputeerde staten*²³⁸ que el criterio para discernir entre *plan* y *programa* se establezca midiendo el grado de los potenciales efectos significativos sobre el medio ambiente, sugiriendo a los Estados que busquen adoptar un enfoque similar. En este sentido se propone que se entienda por *programa* una serie de proyectos sobre una zona determinada; mientras que por *plan* se habría de entender como una política concreta sobre una actividad, sin estar sujeto a un criterio meramente zonal o territorial.

A tenor de esta cuestión parece que se ha creado un falso debate entre la necesidad de diferenciar *plan* y *programa*, pues en la praxis son lo mismo, ya que suponen una planificación de la situación global. En definitiva, responden a la EAE, elemento que *a posteriori* tomará forma mediante *proyectos*, que es el aspecto esencial sobre el que se basan las EIA. Por tanto, el uso de los términos *plan* y *programa* habría de ser indistinto.

Respecto a los *proyectos*, la Directiva 2011/92/UE, que deroga la ya mencionada Directiva 85/337/CEE, identifica claramente en su artículo 1.2.a) ese concepto, al referirse a proyecto como: «[...] la realización de trabajos de construcción o de otras instalaciones u obras; así como otras intervenciones

²³⁵ Sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2012, *Inter-Environnement Wallonie ASBL y Terre Wallonne ASBL c Région wallonne*, cit.

²³⁶ DAY, C. *Aplicación de la Directiva 2001/42...*, op. cit., págs 6 a 10.

²³⁸ Sentencia del TJUE de 24 octubre 1996, *Kraaijeveld and others c. Gedeputeerde staten* (as. C-72/95).

en el medio natural o el paisaje, incluidas las destinadas a la explotación de los recursos del suelo». Con lo que se establece una definición en términos muy ambiguos y abstractos que, sin duda, cabe en el imaginario de cualquier persona, sea o no docta en Derecho, que en cualquier caso nos ayuda a establecer esa necesaria definición de *proyecto*.

Una última cuestión queda por aclarar en este apartado, y es que, a efectos prácticos, no existe una frontera nítida para diferenciar correctamente un plan o programa de un proyecto. Desde luego acudiendo a la jurisprudencia tampoco obtenemos una respuesta convincente. El argumento utilizado para diferenciar proyectos de planes y programas básicamente consiste en reiterar como un mantra que para poder hablar de plan o programa se han de cumplir con los requisitos de la Directiva 2001/42/CE. Mientras que los proyectos han de ajustarse a lo dispuesto en la Directiva 85/337/CEE, obvio. En términos análogos se manifiesta el TJUE en el asunto *Nomarchiaki*²³⁹ cuando sentencia que un proyecto de desviación parcial de las aguas de un río, como el discutido en el litigio principal del caso en cuestión, no debe considerarse como un plan o un programa comprendido en el campo de aplicación de la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente. Justamente porque no reúne los requisitos que taxativamente exige dicha Directiva en sus artículos 2 a 5.

Por su parte, SALINAS ALCEGA nos recuerda que la jurisprudencia del TJUE realiza en numerosos casos una interpretación extensiva del término *proyecto*²⁴⁰ como así sucede, *inter alia*, en la STJUE de 3 de marzo de 2011, *Comisión c. Irlanda* (as. C-50/09), al incluirse dentro de ese término las obras de demolición o incluso para afirmar la imposibilidad de fragmentación

²³⁹ Sentencia del TJUE de 11 de septiembre de 2012, asunto *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias y otros c. Ypourgos Perivallontos y otros*, cit. FJ 5.

²⁴⁰ SALINAS ALCEGA, S., *La Evaluación...*, op. cit., págs. 302 y ss.

de proyectos con el fin de esquivar la obligatoriedad de EIA como sucede en la STJUE de 29 de marzo de 1999, *Comisión c. Irlanda* (as. C-392/96).

B). Evaluación de impacto ambiental

Al referirnos a la EIA, tenemos, sin duda, en mente la Directiva 85/337/CEE, que fue la primera que trató esta cuestión, y que permanecerá en vigor hasta el 1 de enero de 2012, fecha en que entrará en vigor la Directiva 2011/92/UE, que principalmente incorpora los elementos del Convenio de Aarhus, los cuales habían dejado obsoleta a la anterior. Si bien, la definición que nos interesa nos viene dada por la Directiva 2014/52/UE, la cual modifica y complementa a la Directiva 2011/92/UE.

Este nuevo concepto es bastante completo y poco cabe objetar al mismo en cuanto a su alcance. En concreto el artículo 1 de la citada Directiva establece que la EIA: «Es el proceso consistente en: i) la preparación de un informe de impacto ambiental por el promotor, con arreglo al artículo 5, apartados 1 y 2; ii) la realización de consultas con arreglo al artículo 6 y, si procede, al artículo 7; iii) el examen por la autoridad competente de la información presentada en el informe de evaluación de impacto ambiental y toda información adicional aportada, en caso necesario, por el promotor de conformidad con el artículo 5, apartado 3, y toda información pertinente obtenida a través de las consultas en virtud de los artículos 6 y 7; iv) la conclusión razonada de la autoridad competente sobre los efectos significativos del proyecto en el medio ambiente, teniendo en cuenta los resultados del examen a que se refiere el inciso iii) y, en su caso, su propio examen adicional; y v) la integración de la conclusión razonada de la autoridad competente en cualquiera de las decisiones a que se refiere el artículo 8 bis».

Lo novedoso de esta definición es, sin lugar a dudas, la inclusión del proceso de realización de consultas como elemento integrante de la EIA, ya que previamente no se incluía de forma expresa. Como se ha señalado

anteriormente, este es el tipo de definición con el que estamos de acuerdo, ya que una definición meramente conceptual no sirve a efectos jurídicos.

Por su parte, RAZQUIN LIZARRAGA propone una definición más informal y también más conceptual: «[...] la armonización o equitativo balance del interés del proyecto con los intereses ambientales y los derechos e intereses legítimos de terceros, conforme a criterios de proporcionalidad y de justa compensación»²⁴¹. En términos análogos tenemos una definición dada por JAQUENOD DE ZSOGON en la que define a la EIA como: «[...] el procedimiento jurídico administrativo que tiene por finalidad la identificación, predicción, interpretación, valoración, comunicación y seguimiento de los impactos ambientales que un proyecto o actividad producirá en caso de realizarse, así como la implementación de medidas preventivas, correctoras y/o compensatorias de los mismos; especificando que tal instituto es un instrumento de gestión ambiental y conocimiento al servicio de la decisión»²⁴². En cualquier caso, como ya se ha indicado previamente es preferible la definición descriptiva de los elementos que la integran por su utilidad práctica.

Respecto a la configuración competencial en la legislación española de la EIA, se encuadra en el ámbito del medio ambiente. No obstante, la aplicación de la misma no se considera como gestión de medio ambiente, sino como el ejercicio de diversas competencias sectoriales administrativas²⁴³.

C). Evaluación medioambiental

Para comprender la evaluación medioambiental, inevitablemente hemos de acudir a la definición dispuesta en la Directiva 2001/42/CE²⁴⁴, la cual incluye como parte integrante de aquella los resultados de las consultas

²⁴¹ RÁZQUIN LIZARRAGA, J.A. (2006), «Evaluación de Impacto Ambiental», *Diccionario de Derecho Ambiental*, Iustel, Madrid, págs. 656 y ss.

²⁴² JAQUENOD DE ZSOGON, S. (2007), *Vocabulario ambiental práctico: jurídico, técnico, etimológico, con ejercicios y ejemplos prácticos*, Dykinson, Madrid, pág. 50.

²⁴³ Criterio que se sostiene en España desde la sentencia del Tribunal Constitucional 13/1998, de 22 de enero de 1998 en su FJ 8.

²⁴⁴ También conocida como la Directiva sobre Evaluación Ambiental Estratégica, cuestión que no habíamos remarcado anteriormente de forma interesada.

en la toma de decisiones, así como el proceso de suministro de la información facilitada en cuestión a la hora de hacer efectiva la participación en la toma de decisiones²⁴⁵.

La definición que prevé esta Directiva no es la ideal porque la presenta como una mera sucesión de elementos refiriéndose a: «[...] la preparación de un informe sobre el medio ambiente, la celebración de consultas, la consideración del informe sobre el medio ambiente y de los resultados de las consultas en la toma de decisiones, y el suministro de información sobre la decisión».

Se debe precisar que cuando se alude al *suministro de información sobre la decisión* se refiere básicamente a los planes y programas sobre los que se asienta la actividad objeto de la evaluación ambiental en cuestión, el informe medioambiental (analizado *infra*), las opiniones del público (consultas) y el resultado de las consultas transfronterizas.

Respecto al *informe sobre el medio ambiente*, la Directiva indica que la Autoridad Pública responsable de evaluar el Plan o Programa en cuestión debe elaborar lo que se conoce como el Informe de Sostenibilidad Ambiental (ISA). Este ISA debe incluir necesariamente toda la información sobre cuáles son los impactos sobre el medio ambiente, cómo solucionar dichos problemas y las opciones o alternativas previstas para lograr los objetivos del Plan o proyecto en cuestión²⁴⁶. La información que ha de contener el ISA viene muy detallada y de forma muy completa en el Anexo I por lo que nada cabe objetar en ese sentido. Así, a modo de resumen se exige:

1. Objetivos del plan o programa, y si está en conexión con otros planes y programas.
2. Situación actual del medio ambiente en ese lugar, y zonas que puedan verse afectadas significativamente.

²⁴⁵ Información que se encuentra disponible en los artículos 4 a 9 de la Directiva 2001/42/CE, por remisión del 2.b) de la misma.

²⁴⁶ Artículo 5 de la Directiva 2001/42/CE que nos remite a su Anexo I.

3. Cualquier problema medioambiental existente, sobre todo si está relacionado con la Directiva de hábitats o con la Directiva 79/409/CEE de aves²⁴⁷. Aunque más bien debería referirse a la Directiva 2009/147/CE que deroga a esta última.
4. Los objetivos de protección medioambiental establecidos a nivel internacional, UE y estatal en torno al plan o programa.
5. Los probables efectos sobre el medio ambiente, la biodiversidad, la salud humana, entre otros.
6. Las medidas previstas para prevenir, reducir, y en lo posible, compensar cualquier efecto negativo importante en el medio ambiente de la aplicación del plan o programa²⁴⁸.
7. Un resumen de las alternativas contempladas, y otro resumen no técnico de la información facilitada.
8. Descripción de cómo se llevó a cabo la evaluación, y otra descripción sobre las medidas previstas para la supervisión.

El proceso de consulta pública se realizará teniendo en cuenta el contenido de este *informe sobre el medio ambiente*, y llegado el caso, de consulta transfronteriza. Y, para que no quede lugar a dudas, en el considerando 50 de la sentencia del TJUE de 17 de junio de 2010²⁴⁹ se recuerda que en el marco de la EIA prevista en la Directiva 85/337/CEE: «[...] las autoridades nacionales deben tomar en consideración no solo los efectos directos de las obras proyectadas, sino también las repercusiones que

²⁴⁷ Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres. Ya derogada por la Directiva 2009/147/CE. *DOUE* n° L 103, de 25 de abril de 1979.

²⁴⁸ Este punto 6, que se corresponde con la letra g) del Anexo I de la Directiva 2001/42/CE), habla de *efecto negativo importante*; por lo que estamos ante un concepto jurídico indeterminado; y en vez de ello, creemos que sería necesario establecer otro Anexo que determinase una serie de parámetros para que los Estados alcanzasen cierta homogeneidad en este sentido.

²⁴⁹ Sentencia del TJUE de 17 junio 2010, *Terre wallonne ASBL...*, cit. FJ 50. En este mismo sentido la Sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2008, *Paul Abraham y otros c. Région wallonne* y otros (as. C-2/07), FJ 43; y sentencia del TJUE de 25 julio 2008, *Dieter Janecek c. Freistaat Bayern* (as. C-237/07). FJ 39.

puedan tener sobre el medio ambiente la utilización y la explotación de las construcciones resultantes de dichas obras».

En lo relativo a cuándo ha de tener lugar la EAE, inevitablemente ha de realizarse antes que cualquier EIA, ya que la primera debe anticipar el análisis sistemático de los diversos planes y programas de las Administraciones Públicas (Autoridades Públicas) que afectan al uso del territorio. En este sentido, se podría decir que la Directiva prevé un enfoque local y regional, que no se ha modificado con las sucesivas Directivas posteriores. Aunque se debe especificar que el artículo 3, apartado tercero de la Directiva 2001/42/CE indica que para el uso de zonas pequeñas a nivel local y la introducción de modificaciones menores en planes y programas sólo será obligatoria una EAE: «[...] si los Estados miembros deciden que es probable que tengan efectos significativos en el medio ambiente».

Para determinar tal aspecto se llevará a cabo en el estudio caso por caso o mediante los parámetros previstos en el Anexo II de esta Directiva. Cabe decir que, aunque el sistema es el correcto, sería apropiado disponer de una clasificación que permitiese determinar que son *modificaciones menores*, y qué se ha de entender por *efectos no significativos* sobre el medio ambiente a efectos de poder evitar la EAE. Sin lugar a dudas, el mayor o menor uso de conceptos jurídicos indeterminados, sin un posterior Anexo que lo desarrolle, parece demostrar una falta de compromiso de los Estados a este respecto.

Respecto a cómo proceder ante una autorización que consta de varias etapas, resulta relevante la sentencia del TJUE de 4 de mayo de 2006²⁵⁰, en el que la *House of Lords* plantea una petición de decisión prejudicial para el proyecto *Crystal Palace*, planteando cómo actuar en caso de que un procedimiento de autorización de un proyecto conste de varias etapas, siendo una de éstas la principal y otra una decisión de ejecución. El Tribunal de Justicia, acertadamente en nuestra opinión, exige que se lleve a cabo una

²⁵⁰ Sentencia del TJUE de 4 mayo 2006, *Diane Barker c. London Borough of Bromley* (as. C-290/03), FJ 47 y 48. En términos análogos se manifiesta el TJUE en la sentencia de 11 de febrero de 2015, *Marktgemeinde c. Bundesminister* (as. C-531/31). FJ 43 y 45.

evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente para cada etapa en la que se prevea que el proyecto puede tener repercusiones importantes sobre el medio ambiente atendiendo a su naturaleza, dimensiones o localización; independientemente de si esas etapas posteriores puedan calificarse o no como *principales*.

En cuanto a su ámbito, la Directiva EAE está prevista para materias relacionadas con la agricultura, la pesca, la industria, el transporte, la gestión de residuos y de recursos hídricos, la ordenación del suelo, *inter alia*²⁵¹; así como para las zonas especiales de conservación, atendiendo a los criterios previstos en los artículos 6 y 7 de la Directiva 92/43/CEE sobre hábitats²⁵², que a modo de síntesis, se refiere a cualquier plan o proyecto que, directa o indirectamente pueda afectar de forma apreciable a los espacios que la Directiva protege²⁵³.

A modo de cláusula de cierre, se prevé que esta Directiva también sea aplicable para aquellos planes y programas, que aún sin estar previstos en los sectores previamente mencionados, puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente. Si bien esto se deja a criterio de los Estados.

No obstante, vienen incorporadas una serie de excepciones a la aplicación de esta Directiva con las que cabe disenso. En este sentido, el apartado 8º del artículo 3 prevé dejar exentos del control de esta Directiva 2001/42/CE a aquellos planes y programas cuyo objetivo sea servir a los intereses de la defensa nacional, así como casos de emergencia civil o planes y programas de tipo financiero y presupuestario.

A este respecto cabe destacar la sentencia en el asunto *Genovait Valiukien y otros C. Pakruojo rajono savivaldyb y otros*²⁵⁴ donde se plantea una petición de decisión prejudicial por el Tribunal Supremo Administrativo

²⁵¹ El listado completo lo podemos encontrar en el artículo 3 apartado 2º de la Directiva 2001/42/CE.

²⁵³ Artículo 1 letras b) a d) de la Directiva 92/43/CEE define los hábitats objeto de protección.

²⁵⁴ Sentencia del TJUE de 22 septiembre 2011, *Genovaitė Valčiukienė y otros c. Pakruojo rajono savivaldybė y otros* (as. C-295/10).

de Lituania respecto a si el procedimiento de EAE sobre los efectos medioambientales ha de aplicarse o no sobre los documentos de ordenación del territorio en los que se contemple una única actividad económica. A lo que el Tribunal de Justicia concluye que se opone a una normativa nacional (la que es objeto de este procedimiento), que prevé de forma tan general y sin examinar caso por caso que no es necesario realizar una evaluación cuando unos planes que definen el aprovechamiento de pequeñas zonas en el ámbito local contemplen una única actividad económica. Se debe interpretar, por tanto, que se refiere exclusivamente a los planes y programas de los Gobiernos centrales, no así para los Gobiernos locales y regionales que seguirían obligados a realizar tales EAE²⁵⁵.

Respecto a porqué cabe discrepancia ante este criterio, debe remarcarse que estos motivos de excepción no parecen justificados por su generalidad y su ambigüedad. Sí serían razonables como excepciones a la aplicación de esta Directiva de EAE las motivadas por causa de emergencia o excepcional urgencia, que en todo caso deberían ir acompañadas de una EAE *a posteriori*. De todos modos, las excepciones estarían justificadas más bien para una EIA que para la EAE, al menos sería más aceptable desde el punto de vista ecológico/medioambiental.

La principal crítica a la EAE es que, tal y como está configurada actualmente, la determinación de si los efectos son o no significativos sobre el medio ambiente recae en la decisión de las Autoridades Públicas de cada Estado²⁵⁶, por lo que no se logra una homogeneidad entre los Estados, y ello puede tener consecuencias, por ejemplo, en el caso de potenciales impactos transfronterizos.

Afortunadamente, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia propone una solución bastante acertada para este problema. Así en el asunto *Comisión*

²⁵⁵ TERRAECOGEST (2004), «Evaluación ambiental de la Programación 2007-2013» – *Guía para los responsables de la Planificación*. Noviembre 2004, págs. 28 y ss. http://www.magrama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/red-de-autoridades-ambientales-raa-/guiaeae_fe_20072013es_tcm7-15012.pdf.

²⁵⁶ Ya que el Anexo II de la Directiva 2001/42/CE es orientativo.

c. *Bélgica* de 26 de mayo de 2011²⁵⁷, se determina que en caso de duda sobre la inexistencia de efectos significativos (en este caso sobre zonas incluidas en la Red Natura 2000), debe efectuarse dicha evaluación. Ya que la posibilidad de dispensar, en términos generales, a algunas actividades de la necesidad de evaluación de sus repercusiones, no supone un criterio válido que garantiza que tales actividades no atenten contra la integridad del lugar protegido²⁵⁸. Señala también acertadamente en su párrafo 43 que el artículo 6.3 de la Directiva de hábitats no permite a los Estados establecer leyes que eximan, en términos generales, de la obligación de evaluar las repercusiones sobre el lugar a determinados proyectos de ordenación del territorio, basándose en la *escasa cuantía de los gastos proyectados* o en función de los ámbitos específicos de la actividad en cuestión, tal y como señala la sentencia del TJUE de 6 de abril de 2000, en el asunto *Comisión contra Francia*²⁵⁹.

Si bien es cierto que la EAE no sólo ha de integrar aspectos medioambientales, sino que también ha de tener en cuenta las consideraciones económico-productivas y sociales; sí creemos que en el ámbito de la Unión Europea sería posible un único estándar a efectos de establecer los criterios de EAE. Por lo que se echa en falta una legislación más concreta, ya sea a efectos de Planes Generales de Ordenación Urbana (en adelante PGOU), normativa sobre costas, *inter alia*. Cuestión que ya se ha logrado respecto a la EIA.

D). Mejor técnica disponible

En la normativa europea sobre EIA, EAE y derecho de acceso a la información, se prevé una definición *de mejor técnica disponible* (*Best Available Technique*, en adelante BAT), y es que la misma tiene gran repercusión a efectos de EAE y EIA, porque, a efectos de determinar

²⁵⁷ Sentencia del TJUE de 26 mayo 2011, *Comisión c. Reino de Bélgica* (as. C-538/09). FJ 42, 43 y 52.

²⁵⁸ También en este sentido la sentencia del TJUE de 10 enero de 2006, *Comisión c. Alemania* (as. C-98/03). FJ 41; y de 4 de marzo de 2010, *Comisión c. Francia* (as. C-241/08). FJ 31.

²⁵⁹ Sentencia del TJUE de 6 abril de 2000, *Comisión c. Francia* (as. C-256/98). FJ 39.

cualquier impacto ambiental, se ha de atender a la tecnología disponible, las posibles alternativas, *inter alia*.

La primera definición en este sentido, se encuentra en la Directiva 2008/1/CE en su artículo 2, apartado 12º, aunque la Directiva 2010/75/UE, la desarrolla y completa. Así, en el artículo 3 apartado 10) de esta última se define BAT como: «[...] la fase más eficaz y avanzada de desarrollo de las actividades y de sus modalidades de explotación, que demuestren la capacidad práctica de determinadas técnicas para constituir la base de los valores límite de emisión y otras condiciones del permiso destinadas a evitar o, cuando ello no sea practicable, reducir las emisiones y el impacto en el conjunto del medio ambiente.

a) También se entenderá por “técnicas”: la tecnología utilizada junto con la forma en que la instalación esté diseñada, construida, mantenida, explotada y paralizada;

b) Técnicas disponibles: las técnicas desarrolladas a una escala que permita su aplicación en el contexto del sector industrial correspondiente, en condiciones económica y técnicamente viables, tomando en consideración los costes y los beneficios, tanto si las técnicas se utilizan o producen en el Estado miembro correspondiente como si no, siempre que el titular pueda tener acceso a ellas en condiciones razonables».

Se trata de una definición extensa que trata de ser minuciosa, aunque ello no implica que sea acertada. De hecho, la lectura del primer párrafo la hace de difícil comprensión, ya que mezcla sub-términos como: *la fase más eficaz y avanzada* con aspectos en otro plano, como *valores límites de emisión*, y la *reducción de emisiones e impacto en el conjunto del medio ambiente*. Todo ello se hace confuso porque a continuación en el sub-apartado a) define qué se ha de entender por *técnica*, la cual sí está explicada de forma acertada²⁶⁰. Sin embargo, la sub-categoría del apartado b) entiende

²⁶⁰ *Técnicas*: la tecnología utilizada junto con la forma en que la instalación esté diseñada, construida, mantenida, explotada y paralizada.

la *técnica disponible* en base a criterios de viabilidad y económicos, pero sin considerar otras técnicas existentes.

Para añadir más confusión se añade en un sub-apartado, el c) que define *mejores* como: «[...] las técnicas más eficaces para alcanzar un alto nivel general de protección del medio ambiente en su conjunto». En definitiva, estamos ante un concepto bastante confuso, por lo que debería haber una identificación de BAT de la siguiente forma: *la técnica/tecnología más actual y más respetuosa con el medio ambiente*. Otra cosa sería que, después en el articulado, se ponderase esta definición con la necesidad de incluir criterios económicos y de producción, para hablar de la viabilidad de las actividades en cuestión.

Por ello, en este sentido, se podría abogar por un cambio respecto a cómo se ha definido para evitar posibles confusiones, así como una distorsión continuada del lenguaje. Lo cierto es que en la práctica la jurisprudencia es muy clara. Así, el Tribunal de Justicia en el asunto *Comisión c. Reino Unido*²⁶¹, se declara que el Reino Unido ha incumplido las obligaciones que prevé la Directiva 91/271/CEE al no haber garantizado la instalación de los sistemas colectores adecuados que se exigen conforme al artículo 3 y la letra A del anexo I de dicha Directiva para que se traten adecuadamente las aguas residuales en las instalaciones de tratamiento de Beckton, Crossness y Modgen.

En cuanto al artículo 13.2 de la Directiva 2010/75/UE, en cierto modo recoge indirectamente parte de la propuesta que defendemos, ya que al hablar del intercambio de información entre Estados, industrias afectadas, ONG´s y la Comisión²⁶² se refiere a esta información como: «[...] el funcionamiento de las instalaciones y técnicas en lo que se refiere a emisiones expresadas como medidas a corto y largo plazo, según proceda, y las

²⁶¹ Sentencia del TJUE de 18 de octubre de 2012, *Comisión c. Reino Unido* (as. C-301/10).

²⁶² En este sentido se crea mediante Decisión de la Comisión de 16 de mayo de 2011 el Foro para el intercambio de información en cumplimiento del artículo 13 de la Directiva 2010/75/UE sobre las emisiones industriales. *DOUE* n° C 146, de 17 de mayo de 2011.

condiciones de referencia asociadas, consumo y tipo de materias primas, consumo de agua, uso de energía y generación de residuos; b) las técnicas usadas, controles asociados, efectos entre distintos medios, viabilidad técnica y económica y evolución registrada; c) mejores técnicas disponibles y técnicas emergentes definidas tras considerar los temas mencionados en las letras a) y b)».

En definitiva, una cosa es la BAT y otra cosa son los elementos finales que se han de ponderar además de la BAT, pues es comprensible que en muchos sectores la BAT propiamente hablando sea productiva, pero económicamente sea inviable.

Curiosamente, es el Anexo III relativo a *criterios para determinar las mejores técnicas disponibles* el que da esa definición de BAT medioambiental pura. De hecho en ella no se contienen criterios económicos ni de producción. Entre los criterios del Anexo III deben destacarse:

- El uso de técnicas que produzcan pocos residuos.
- La fecha de entrada en funcionamiento de las instalaciones nuevas o existentes.
- Las materias primas utilizadas que impliquen eficacia energética.
- El plazo que requiere la implantación de una mejor técnica disponible.
- El uso de técnicas que produzcan pocos residuos, *inter alia*.

Aunque a estos criterios cabría sumar la necesidad de consultar a expertos consolidados para poder determinar la BAT, o al menos que tutelen esta fase de determinación de la BAT. Otra propuesta similar sería que se estableciesen unos criterios muy básicos para medir las técnicas disponibles (en adelante AT), debiendo ser esencial un informe elaborado por expertos que expliquen comparativamente las AT, determinado cuales son las BAT

Sería interesante disponer de un concepto basado puramente en criterios medioambientales, ya que ello permitiría observar el verdadero nivel

de compromiso de los Estados-Autoridades Públicas respecto a los estándares medioambientales que se van a mantener. En definitiva permitiría detectar cuando priman los estándares medioambientales respecto a los económico-productivos, y viceversa.

También merece mención el artículo 15.3 de la Directiva 2010/75/UE que establece que la *autoridad competente* debe establecer los valores límites de emisión garantizando que no se superen los niveles de emisión asociados a BAT, previendo para esa determinación dos opciones excluyentes entre sí:

A. Determinación de unos valores que se indicarán para los mismos períodos de tiempo, o más breves, y bajo las mismas condiciones de referencia que los niveles de emisión asociados a las BAT.

B. Establecimiento de unos valores límites de emisión distintos de los mencionados en A) en términos de valores, períodos de tiempo y condiciones de referencia. Este segundo método es el que parece más adecuado. Si bien, como ya hemos reiterado, lo ideal sería que las BAT se determinasen exclusivamente conforme al Anexo III de la Directiva 2010/75/UE analizado previamente.

En conexión con esto último, no podemos obviar la decisión de ejecución de la Comisión de 9 de octubre de 2014²⁶³ sobre BAT, que nos recuerda que las conclusiones al respecto deben constituir la referencia para el establecimiento de las condiciones de permiso²⁶⁴, y que adopta una serie de conclusiones sobre BAT para el refinamiento de petróleo y de gas. Estamos ante un sistema de una complejidad extrema, que por los medidores que utiliza escapa de la comprensión del jurista para entrar en el ámbito de las ciencias puras. No obstante sí se remarcarán, a modo de ejemplo, algunos de

²⁶³ Decisión de ejecución de la Comisión de 9 de octubre de 2014 por la que se establecen las conclusiones sobre las mejores técnicas disponibles (BAT) conforme a la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre las emisiones industriales procedentes del refino de petróleo y de gas. *DOUE* L 307/38 de 28 de octubre de 2014.

²⁶⁴ En clara alusión al artículo 14.3 de la Directiva 2010/75/UE, de hecho el artículo 14 se titula *Condiciones del permiso*.

los criterios que se prevén para medir la BAT para el refinamiento de petróleo y gas:

1. Eficiencia energética: Entre las técnicas de diseño están:

a) Análisis *pitch* que es un: «[...] método basado en el cálculo sistemático de objetivos termodinámicos para minimizar el consumo energético de los procesos. Instrumento para evaluar el diseño de sistemas completos».

b) Integración térmica, que garantiza que una proporción sustancial del calor necesario para diversos procesos se obtiene del intercambio de calor entre corrientes que deben calentarse y corrientes que deben enfriarse.

c) Recuperación de calor y energía mediante calderas de calor residual, expansores de energía en la unidad FCC; o el uso de calor residual para la calefacción de la zona.

En definitiva, la complejidad para determinar la BAT resulta de la necesidad de tener en consideración de forma simultánea y complementaria diversos parámetros, lo que justificaría prever un sistema sencillo, jurídicamente hablando, para obtener una BAT basada en informes de expertos técnicos, ya que son los únicos que además pueden interpretar este tipo de textos como la Decisión que hemos comentado a modo de ejemplo. Y que estos informes vayan acompañados de otro informe adjunto que explique ese proceso en lenguaje sencillo para quienes carecen de especialización en esas cuestiones técnicas.

Capítulo 2. El derecho de acceso a la información medioambiental en su vertiente pasiva desde la perspectiva internacional

Como ya hemos visto en el Parte 1, el derecho de acceso a la información se convierte en el elemento principal para garantizar el respeto de la normativa medioambiental. No obstante, hasta la llegada del Convenio de

Aarhus, se hablaba del derecho a la información de forma genérica. El derecho de acceso a la información en su vertiente pasiva es, sin lugar a dudas, la aportación más importante que se hace en el Convenio de Aarhus, ya que implica el derecho para los ciudadanos de recibir la información solicitada para poder participar en los procesos de toma de decisiones con repercusiones ambientales. A la par que es un derecho para los ciudadanos, supone también una obligación para las Autoridades Públicas. Se diferencia del derecho de acceso a la información en su vertiente activa, porque este último consiste simplemente en el deber activo por parte de las Autoridades Públicas de publicar bases de datos periódicas con información medioambiental, sin que medie solicitud previa.

1. Significado e implicaciones del acceso a la información medioambiental en su vertiente pasiva

Antes de entrar en materia, conviene hacer una matización, y es que la terminología jurídica utiliza la expresión *derecho de acceso a la información medioambiental en su vertiente pasiva* para referirse al derecho que tiene el público (ciudadanos y ONG´s) de solicitar la información de carácter medioambiental que se desee que esté en manos de las Autoridades Públicas, aunque lo cierto es que esta expresión es demasiado confusa, porque ha de conocerse con antelación que la vertiente pasiva/activa se entiende poniendo el acento en las Autoridades Públicas. Por todo ello debería hablarse del derecho de acceso a la información previa solicitud, que evita todo género de confusiones.

Otro aspecto del Convenio de Aarhus, quizás hasta cierto punto criticable, es que se refiere exclusivamente al derecho de acceso a la información como elemento central, y no como una herramienta incidental relacionada con materias puramente medioambientales como son la EIA, EAE y PRTR. Aproximación que podría tener mayor lógica²⁶⁵ al estilo de los tratados clásicos de contenido material.

²⁶⁵ Lo mismo respecto del derecho de participación y acceso a la justicia.

Entrando en materia, la difusión de la información medioambiental en su vertiente pasiva está legislada en el artículo 4 del Convenio²⁶⁶, el cual establece un derecho mediante el cual se permite al público obtener acceso a la información medioambiental que poseen las Autoridades Públicas. Por lo tanto, cuando un ciudadano ha solicitado información, el artículo 4 establece una serie de criterios y procedimientos para proporcionar o denegar tal información, ya que *a priori* cualquier persona, sin que haya discriminación por motivos de nacionalidad, domicilio o ciudadanía, tiene derecho de acceder a la información medioambiental²⁶⁷.

Grosso modo, este derecho se complementa con una serie de matices y garantías recogidas en los distintos apartados del artículo 4, que son:

1. Recibir la información en un plazo razonable.
2. El establecimiento de una serie de condiciones para denegar.
3. La obligatoriedad de documentar los procesos por escrito.
4. La garantía de revisión recogida en el artículo 9 apartado primero del Convenio de Aarhus.

La importancia de la regulación del derecho de acceso a la información previa solicitud en este Convenio es relevante, ya que la normativa sobre EIA, EAE y PRTR²⁶⁸ hasta la fecha sólo se centraba en el derecho de acceso a la

²⁶⁶ En el caso de España cabe señalar que todas las CC.AA han preferido no establecer un procedimiento relativo a las solicitudes de información ambiental, limitándose a realizar una remisión a la normativa nacional: Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), *BOE* núm. 171, de 19 de julio de 2006. Sirvan a modo de ejemplo la Ley de la Comunidad Valenciana 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental, *BOE* núm. 154, de 29 de junio de 2006 (artículos 11, 40 y 71); o la Ley de Aragón 11/2014, de 4 de diciembre, de Prevención y Protección Ambiental de Aragón, *BOE* núm. 8 de 9 de enero de 2015, que en sus artículos 9.1 y 49.2 se remite a la Ley 27/2006.

²⁶⁷ Artículo 4 en conexión con el artículo 3.9 del Convenio de Aarhus.

²⁶⁸ En cuanto a la normativa sobre productos químicos, indirectamente relacionada con PRTR y la información sobre medio ambiente; el Reglamento REACH remite al Reglamento 1049/2001. Así para acceder a los documentos en manos de la Comisión se debe realizar una petición formal ante la misma, ya de forma escrita o electrónicamente. En este sentido MORENO MOLINA nos recuerda que se debe identificar de forma precisa el documento (en este caso, no se puede solicitar información de forma genérica, incluso aunque se concrete), y sin tener que justificar el motivo de la solicitud. Teniendo la Comisión

información en su vertiente activa de forma expresa, mientras que el derecho de acceso a la información previa solicitud sólo se puede entender implícito cuando estos textos aluden al derecho de participación.

De hecho, la Directiva 2001/42/CE solo hace alusión expresa al deber de las Autoridades Públicas de poner a disposición del público la resolución sobre si se debe realizar o no la EAE como afirma el artículo 3.7 de la Directiva, así como cuando se adopte un plan o programa (artículo 9.1 de la Directiva). Quizás la Directiva 2011/75/CE sí prevé la información previa solicitud en su artículo 6.2, pero en el contexto que habíamos previsto: subordinado al derecho a la participación en los procesos de toma de decisiones con repercusiones medioambientales (en este caso para una EIA).

2. El derecho de acceso a documentos con información medioambiental y el derecho a obtener copias de los mismos

El Convenio de Aarhus en el artículo 4, apartado 1º establece el deber de las Autoridades Públicas de poner a disposición del público las informaciones sobre el medio ambiente que le solicite el público²⁶⁹. Además este derecho viene con una garantía adicional, como es la relativa a la obtención de copias de los documentos, que no se ve mermada en caso de que la información solicitada tenga un carácter exclusivamente medioambiental. Esta precisión es importante ya que de lo contrario permitiría a las Autoridades Públicas hacer una interpretación muy restrictiva de este derecho o incluso denegar sistemáticamente la puesta a disposición de cualquier documento que no fuese estricta y exclusivamente de carácter medioambiental²⁷⁰.

un plazo de 15 días para tramitar la petición, lo cual suele realizar a través de la Dirección General de Empresa e Industria o a través de la de Medio Ambiente. MORENO MOLINA, A., *El régimen jurídico de los productos...*, op. cit., págs. 303 y ss.

²⁶⁹ A modo de curiosidad, cabe mencionar que en Serbia a raíz de la implementación del Convenio de Aarhus mediante ley interna se desarrolla el concepto de *información de importancia pública* que se refiere a la información creada por la Autoridad Pública en cuestión, contenida en un documento; y que haga referencia a cuestiones que sean de interés para el público.

²⁷⁰ La sentencia del TSJ de Cataluña 142/2003, de 30 de enero de 2003, sala de lo Contencioso, sección 4ª (ECLI:ES:TSJCAT:2003:1228) recalca que el acceso a la información no se satisface con la publicidad, sino que implica la obtención de copia de

Esta previsión es tenida en cuenta tempranamente por la normativa europea, así el Reglamento (CE) nº 1049/2001 relativo al acceso del público a los documentos de las Instituciones europeas (Parlamento, Consejo y Comisión) prevé que tras realizarse una solicitud de acceso a documentos a cualquiera de esas tres Instituciones, si esta prospera, se podrá realizar la consulta *in situ* (el acceso por medios electrónicos es gratuito) y en caso de solicitarse copia física de los documentos, aquellas copias en formato DIN A4 con menos de 20 páginas serán gratuitas.

Una vez analizada la normativa actual, debe señalarse que no parece acorde con los medios existentes en la actualidad, pues este artículo parece estar pensado exclusivamente para la consulta *in situ*. Si se busca facilitar la tramitación, como así debería ser, la normativa debería actualizarse para observar casi en exclusiva el acceso a los documentos vía Internet, ya que el público no tiene porqué residir, o tener su sede para las ONG´s, en el área próxima al lugar donde la Autoridad Pública emite sus resoluciones. La consulta *in situ* debe mantenerse de forma subsidiaria, y es que la información medioambiental debe estar disponible vía electrónica, lo cual supone un ahorro de tiempo y recursos.

Esta toma en consideración de los medios electrónicos se hace en la Directiva 2010/75/UE, cuyo Anexo IV, vía remisión del artículo 24.1, regula la participación del público, previendo la notificación por vía electrónica, entre otros medios, además del deber de informarle en plazo sobre cualquier informe y dictamen remitidos por las autoridades competentes. A su vez, el apartado 2º del citado artículo 24 establece la puesta a disposición de la decisión a través de Internet, así como los motivos de su adopción, los resultados de las consultas, explicándose como se tuvieron en cuenta en la decisión, *inter alia*.

documentos. Entendemos que la resolución no podría haber sido en otro sentido ya que el propio Convenio de Aarhus en su artículo 4.1 reconoce el derecho a copias como parte del derecho de acceso a la información.

Aunque el modelo más interesante, y curiosamente no el más reciente, de la normativa europea es el previsto en el Reglamento (CE) nº 166/2006, en cuyo artículo 12 se prevé la participación del público por vía electrónica, aunque solamente para hacer sugerencias respecto a la evolución del sistema PRTR europeo. Además su artículo 10 comulga con la propuesta defendida en esta tesis de que el acceso a la información deba ser vía Internet como mecanismo principal.

Sin duda la regulación del acceso a la información vía Internet sería un reto fácilmente superable. Habría que desarrollar, entre otras cuestiones, el plazo de la Autoridad Pública para enviar la información, formato del documento, cómo proceder en caso de que la información solicitada fuese de gran tamaño y no fuese viable su envío por esta vía, el plazo para que la Autoridad Pública responda, cómo proceder en caso de solicitudes poco concretas o en el caso de solicitudes excesivas, entre otras cuestiones.

Respecto al derecho a obtener copias, debe seguirse un criterio análogo. La forma más eficaz y económica de facilitar la información solicitada por el público es vía Internet, ya que se puede redistribuir infinitamente sin coste adicional alguno.

Por último, resulta oportuno atender a la opinión de PLAZA MARTÍN²⁷¹, quien considera que este derecho de acceso a los documentos que contienen la información, así como el derecho de obtener copias, no se verían cumplidos proporcionando resúmenes o extractos elaborados por las Autoridades Públicas. Cuestión que podría aplicarse de forma análoga cuando se comunicase la información vía internet.

3. Supresión del deber de invocar un interés particular

Desde el Convenio de Aarhus el público ya no tiene que invocar un interés particular ni explicar por qué solicita cierta información (artículo 4.1.a del Convenio). Esto supone un gran paso adelante en la defensa del medio

²⁷¹ PLAZA MARTÍN, C. (2005), *Derecho ambiental de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, pág. 329

ambiente porque refuerza considerablemente el papel de la ciudadanía como instrumento de control. Así, cualquier ciudadano puede solicitar los documentos donde se contiene la información medioambiental.

Además, con ello se consigue suprimir numerosas trabas que con anterioridad podían disuadir de acudir a solicitar la consulta de los documentos con la información medioambiental en cuestión. Así lo entiende el TS en España, aclarando que: «[...] un mayor acceso del público a la información medioambiental y la difusión de tal información contribuye a una mayor concienciación en materia de medio ambiente, a un intercambio libre de puntos de vista, a una más efectiva participación del público en la toma de decisiones medioambientales y, en definitiva, a la mejora del medio ambiente»²⁷².

4. Respuesta en la forma y/o formato solicitado

Además de no ser necesario invocar un interés particular, el Convenio de Aarhus estableció otra garantía para el público, y es que la información debe proporcionarse al público: «[...] en la forma solicitada salvo que sea razonable para la autoridad pública comunicar las informaciones de que se trate en otra forma, en cuyo caso debe indicarse los motivos de tal decisión, o porque la información ya esté disponible públicamente de otra forma, lo que estaría justificado por motivos de ahorro económico» (artículo 4.a.b).I.II).

A día de hoy, esta cuestión sigue teniendo su importancia, ya que permite a ese solicitante disponer de la información en el formato que más se ajuste a sus necesidades. Pues de lo contrario podrían generarse situaciones en que el solicitante no tuviese capacidad para reproducir el formato en que recibe la información. No obstante, este asunto no sería un problema en el futuro si la información se pusiese a disposición del público exclusivamente por vía electrónica, ya sea en formato Word, PDF, o si fuere necesario con cualquier otro software, sobre el que la Autoridad Pública (Administración)

²⁷² En este sentido se pronuncia la sentencia del TS 6168/2006, de 3 de octubre, sala de lo Contencioso, sección 5ª. (ECLI:ES:TS:2006:6168). FJ 5.

tuviese licencia, y que fuese de fácil acceso para el público, o directamente escanear los documentos cuándo así fuese necesario.

5. La cuestión de los plazos para la puesta en disposición del público de la información medioambiental solicitada

Los textos jurídicos internacionales solventan esta cuestión, en la mayoría de los casos, con un escueto *en un plazo razonable*. En el Convenio de Aarhus, se analiza esta cuestión en su artículo 4.2, que lo plantea como una obligación para las Autoridades Públicas, a la par que una garantía para el público. El plazo para poner a disposición del público la información medioambiental ha de ser *tan pronto como sea posible* y a más tardar en el plazo de un mes a contar desde la presentación de la solicitud, salvo que el volumen y la complejidad de los datos solicitados justifiquen una prórroga de ese plazo hasta un máximo de dos meses²⁷³, es decir, un mes adicional al plazo inicial. Por último se establece la obligación de notificar al solicitante toda prórroga del plazo y los motivos que la justifican.

Como curiosidad hay que decir que el plazo de un mes se escogió porque este era el que establecían previamente las normativas de los países de la UNECE para estos casos. Y, por ejemplo, otros Estados como Dinamarca y Portugal exigen una respuesta en 10 días, y 15 días en el caso de Hungría y Letonia²⁷⁴.

No obstante, no se puede estar conforme con la técnica utilizada, porque los plazos deberían estar directamente ligados a la duración de los procesos de toma de decisiones y no a un criterio temporal establecido discrecionalmente para todos los casos. Es decir, ha de considerarse que la determinación del plazo no puede tratarse como un mero trámite debido a su importancia para permitir una participación efectiva, y es que el Convenio de

²⁷³ Conforme a la sentencia del TJUE de 21 de abril de 2005, *Pierre Housieaux c. Délégués du conseil de la Région de Bruxelles-Capitale* (as. C-186/04). FJ 25 y 26; los plazos establecidos para la puesta a disposición del público de la información solicitada son plazos imperativos, que no pueden excederse en ningún caso.

²⁷⁴ STEC, S. y CASEY-LEFKOWITZ, S., *The Aarhus Convention an implementation guide*, *op. cit.*, pág. 56.

Aarhus, por ejemplo, solo prevé la notificación directa para el público interesado.

Lo reflejado anteriormente, en la práctica, supone una merma en los derechos del público no *interesado*, ya que, como se ha dicho, el hecho de recibir la documentación solicitada en una fase tardía impediría esa participación efectiva que se promulga en el Convenio de Aarhus y demás textos medioambientales objeto de análisis en esta tesis.

Sí podría servir de ejemplo la Directiva 2001/42/CE en cuyo artículo 6, denominado *consultas*, establece que al público, y a las Autoridades Públicas: «[...] se les dará, con la debida antelación, la posibilidad real de expresar, en plazos adecuados, su opinión sobre el proyecto de plan o programa y sobre el informe medioambiental, antes de la adopción o tramitación por el procedimiento legislativo del plan o programa». Por tanto, el criterio *plazo adecuado*, nos parece lo más correcto.

En el caso del Reglamento (CE) nº 166/2006 en el que la comunicación de la información sí está prevista vía Internet, se refiere a los plazos establecidos en el calendario del artículo 7. Aunque en este caso no existe un derecho a la información previa solicitud en su sentido puro, ya que el Reglamento permite el acceso a la información atendiendo al plazo que las Autoridades Públicas deben facilitar dicha información conforme a lo acordado en el Reglamento, esto es: «Para el primer año de referencia (2007), en el plazo de 21 meses a partir del final de aquél. Para los años de referencia sucesivos, en el plazo de 16 meses a partir del final de los mismos»²⁷⁵. En todo caso, estos plazos se refieren exclusivamente al mecanismo PRTR, por lo que no es un criterio extensible a otras materias, por lo que preferimos el criterio del párrafo anterior.

Por su parte, la Directiva 2010/75/UE, también relativa a los PRTR, no establece nada original en este sentido, ya que simplemente afirma que: «Los

²⁷⁵ Artículo 7.3 del Reglamento (CE) 166/2006 por remisión del artículo 10.1.

Estados miembros garantizarán que el público interesado tenga posibilidades reales de participar en una fase temprana del procedimiento».

Finalmente en la Directiva 2011/92/UE se prevé un mecanismo similar al visto en la Directiva 2001/42/CE, aunque algo más completo, ya que prevé informar al público mediante avisos públicos u otros medios como los electrónicos: «[...] en una fase temprana de los procedimientos de toma de decisiones medioambientales, y, como muy tarde, en cuanto sea razonablemente posible facilitar información». En ambos casos (Directiva 2010/75/UE y Directiva 2001/42/CE) estamos ante un mecanismo calculadamente ambiguo puesto que habla de *fase temprana*, en vez de hablar *cuando todas las posibilidades de decisión estén abiertas*, lo que permite una participación del público menos efectiva.

6. Motivos para la denegación de solicitudes

Los motivos de denegación de solicitudes de acceso a la información están actualmente regulados en el Convenio de Aarhus y en la Directiva 2003/4/CE, así como en el Reglamento (CE) n° 1367/2006. En este último caso en lo relativo a la aplicación, a las instituciones y a los organismos de la Unión Europea, de las disposiciones del Convenio de Aarhus.

Por su parte la normativa sobre EIA, EAE y PRTR no se refiere a estas cuestiones de forma expresa, si acaso lo hace de manera indirecta al dejar excluidas de la EIA o la EAE ciertas materias, eso sí no sólo en relación con el acceso a la información sino a todos los efectos, por quedar excluidas de la aplicación de las disposiciones de la Directiva en cuestión.

Así las cosas, en el Convenio de Aarhus vienen regulados directamente en los apartados 3º y 4º del artículo 4, mientras que los apartados 5º, 6º y 7º del citado artículo contienen disposiciones para interpretar la aplicación de esos motivos de excepción. Cabe anticipar que el hecho de que esos motivos estén divididos en dos apartados es un criterio artificial ya que creemos que podrían haberse establecido en uno solo. El hecho de que se hayan regulado en apartados distintos podría justificarse porque los motivos de denegación

del apartado 3º podrían ser subsanables, por lo que se sigue un criterio formal como motivo para la denegación. Como por ejemplo cuando la solicitud de información está formulada en términos demasiado generales, lo cual se podría resolver posteriormente haciendo una petición más concreta. Por su parte, el apartado 4 se refiere a motivos de denegación de carácter material; y estos sí tienen efecto definitivo, es decir, que no cabe subsanación alguna.

De todos modos, antes de entrar en el contenido de los motivos de excepción, debe quedar claro que el uso de las excepciones de los apartados 3º y 4º del artículo 4 es potestativo. Si se analiza este hecho con detenimiento se verá que tiene un doble trasfondo, ya que a falta de concreción, permite hacer una doble interpretación:

1ª. Que el Estado Parte decide si incorpora o no estos motivos como excepciones posibles para decidir si se ha de facilitar o no la información solicitada.

2ª. Que dependiendo de la normativa interna del Estado parte en cuestión, dichos motivos ya estarán incluidos o no. Y siendo el caso afirmativo, que quede a discreción de la Autoridad Pública correspondiente si finalmente los aplica o decide no hacerlo.

Por su parte, resulta interesante destacar que el TJUE en su jurisprudencia exige realizar una interpretación restrictiva de los motivos de excepción al régimen general de acceso a la información para evitar un exceso respecto a los intereses que se pretenden proteger²⁷⁶. En este sentido sigue el tenor del artículo 4.4 *in fine* del Convenio de Aarhus respecto a una interpretación restrictiva. En cuanto a la STJUE de 9 de septiembre de 1999²⁷⁷ se aclara que el *numerus clausus* de excepciones no puede ser

²⁷⁶ Sentencia del TJUE de 17 de junio de 1998, en el asunto *Wilhelm Mecklenburg c. Kreis Pinneberg Der Landrat*, cit. FJ 25. En términos similares tenemos la sentencia del TJUE de 26 de junio de 2003, *Comisión c. Francia*, cit.

²⁷⁷ Sentencia del TJUE de 9 de septiembre de 1999, *Comisión c. Alemania* (as. C-217/97). FJ 25 a 28.

ampliado o superado por la legislación interna, criterio con el que no podemos disentir porque de nuevo contravendría el criterio de interpretación restrictiva previsto en el artículo 4.4 *in fine*.

A). Motivos de denegación subsanables

El primero de los motivos de excepción del apartado 3º, se refiere a que: «[...] la Autoridad Pública a la que se solicite la información no disponga de la misma». Ciertamente, para poder analizar esta disposición correctamente primero debe dilucidarse que ha de entenderse por *información disponible*, cuestión que no se resuelve directamente en el Convenio. Una solución podría ser acudir a lo dispuesto en el artículo 5 apartado 1º subapartado a) en el que se dice que: «[...] las Partes deben tener la información medioambiental relevante para sus funciones», lo cual, sin dejar de tener un cierto carácter discrecional, sí concretaría mucho y se podría determinar *quasi* objetivamente que clase de información debería estar en manos de la Autoridad Pública. Es innegable que el tenor literal de este motivo de excepción es algo ambiguo. En cualquier caso, no se refiere a documentos en curso de elaboración, ya que ese es otro de los motivos de excepción previstos en el artículo 4.3.

Para añadir más confusión a esta cuestión, el artículo 4.1.a) de la Directiva 2003/4/CE, indica que: «Los Estados miembros podrán denegar [...] la solicitud de información si la información solicitada a la Autoridad Pública no obra en poder de ésta o en el de otra entidad en su nombre». Obviamente, en la práctica las Autoridades Públicas no siempre tienen la posesión física de la información que les exige la ley o el reglamento correspondiente, si bien se establece la ficción de que sí la tienen en lo que respecta al derecho a la información. Por tanto, la Autoridad Pública en cuestión debe indicar ante quién es posible dirigirse para obtener dicha información, o incluso solicitarla ella misma si así lo determina el solicitante. Esto es importante para los ciudadanos, ya que les podría resultar difícil saber qué Autoridad Pública ha de estar en posesión de la información

medioambiental. Además el objetivo es facilitar y fomentar la participación no al revés. En definitiva, si una Autoridad Pública no tiene en su poder la información sobre el medio ambiente solicitada debe informar al solicitante sobre la Autoridad a la que poder dirigirse.

En este sentido el artículo 4 apartado 5º del Convenio de Aarhus²⁷⁸ prevé una disyuntiva: que la Autoridad Pública informe al solicitante sobre qué Autoridad posee la información para que este pueda dirigirse a la misma, o directamente transmitir la solicitud a esa Autoridad e informar de ello al solicitante. Lógicamente, parece más razonable que la Autoridad Pública transmita directamente la solicitud, ya que la principal razón de ser de la Administración es resolver situaciones y facilitar los trámites para los ciudadanos.

Así debería ser atendiendo al principio de una Administración al servicio de los ciudadanos, como así lo refleja el artículo 3.2 de la Ley 30/92 (en adelante LRJAPPAC)²⁷⁹. De todos modos, en el futuro esta cuestión debería dejar de ser un problema, ya que, como hemos reiterado anteriormente, el derecho de acceso a la información, y no sólo en el ámbito medioambiental, debería tramitarse vía Internet, al menos alternativamente a la solicitud presencial, por todas las ventajas que ello supone, tanto para el ciudadano, como para la Administración/Autoridad Pública en cuestión.

Por su parte, en el artículo 4.3.b) se regula el segundo motivo de denegación formal, basado en que la solicitud de información sea: «[...] claramente abusiva o esté formulada en términos demasiado generales». Aquí, una vez más, se plantea cómo concretar un concepto jurídico indeterminado, el de *solicitud claramente abusiva* ya que el Convenio de Aarhus no lo determina.

²⁷⁸ En este sentido también se manifiesta el 4.1ª) del Reglamento 1367/2006.

²⁷⁹ Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. BOE núm. 285, del 27 de noviembre de 1992.

Podría realizarse una interpretación por analogía, atendiendo al *volumen y complejidad de la solicitud* que indica el artículo 4.2 cuando se refiere a ampliar los plazos por dicho motivo. Aunque, honestamente, esta interpretación no parece ser del todo correcta ya que el Convenio podría haber utilizado perfectamente estas palabras, además la lógica del Convenio no parece asociar el volumen y la complejidad de la información solicitada con una solicitud *claramente abusiva*, ya que supondría una interpretación demasiado subjetiva, y el volumen y complejidad es algo relativo si se solicita para una cuestión concreta²⁸⁰.

Quizás sí sería un elemento para ponderar que la solicitud es *claramente abusiva*, pero no sería el criterio definitivo. Ciertamente, para concretar esta cuestión se deberían establecer unos parámetros tales como el nivel de concreción, el volumen, la complejidad, el coste de obtención de tal información y parámetros similares para determinar cuando estamos ante una solicitud *claramente abusiva*.

De todos modos, esta cuestión no está del todo clara, porque además la Directiva 2003/4/CE establece 2 motivos de excepción, donde en el Convenio aparecía sólo uno. Por un lado el artículo 4.1.b) de la Directiva habla de: *solicitud manifiestamente irrazonable*, término más correcto atendiendo a la versión inglesa del Convenio de Aarhus que habla de *manifestly unreasonable request*. Como se ve, la versión española del Convenio de Aarhus se permite una licencia en este sentido. Y, por otro lado, habla en el artículo 4.1.c) de que la solicitud está formulada de manera excesivamente general²⁸¹; estableciéndose una remisión al artículo 3.3 de esa Directiva en el

²⁸⁰ Ya expresó este mismo criterio GARCÍA URETA cuando dijo señaló que en casos de peticiones abusivas o generales no cabe el rechazo automático. GARCÍA URETA, A. (1994), «Perspectivas sobre el derecho de acceso a la información sobre el medio ambiente: un repaso a la Directiva 90/313/CEE», *Revista de Derecho Ambiental*, nº 13, págs. 158 y 159.

²⁸¹ Resulta interesante el criterio de la sentencia del TS 2686/2006 de 4 abril de 2006 (sala de lo contencioso-administrativa, sección 5ª (ECLI:ES:TS:2006:2686), por el que considera que la solicitud de información futura no implica necesariamente que la solicitud sea excesivamente general. No obstante la sentencia del TS fue algo contradictoria pues para el caso planteado el TS consideró que la solicitud mensual de información en torno a las emisiones de una Planta Incineradora de Residuos Sólidos Urbanos era abusiva, a la par que

que se prevé un mecanismo para subsanar esa solicitud. Al no incluirse una definición precisa de *solicitud manifiestamente irrazonable*²⁸², estamos ante otro concepto jurídico indeterminado, por lo que seguimos en el punto de partida. Aunque al menos, sí podemos afirmar que una *solicitud manifiestamente irrazonable* y una *solicitud formulada de manera excesivamente general* no son conceptos jurídicos indeterminados intercambiables, es decir, que se refieren a aspectos distintos.

La solución a esta controversia nos la da un informe del *Information Commissioner Office* (en adelante ICO)²⁸³ que traduce la solicitud manifiestamente irrazonable cuando el coste de cumplimiento con la solicitud fuese muy elevado. Y cuando la solicitud sea vejatoria²⁸⁴, que podría traducirse como que la solicitud se hace sin base jurídica. En cuanto al adverbio *manifiestamente* implica que la irracionalidad ha de ser obvia²⁸⁵. En este caso nos sirve de ejemplo la sentencia de la *Administrative Appeals Chamber* del Reino Unido²⁸⁶, en la cual se resuelve que una Autoridad Pública puede denegar una solicitud que supone una excesiva carga de

sostenía el criterio mencionado inicialmente de que «la solicitud de información futura no implica que la solicitud sea excesivamente general» (FJ 6 y 7).

A su vez, la sentencia del TSJ de Cataluña 350/2000, de 20 de abril de 2000, sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJCAT:2000:5413*) establece un criterio razonable al permitir la subsanación de una solicitud de información ambiental denegada por haberse planteado en términos demasiado generales y de confidencialidad. Por su parte, es cuanto menos curiosa la sentencia del TSJ del País Vasco 512/2003, de 16 de junio de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 2ª (*ECLI:ES:TSJPV:2003:3034*) al determinar que una solicitud de información era parcialmente genérica, por lo que opta por una solución “salomónica” al permitir un acceso parcial de la información solicitada. Así sentencia que: «[...] los FJ 20, 21º y 22º son de carácter estadístico y no amparados por el derecho de información y que, realmente, imponen la creación de una estadística plurianual ad hoc...», «[...] en cuanto al resto de los FJ (1 a 19) se trata de datos concretos, no genéricos, referidos a un espacio temporal limitado».

²⁸² La propuesta de Directiva COM (2003) 624 final del Parlamento Europeo y del Consejo sobre acceso a la justicia en materia de medio ambiente indica que: «[...] las peticiones irrazonables incluirán aquéllas descritas en los diversos ordenamientos jurídicos nacionales como vejatorias o que suponen abuso de derecho».

²⁸⁴ ICO (2013), *Manifestly Unreasonable requests regulation 12(4)(b)*. El documento está disponible exclusivamente en inglés, y utiliza el término *vexatious*, que en inglés jurídico se refiere a: *Legal action or proceeding instituted without sufficient grounds*. Fuente: <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/1615/manifestly-unreasonable-requests.pdf>

²⁸⁵ ICO (2013), *Manifestly Unreasonable requests regulation 12(4)(b)*, *op. cit.*, pág 3.

²⁸⁶ Sentencia del UKUT 442 (ACC) de 28 de enero de 2013, *Craven vs The Information Commissioner and the Department of Energy and Climate Change* [2012].

trabajo debido a que el coste de cumplimiento sería enorme, todo ello ponderando también, a su vez, si el interés público de esa solicitud justifica ese coste enorme²⁸⁷. En definitiva, nos pide ponderar:

1º. La naturaleza de la solicitud.

2º. Si la respuesta a la solicitud implicaría una solución a las cuestiones que la misma plantea.

3º. El tamaño de la Autoridad Pública y los recursos de que dispone, así como el tiempo que llevaría responder a esa solicitud, valorándose si compensa el no estar atendiendo a otras actividades.

4º. Si la solicitud es razonable/coherente.

En cualquier caso, de nuevo reiteramos que este problema podría dejar de existir, o al menos reducir su impacto en el futuro, si el funcionamiento de la Administración estuviese centrado en el servicio vía Internet. Ya que con unas bases de datos organizadas, y que, ciertamente, son fácilmente actualizables, la respuesta a la solicitud sería sencilla en comparación con el método tradicional.

Por su parte, el último subapartado del apartado 3º establece como motivo para denegar una solicitud que esta se refiera a documentos que estén elaborándose o conciernan a comunicaciones internas de las autoridades públicas: «[...] siempre que esta excepción esté prevista en el derecho interno o en la costumbre, habida cuenta del interés que la divulgación de las informaciones solicitadas tenga para el público». Lo cierto, es que a primera vista este texto parece no decir gran cosa ya que requiere que: *esté prevista en el Derecho interno o en la costumbre*, si bien claramente se entiende en el sentido de que no sirve de excepción de no estar prevista en el ordenamiento interno.

²⁸⁷ Traducción propia. VO en la página 5 del documento citado en la nota a pie anterior ICO (2013), *Manifestly...*, *op. cit.*

El artículo 4.7 nos servirá de garantía para que esta excepción del artículo 4.3.c) no se aplique de forma torticera, ya que en caso de denegación de la información solicitada este precepto exige que se expongan los motivos de la denegación, y por tanto, qué norma de Derecho interno prevé tal excepción. Curiosamente, en la Directiva 2003/4/CE, esta cuestión viene regulada de forma menos garantista para el público que en el Convenio de Aarhus, ya que en el artículo 4.1.d) y 4.1.e) no se alude a la necesidad de que tales excepciones hayan de estar reguladas en el Derecho interno. Aunque este enfoque podría resultar simplista por dos motivos: El primero, porque el objetivo de esta excepción es resaltar algo obvio: que la Autoridad Pública no incumple el deber de informar si todavía no tiene esa información en su poder. Otra cuestión, sería el uso tergiversado de este motivo de excepción, pero para esa cuestión ya existe la posibilidad de presentar un recurso.

El segundo motivo es la cláusula de cierre que se prevé en el artículo 3.6 del Convenio de Aarhus, también prevista en la mayoría de convenios internacionales conforme a la cual: «El presente Convenio no obligará a dejar sin aplicación los derechos existentes en materia de acceso a la información, participación del público en la toma de decisiones y acceso a la justicia en materia medioambiental». Podríamos añadir un tercer motivo, que sería el carácter potestativo de los motivos de excepción, tal como se desprende del tenor literal del artículo 4.3 y 4.4 del Convenio de Aarhus, así como del artículo 4 de la Directiva 2003/4/CE.

Eso sí, resulta innegable que mediante esta disposición se habilita a las Autoridades Públicas de los Estados a aplicar este motivo de excepción, que verdaderamente puede resultar confuso. Resulta obvio que no se puede facilitar una información que no está disponible o que esté elaborándose, y es que para ello ya está previsto un plazo máximo de comunicación de la información²⁸⁸. Por lo que resulta innecesario, por reiterativo y por poder generar confusión, este motivo de excepción. Como se ve, se hace necesaria

²⁸⁸ Artículo 4.2 del Convenio de Aarhus y artículo 3.2 de la Directiva 2003/4/CE.

una mayor concreción cuando se habla de *documentos que estén elaborándose*²⁸⁹.

Sí podemos afirmar que el mero estatus de proyecto no puede incluirse en este grupo de excepciones porque, incluso la ya derogada Directiva 90/313/CEE sobre la libertad de acceso a la información medioambiental, menciona que por *documentos inacabados o que estén elaborándose* se refiere a documentos individuales sobre los que la Autoridad Pública está trabajando activamente, y que una vez que ya no están elaborándose deben ser susceptibles de información pública, aunque estén inacabados incluso si la cuestión no ha sido resuelta²⁹⁰. Además, los artículos 6, 7 y 8 de la citada Directiva exigían que los borradores/propuestas de documentos sean accesibles para el público.

Debido a los interrogantes que generó, y que sigue generando esta cuestión, la Directiva 2003/4/CE en el artículo 4.1 *in fine* establece que: «[...] la Autoridad Pública deberá mencionar la Autoridad que está preparando el material e informar acerca del tiempo previsto para terminar la elaboración de dicho material». Aunque como ya hemos adelantado, la cuestión del plazo resulta reiterativa ya que se prevé un plazo máximo para comunicar.

²⁸⁹ El TS en sentencia 1007/2004, de 17 de febrero de 2004, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2004:1007*). considera improcedente la denegación de acceso a las actas de inspección en materia nuclear o radiactiva (material en curso de elaboración). Si bien, hasta la fecha había sostenido el criterio contrario. Para ver la contradicción existente en la jurisprudencia española basta con observar, tal y como nos recuerda GARCÍA ÁLVAREZ, G., «Acceso a la información, participación y acceso a la justicia en cuestiones ambientales: del Convenio de Aarhus a la sentencia Boxus». *Monografías de la Revistas Aragonesa de Administración Pública*, XIV, Zaragoza, 2013, pág. 444 y ss.; la sentencia del TSJ de Madrid 6925/1999, de 9 de junio de 1999, Sala de lo Contencioso, sección 8ª (*ECLI:ES:TSJM:1999:6925*) se considera procedente la denegación de información por parte del Consejo de Seguridad Nuclear respecto de las actas de inspección efectuadas en la central nuclear José Cabrera sita en Guadalajara. La Administración había alegado que la solicitud afectaba a documentos inconclusos.

²⁹⁰ El Defensor del Pueblo en su informe anual de 2004 entiende que el hecho de que el expediente esté inconcluso no justifica, bajo ningún concepto, la denegación de acceso a los documentos que formen parte de dicho expediente. Véase: <https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/Informe20041.pdf>

Respecto a sí los planes en tramitación constituyen o no documentos inconclusos, la sentencia del TSJ de Castilla y León de 26 de marzo de 1999²⁹¹ determinó que los textos de los planes en tramitación no pueden ser considerados como documentos inconclusos a efectos de impedir como motivo de denegación el derecho de acceso a la información. Afortunadamente desecha el argumento de la Junta de Castilla y León de que dicho Plan no había sido sometido todavía al plazo de información pública previsto en el artículo 32 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo, de espacios naturales de Castilla y León, y que, por tanto, denegaba el acceso a dicho Plan. Sentencia que fue confirmada por la ulterior sentencia del TS 6651/2003, de 28 de octubre de 2003²⁹². En esta misma línea se pronuncia la Sentencia de la Audiencia Nacional 1300/2000, de 29 de febrero de 2000²⁹³, respecto a las actas de inspección en manos del Consejo de Seguridad Nuclear a las que considera como datos no inconclusos. Aunque consideramos grave dicho criterio para este caso puesto que se trataba de actas de inspección en atención a una fuga radiactiva. Sentencia que fue confirmada por el TS²⁹⁴

Sí genera más controversia la excepción de informar sobre las comunicaciones internas. No parece existir una justificación plausible para este motivo de excepción. Aunque es cierto que tanto el Convenio de Aarhus como la Directiva 2003/4/CE lo matizan, exigiendo tener en cuenta *el interés público atendido por la revelación*. Además no disponemos de una definición que indique qué se ha de entender por *comunicación interna*. Desde luego, técnicamente, toda comunicación entre Autoridades Públicas podría catalogarse como tal. Además esto genera cierta confusión, porque nadie externo a esas Autoridades tiene acceso a esas comunicaciones internas. Por todo ello, esta disposición entra en contradicción con las demás del Convenio

²⁹¹ Sentencia del TSJ de Castilla y León de 26 de marzo de 1999, Sala Contencioso, sección 1ª (ECLI:ES:TSJCL:1999:1256).

²⁹² Sentencia del TS 6651/2003, de 28 de octubre de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (ECLI:ES:TS:2003:6651).

²⁹³ Sentencia de la Audiencia Nacional 1300/2000, de 29 de febrero de 2000, Sala de lo Contencioso, sección 8ª (ECLI:ES:AN:2000:1300)

²⁹⁴ Sentencia del TS 1007/2004, de 17 de febrero de 2004, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (ECLI:ES:TS:2004:1007).

de Aarhus y la normativa de la UE que implementa dicho Convenio, ya que se prevé informar sobre la información que las Autoridades Públicas tengan en su poder.

Por último, parece ser que, una vez más, el Convenio deja a criterio de los Estados el ponderar cual es el nivel del *interés del público sobre las informaciones solicitadas* del que se hace mención en el artículo 4.3, a efectos de ponderarlo con una potencial denegación de la información solicitada.

B. Motivos de denegación no susceptibles de subsanación

Como ya mencionábamos anteriormente, los motivos de excepción del apartado 4º son de carácter material, concretamente relativos a que se prime otra serie de aspectos sobre el derecho de información medioambiental.

El primero de sus motivos es análogo al previsto en el 4.3.c), y se refiere al: «[...] secreto de las deliberaciones de las Autoridades Públicas, cuando ese secreto esté previsto en el derecho interno». En principio, esta disposición carece de todo sentido a la luz de la normativa internacional actual, de hecho parece totalmente contrario al Convenio de Aarhus; ya que varias de sus disposiciones y de la normativa sobre EIA, EAE y PRTR exigen comunicar el resultado de las deliberaciones. Claramente se exige que haya una normativa nacional que prevea el secreto de las deliberaciones internas, por lo que no puede declararse unilateralmente por la Autoridad Pública que delibera en cuestión, ni tampoco por reglamento, solamente por ley²⁹⁵.

Pero el problema de esta disposición reside en que es demasiado genérica, creemos que debería estar relacionada con un ámbito material o competencial concreto, como sí se hace en el resto de excepciones del artículo

²⁹⁵ En este sentido, como resaltan RAZQUIN LIZARRAGA y RUIZ DE APODACA, la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno. BOE de 28 de Noviembre de 1997, que prevé que las deliberaciones del Consejo de Ministros sean secretas, pero no los documentos preparatorios de la reunión. A este respecto, no cabe perder la perspectiva de que tanto el Gobierno y los órganos de Gobierno de las CC.AA. son parte integrante del concepto de *Autoridad Pública*, con las repercusiones que ello tiene a efectos del derecho de acceso a la información. RAZQUIN LIZARRAGA, J.A. y RUIZ DE APODACA, A., *Información, Participación y Justicia... op. cit.*, pág. 250.

4.4. Defendemos sin fisuras, que en próximos textos internacionales o regionales se eviten esta clase de disposiciones que van en contra de la seguridad jurídica y de los derechos de los ciudadanos, y más cuando están relacionados con la limitación a la información, que es el derecho-garantía ineludible para el ejercicio de otros derechos.

El segundo de los motivos de excepción del artículo 4.4, referido a las relaciones internacionales, la defensa nacional o la seguridad pública; es uno de los límites clásicos al interés público previstos en todos los tratados internacionales, y que de forma análoga se puede aplicar al derecho de acceso a la información por el público. Este límite está justificado en los tres casos, y la falta de concreción de este apartado es comprensible por el celo de los Estados en esta materia, en especial en lo relativo a la defensa nacional.

Lo que ya no resulta tan aceptable es la configuración jurídica de este límite, ya que sería deseable una categoría de requisitos mínimos que se deberían facilitar en todo caso, así como una justificación desarrollada a la excepción al derecho a la información. Entre esa información mínima que se debe facilitar, sin duda, estarían los posibles riesgos para la población y la fauna y flora locales, la clase de residuos-vertidos que se generarían en la zona, la contaminación acústica en su caso. Además, este motivo de excepción no tendría por qué afectar a una potencial EAE y las correspondientes EIA, ya que podrían configurarse para informar exclusivamente de los efectos medioambientales adversos previstos. Y es que el mero hecho de estar catalogado como información relativa a la defensa nacional o la seguridad pública, nos permite saber de la existencia de una serie de instalaciones en un lugar concreto. De hecho, en este supuesto es más necesario que nunca que se garantice la información y participación sobre todo del público interesado, por motivos de salud y económicos.

Es innegable que los motivos de defensa nacional y seguridad pública gozan de un halo de misticismo e incuestionabilidad exagerado, y que lamentablemente en algunos Estados han sido asumidos como elementos que

no admiten discusión en torno a los términos en que están configurados actualmente²⁹⁶. Resulta interesante analizar la sentencia del TJUE de 28 de julio de 2011²⁹⁷, en la que se resuelve una petición de decisión prejudicial planteada por la *Supreme Court of the UK* sobre la interpretación del artículo 4 de la Directiva 2003/4/CE, relativo a la denegación de información por motivos de seguridad pública. Planteando el Juez británico si dicho precepto permite la acumulación de intereses de varias personas; ya que de ser así, entendía que el derecho a la información prevalecería sobre el motivo de excepción. Resolviendo el TJUE en este sentido: que es posible la acumulación de intereses a la hora de ponderar el derecho a la información y la excepción a informar en caso de seguridad pública.

También merece la pena estudiar la sentencia del TJUE de 16 de diciembre de 2006²⁹⁸ relativa a la interpretación del artículo 4 de la Directiva 2003/4/CE respecto a la ponderación entre el interés público por la divulgación de información medioambiental frente al interés específico para su denegación respecto el nivel de plaguicidas que pueden contener productos fitosanitarios que van a ser comercializados. Ante lo que el tribunal determina que la ponderación de los intereses habrá de realizarse caso por caso, aun permitiendo al legislador nacional establecer mediante una disposición de carácter general criterios que permitan facilitar esa apreciación comparada de los intereses en juego.

²⁹⁶ El grupo parlamentario IU-ICV solicitó, infructuosamente, la supresión del ya incorporado 18.3.a) de la Ley 27/2006 en el que se exceptúa la participación pública para aquellos procedimientos administrativos de elaboración de disposiciones de carácter general que tengan por objeto la regulación de materias relacionadas exclusivamente con la defensa nacional y la seguridad pública, *inter alia*. (*Diario Oficial de las Cortes Generales* nº 68-4, de 3 de marzo de 2006).

²⁹⁷ Sentencia del TJUE de 28 de julio de 2011, *Office of Communications c. Information Commissioner* (as. C-71/10).

²⁹⁸ Sentencia del TJUE de 16 de diciembre de 2010, *Stichting Natuur en Milieu y otros c. College voor de toelating van gewasbeschermingsmiddelen en biociden* (as. C-266/09). En este sentido también la Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de la Unión Europea de 19 de julio de 1999, *Heidi Hautala c. Consejo de la Unión Europea* (as. T-14/98).

Pero sobre todo resulta fundamental la sentencia del TJUE sobre el asunto C-552/07²⁹⁹, *Municipio de Sausheim c. Pierre Azelvandre*, en la que, acertadamente, se determina que no cabe invocar una reserva relativa a la protección del orden público o a otros intereses protegidos por la ley para denegar la comunicación de la información mencionada en el artículo 25, apartado 4, de la Directiva 2001/18³⁰⁰.

Sí es cierto que el artículo 4.6 sugiere a los Estados que permitan en su normativa disociar la información confidencial del resto de la información con carácter medioambiental, lo cual supone, en teoría, una solución parcial al problema que se plantea. Pero insistimos en que el problema reside en cómo está configurado este límite, y el carácter potestativo de facilitar o no información.

Respecto a la posibilidad de no informar cuando pudiese tener efectos desfavorables sobre las relaciones internacionales, es una cuestión que no se llega a comprender³⁰¹, ya que parece colisionar de frente con todos los tratados de cooperación transfronteriza en materia medioambiental, proponiendo una ocultación de la información que pueda afectar a la salud de personas y al medio ambiente de otros Estados. RAQUIN LIZARRAGA parece justificar esta exclusión al derecho a la información en la necesidad de la: «[...] formación de la voluntad del Estado en el campo internacional, sin limitación más allá de lo imprescindible del acceso a la información»³⁰². Desde luego esta afirmación es incuestionable desde el punto de vista

²⁹⁹ Sentencia del TJUE de 17 febrero de 2009, *Commune de Sausheim c Pierre Azelvandre*, (as. C-552/07).

³⁰⁰ Directiva 2001/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente. *DOUE* n° L 106, de 17 de abril de 2001.

³⁰¹ Tampoco parecen estar de acuerdo con este motivo de excepción LASAGABASTER, GARCÍA URETA y LAZCANO BROTONS cuando se oponen a este motivo de excepción sobre todo respecto a la información que de actuaciones del Estado y de las CC.AA en terceros Estados (p.e proyectos para ayuda al desarrollo en Estados en desarrollo), como tampoco lo entienden para la información ambiental que las CC.AA suministren al Estado para que se remita a la Unión Europea. LASAGABASTER HERRARTE, I., GARCÍA URETA, A., y LAZCANO BROTONS, I. (2004), *Derecho ambiental: parte general*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, pág 281 y ss.

³⁰² RAZQUIN, J.A, y RUIZ DE APODACA, A., *Información, participación y justicia...* *op. cit.*, pág. 251 y ss.

institucional, pero no desde el punto de vista medioambiental, ya que tal y como está descrita la excepción en la normativa no queda claro en qué términos se puede denegar una solicitud bajo ese pretexto. Como vemos, el principal problema accesorio a este motivo de excepción es su falta de concreción. Es tan genérico que resulta difícil hacerse a la idea sobre en qué clase de cuestiones estaba pensando el legislador cuando incluyó esta cláusula. Por todo ello esta disposición ha quedado obsoleta totalmente, y debería ser suprimida.

El tercer motivo de excepción, regulado en el artículo 4.4.c), se refiere a que la difusión de la información pueda tener efectos adversos sobre la buena marcha de la justicia, la posibilidad de que toda persona pueda ser juzgada equitativamente o la capacidad de una Autoridad Pública para efectuar una investigación de índole penal o disciplinaria. En este caso, y a diferencia de las demás excepciones, ha de interpretarse de manera extensiva ya que deben primar en todo caso los derechos de las partes en un proceso judicial al interés público.

Es más que probable que esta disposición ya estuviese prevista en la mayoría de los Estados antes de la entrada en vigor de este Convenio, ya que el derecho a un juicio justo es un derecho fundamental. Aunque lo cierto es que esta previsión en lo que se refiere a la buena marcha de la justicia y a la posibilidad de un juicio equitativo se establece *ad cautelam*, pues resulta complicado encontrar un supuesto amparable en estos motivos de excepción en la praxis. En este sentido se pronuncia la sentencia de 11 de enero de 2000³⁰³ del Tribunal de Justicia, por la que anula la Decisión de la Comisión de 29 de marzo de 1996, que deniega el acceso a determinados documentos al público.

En sus fundamentos el tribunal no encuentra ninguna razón para determinar que los procedimientos nacionales pudieran verse comprometidos por el hecho de que llegara a conocimiento de terceros la

³⁰³ Sentencia del TJUE de 11 de enero de 2000, *Países Bajos y Gerard van der Wal c. Comisión*, (as. ac. C-174/98P y C-189/98P).

información no confidencial que la Comisión había proporcionado al órgano jurisdiccional nacional (en el marco de la aplicación del Derecho comunitario en materia de competencia). Condenando, por tanto, a la Comisión de la UE al pago de las costas.

Por el contrario, sí resulta más comprensible la denegación de una solicitud de información ante una investigación de carácter penal o disciplinario³⁰⁴. Aunque más que de un motivo de denegación, debería hablarse de un aplazamiento en la comunicación de la información medioambiental.

El artículo 4.4, en sus apartados d) y e), establece como posible causa de excepción de una solicitud de información el secreto comercial o industrial protegido por ley para defender un interés económico legítimo; así como los derechos de propiedad intelectual. Una vez más estamos ante unos criterios muy generales³⁰⁵ que exigirán su correspondiente matización, ya que, como sugiere SÁNCHEZ MORÓN³⁰⁶, aunque el objetivo es proteger las reglas de la libre competencia, tampoco supone un fin absoluto ya que gran parte de las actividades empresariales pueden tener efectos lesivos para el medio ambiente.

En cualquier caso, no parece creíble que este motivo de excepción sea un verdadero impedimento para facilitar la información solicitada, ya que, al igual que en el supuesto de la defensa nacional, se puede describir de forma superficial la técnica en la actividad industrial en cuestión así como los efectos sobre el medio ambiente. Así como también las informaciones sobre emisiones que sean pertinentes para la protección del medio ambiente, pues

³⁰⁴ En STSJ del País Vasco de 23 de marzo de 2000 (*RJCA 2000, 1912*) se determina que no es procedente la relevación de información si se ponen en peligro los derechos o intereses de terceros o la propia investigación. Supuesto que considera extensible a los procedimientos administrativos sancionadores.

³⁰⁵ Así lo cree también REVUELTA PÉREZ al señalar que no existe en la normativa una delimitación genérica respecto a qué constituye secreto comercial, así la única finalidad de este motivo de excepción evitar la apropiación ilegítima de los secretos comerciales y/o industriales de las empresas (el *know-how*). REVUELTA PÉREZ, I. (2003), *El control integrado de la contaminación en el derecho español*, Marcial Pons, Madrid, págs. 205 y ss.

³⁰⁶ SÁNCHEZ MORÓN, M. (1995), «El derecho de acceso a la información en materia de medioambiente», *Revista de administración pública*, nº 137, págs. 49 y ss.

así lo exige el propio Convenio. Además resulta interesante en este sentido observar lo que dispone el artículo 13.5 de la Ley española 27/2006³⁰⁷ que prevé que en ningún caso podrán las Autoridades Públicas ampararse en los datos de carácter comercial e industrial para denegar la información solicitada, luego ha de solicitarse de parte. Esto no es aplicable, sin embargo, a los derechos existentes de propiedad intelectual, salvo que el titular consienta en su divulgación.

Aunque *a priori* parezca difícil de imaginar supuestos de propiedad intelectual en relación a la protección del medio ambiente, sí encontramos algunos casos en la jurisprudencia del TJUE. A este tenor es interesante la sentencia de 28 de julio de 2011³⁰⁸, *Office of Communications c. The Information Commissioner*, que responde a la petición de decisión prejudicial planteada por la Corte Suprema del Reino Unido por la discrepancia existente entre los diversos órganos jurisdiccionales de ese Estado a la hora de ponderar, simultáneamente, varios intereses dignos de protección en relación con la aplicabilidad de los motivos de excepción previstos en la Directiva 2003/4/CE.

Más concretamente, se trata de dilucidar si pueden ponderarse conjuntamente intereses individuales afectados de forma negativa que conjuntamente (y no individualmente por separado) prevalecerían sobre el interés público atendido por la divulgación, a efectos de determinar si podría aplicarse la excepción de confidencialidad de información que afecta a la propiedad intelectual y a la seguridad pública (al menos así lo constata el *Information Tribunal* de Reino Unido).

La Abogada General propone que se haga una ponderación global, con lo que deberían prevalecer los diferentes intereses atendidos por las excepciones del artículo 4.2 sobre el interés público atendido de la

³⁰⁷ Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente. BOE núm. 171, de 19 de julio de 2006.

³⁰⁸ Sentencia del TJUE 28 julio 2011, *Office of Communications c. Informer Commissioner*, cit.

divulgación de dicha información, propuesta seguida por el TJUE en su sentencia, con un importante matiz: el TJUE considera que: «[...] se pueden tomar en consideración acumulativamente varios motivos de denegación contemplados en dicha disposición» [se refiere al artículo 4.2 de la Directiva 2003/4/CE]. Con lo que parece dejar la puerta abierta a una interpretación contraria. La resolución del TJUE parece más acertada que la propuesta de la Abogada General, porque lo cierto es que en este tipo de cuestiones solo puede resolverse caso por caso analizando los intereses a proteger y ponderándolos con el interés de la publicación de dicha información. Aunque sería preferible haber obtenido un pronunciamiento que posibilitase la divulgación parcial de la información, evitando facilitar dicha información objeto de excepción, y permitiendo la divulgación del resto.

Respecto a la protección industrial y comercial, es interesante la sentencia del TJUE en el asunto C-416/10³⁰⁹, que responde a una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de la República de Eslovaquia relativo a la legalidad de resoluciones de la autoridad administrativa que autorizaba la construcción y explotación de residuos por parte de la empresa *Ekologická skládka* en la que se determina que las Autoridades Públicas no pueden denegar al público interesado el acceso a una resolución en materia de urbanismo amparándose en que el Derecho nacional o de la Unión protege la confidencialidad de la información comercial o industrial para preservar un interés económico legítimo.

También cabe observar el planteamiento que se hace en el asunto *Bayer CropScience c. Stichting De Bijenstichting*³¹⁰ en el que se plantea si la

³⁰⁹ Sentencia del TJUE de 15 de enero de 2013, *Jozef Krizan*, cit.

³¹⁰ Asunto *Bayer CropScience c. Stichting De Bijenstichting* (as. C-442/14), pendiente de resolución. Sí existen las conclusiones del Abogado General presentadas el 7 de abril de 2016, en cuyo apartado 105 (conclusión 3ª) entiende que *las informaciones sobre el medioambiente* comprenden los datos de evaluación, la información de estudios de laboratorio, los residuos que queden tras el ensayo, la medición de la pérdida de la sustancia tras el ensayo y la a fuente de información en su totalidad y no únicamente los datos (de medición) que en su caso se deriven de ella. En cuanto al trato confidencial, la información que se debe facilitar, conforme a la Directiva 2003/4/CE es la: «relativa a la liberación de sustancias, organismos, microorganismos, vibraciones, calor o ruido en el medio ambiente, en particular en la atmósfera, el agua o el suelo, y que se derive de actividades humanas, así

expresión *información sobre emisiones en el medio ambiente* de la Directiva 2003/4/CE implica que ha de divulgarse la fuente de información en su totalidad, y no únicamente los datos (de medición) que en su caso se deriven de ella. Esta cuestión tan técnica se plantea a efectos de la excepción relativa a los datos de carácter comercial e industrial. Además, también se cuestiona, a los mismos efectos, si ha de distinguirse entre *emisiones* y, por otro lado, *vertidos y otras liberaciones en el medio ambiente*. Habrá que esperar a la correspondiente sentencia del TJUE para ver la respuesta del mismo en este caso.

Respecto a PRTR en la sentencia de 29 de marzo de 2012³¹¹, en la petición de decisión prejudicial planteada por el Verwaltungsgericht Mainz; el TJUE se opone a una normativa de un Estado que interpreta el artículo 18.1 del Reglamento 1013/2006 en el sentido de que se permite limitar, por causas relacionadas con el derecho a la protección de los secretos comerciales, el acceso del destinatario de los residuos a la información relativa al productor de los residuos prevista en el anexo VII de dicho Reglamento.

A su vez, poco cabe objetar al motivo de excepción del artículo 4.3.f); el cual establece como excepción el carácter confidencial de datos y expedientes de personas físicas si la persona en cuestión no consiente en la divulgación de esas informaciones al público, siempre que el carácter confidencial de ese tipo de información esté previsto en el Derecho interno. De nuevo aquí tampoco cabe hablar de criterios diferentes entre los Estados, aunque se haga referencia a su normativa interna, ya que la Directiva 95/46/CE³¹² sobre

como la información relativa a los efectos de dichas emisiones, pero no los datos mencionados en el artículo 63, apartado 2, del Reglamento n.º 1107/2009». Por tanto, de confirmarse este criterio por el TJUE, no comprendería el derecho a la información sobre el método de fabricación, las especificación de la impureza de la sustancia, las relaciones entre el productor o importador y el solicitante, la información sobre la composición completa de un producto fitosanitario, ni los nombres y las direcciones de las personas que hayan participado en ensayos en animales vertebrados.

³¹¹ Sentencia del TJUE de 29 de marzo de 2012, *Interseroh Scrap and Metals Trading GmbH c. Sonderabfall-Management-Gesellschaft Rheinland-Pfalz mbH (SAM)*, (as. C-1/11).

³¹² Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos

protección de datos personales se encarga de armonizar esta cuestión, por lo que la regulación nacional de los diferentes Estados debería ser muy similar.

En este sentido, sirve a modo de ejemplo la sentencia del TJUE de 22 de diciembre de 2010³¹³, que deniega el acceso a la información relativa al punto 12 del Anexo XVI del Reglamento n° 2216/2004³¹⁴ sobre los registros de emisiones al afirmar que: «[...] si no existe consentimiento previo de los titulares de las cuentas correspondientes, el administrador está obligado a garantizar la confidencialidad de tales datos». Decimos a modo de ejemplo porque esta sentencia ha quedado obsoleta, ya que la Directiva 2010/75/UE sobre PRTR sí prevé la comunicación de la información relativa a los registros de emisiones. Esta opinión es compartida por MARTÍN MATEO, sobre todo cuando a una empresa se le solicita determinada información para obtener autorizaciones, concesiones y/o subvenciones³¹⁵. Además, a efectos de este motivo de excepción, se puede difundir la información con relevancia medioambiental sin necesidad de incluir en la misma datos identificativos de personas³¹⁶. Por tanto, este motivo de excepción no supone un obstáculo al derecho de acceso a la información, al menos en lo que se refiere a las repercusiones medioambientales.

El artículo 4.4.g) se refiere a los casos en que se perjudiquen los intereses de un tercero que haya facilitado a las Autoridades Públicas la información solicitada, sin estar obligado a ello por ley o sin que la ley pueda obligarle a ello, y que no consienta en la divulgación de tal información al

personales y a la libre circulación de estos datos. *DOUE* n° L 281, de 23 de noviembre de 1995.

³¹³ Sentencia del TJUE de 22 de diciembre de 2010, *Ville de Lyon c Caisse des dépôts et consignations* (as. C-524/09).

³¹⁴ Reglamento (CE) n° 2216/2004 de la Comisión, de 21 de diciembre de 2004, relativo a un sistema normalizado y garantizado de registros de conformidad con la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. *DOUE* n° L 386 de 29 de diciembre de 2004; y la Decisión n° 280/2004/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, relativa a un mecanismo para el seguimiento de las emisiones de GEI en la Comunidad y para la aplicación del Protocolo de Kyoto. *DOUE* n° L 49, de 19 de febrero de 2004.

³¹⁵ Artículo 55 de la Directiva 2010/75/UE, entre otros.

³¹⁶ MARTÍN MATEO, R. (1994), *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Trivium, Madrid, pág. 195 y ss.

público. Lo único objetable a este motivo de excepción es que no aclara a qué supuestos se refiere. Porque lo dispuesto en las Directivas tendrá su reflejo en la correlativa norma interna de cada Estado, por lo que este apartado del artículo 4 realmente no aporta nada. De hecho no parece referirse a información con repercusiones netamente medioambientales, porque para esa información sí existe una obligación de difusión.

En cierto modo esta disposición es una reiteración del apartado anterior: información de carácter confidencial. Esta cuestión no parece despertar demasiada controversia como se desprende, analizando de nuevo, la sentencia del TJUE en el asunto C-524/09³¹⁷, al determinarse que el administrador del Registro nacional debe denegar la solicitud de información si no existe consentimiento previo de los titulares de las cuentas correspondientes sobre registros de emisión de GEI y, por tanto, garantizar la confidencialidad de tales datos, ya que los titulares de dichas cuentas no estaban obligados por ley a facilitar dicha información a las Autoridades Públicas.

En el artículo 4.4.h) se prevé un motivo de excepción sobre el que no cabe objeción alguna: el relativo a la denegación de una solicitud de información sobre los lugares de reproducción de especies raras. Este apartado parece claro ya que supondría una paradoja facilitar información medioambiental que podría tornarse en un perjuicio para las especies raras. Únicamente podría considerarse aceptable la difusión de información con carácter estadístico, a efectos de concienciar a la población, pero en ningún caso aquella relativa a la ubicación de las mismas.

Respecto a qué se ha de entender por *especie rara*, el artículo 4.4.h) parece querer referirse a especies difíciles de encontrar por su escasez y, por ende, encontrarse en peligro de extinción. Pero no queda del todo claro. Ciertamente, este subapartado podría haber sido algo más específico ya que aquí se han encontrado dos intereses legítimos contrapuestos. Además queda

la duda de si la protección del artículo 4.4.h podría englobar a más especies que las que están en peligro de extinción.

Si se atiende a la Directiva 92/43/CEE³¹⁸, en su artículo 1.g) prevé la definición de *especies de interés comunitario*, y se refiere a aquéllas que estén en peligro. También se debe entender como especies en peligro de extinción las clasificadas como *especies prioritarias*, a su Anexo II nos remitimos. Por su parte la Directiva 2009/147/CE en su artículo 2.6 prevé la definición de especie amenazada y de especie silvestre en régimen de protección especial en el artículo 2.8. Ambas han de entenderse también dentro de esa categoría de *especies raras*³¹⁹ a que alude la normativa sobre derecho de acceso a la información medioambiental.

A continuación, a modo de cláusula de cierre, el apartado 4 del artículo 4 establece que la interpretación de tales motivos debe hacerse de manera restrictiva, teniendo en cuenta el interés para el público y según que las informaciones guarden o no relación con las emisiones al medio ambiente. Obviamente, esta interpretación restrictiva tiene como objetivo que no se haga un uso tergiversado del artículo 4, ya que en principio la voluntad de la normativa es garantizar el acceso a la información medioambiental y no la restricción del mismo. De todos modos, tal y cómo se ha mencionado anteriormente, en realidad, la normativa deja a criterio de las Partes el determinar cómo y cuándo se tendrá en cuenta el interés público: siempre respetando los principios y objetivos que en su momento se fijaron en el Convenio de Aarhus, y que se reiteran en la normativa de la UE que incorpora los principios de ese Convenio.

³¹⁸ Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres. *DOUE* n° L 206, de 22 de julio de 1992.

³¹⁹ Solamente la Ley española 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), *BOE* núm. 171, de 19 de julio de 2006; prefiere hablar de especie amenazada en vez de especie rara. Ciertamente, parece más apropiado hablar de especie amenazada, ya que el término especie rara no refleja el riesgo de extinción. En este caso sí se refleja exactamente el término usado por el texto inglés *rare species*.

El análisis de los motivos de denegación no puede concluir sin hacer alusión al artículo 4.6, que prevé el suministro parcial de información. Esta previsión sirve como motivo esencial de interpretación a la hora de determinar la denegación de una determinada solicitud de información, ya que sin este criterio interpretativo un gran porcentaje de las solicitudes de acceso a la información que hoy día son aceptadas no lo serían³²⁰. Por cierto, tal y como recuerdan RAZQUIN y RUIZ DE APODACA, en el artículo 13.6 de la Ley 27/2006 se establece la obligación por parte de las Autoridades Públicas de notificar la negativa a facilitar la totalidad o parte de la información solicitada indicando los motivos de dicha negativa³²¹.

7. Otras obligaciones de las Autoridades Públicas en la vertiente pasiva del acceso a la información

A efectos de este estudio, se ha decidido utilizar esta denominación para hacer alusión a las obligaciones accesorias que las Autoridades Públicas tienen respecto al derecho de acceso a la información en su vertiente pasiva, y que debido a su disparidad no podían englobarse en un epígrafe concreto que las subclasificase en categorías. Nos referimos a cómo han de proceder las Autoridades Públicas en caso de no disponer de la información solicitada (ya sea su deber o no tener en su posesión dicha información), forma en que se ha de responder a la solicitud de información, el deber de motivación de las resoluciones, especificar el coste (en su caso del suministro de información), *inter alia*.

³²⁰ Este criterio de suministro parcial de información respecto al acceso a la documentación en las instituciones europeas fue declarado como tal por la Sentencia del TJUE de 6 de diciembre de 2001, en el asunto *Consejo c. Hautala* (as. C-353/99P).

³²¹ Nos recuerdan que la obligación de notificar la negativa a facilitar la información fue incluida en dicho artículo 13.6 tras prosperar las enmiendas nº 20 y 99 presentadas en el Congreso respectivamente por el Grupo Parlamentario Mixto e Izquierda Verde-Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds. RAZQUIN, J.A, y RUIZ DE APODACA, A., «Información, participación y justicia...», *op. cit.*, pág. 235.

A). Obligaciones de las Autoridades Públicas en caso de no disponer de la información solicitada

El apartado 5º del artículo 4 del Convenio de Aarhus, ofrece dos soluciones en caso de que la Autoridad Pública a la que se ha dirigido el solicitante no tenga la información en su poder:

A. Informar lo antes posible al solicitante sobre a qué Autoridad debe dirigirse para obtener esa información³²².

B. Directamente transmitir lo antes posible la solicitud a esa Autoridad.

Si atendemos al Preámbulo, al artículo 3 y al tenor de las disposiciones del Convenio de Aarhus, lo ideal sería que la Autoridad transfiriese la solicitud directamente. Esta cuestión también deberá ser aplicable cuando llegue la Administración electrónica. Respecto a la expresión *lo antes posible*, cabría la posibilidad de interpretar que se refiera en el *plazo de un mes a más tardar* como se ha comentado anteriormente *supra*, que es el plazo de tiempo que prevé el Convenio en su artículo 4.2 para dar respuesta a una solicitud.

Visto lo anterior, cabría sostener la supresión del fragmento relativo a: «[...] informar lo antes posible al solicitante sobre la autoridad a la que puede dirigirse»; previéndose exclusivamente transmitir la solicitud a la Autoridad correspondiente e informando de ello al solicitante. Salvo que el ciudadano en cuestión se dirija a una Autoridad Pública manifiestamente incompetente en la materia, por ejemplo solicitar información medioambiental a la oficina de Empleo Estatal.

Otra de las obligaciones que conciernen a las Autoridades Públicas, conforme al artículo 4.6, es que, en los supuestos de excepción del artículo 4.3.c) y 4.4, se difunda la parte de información que pueda dissociarse sin menoscabar su confidencialidad. En este sentido cabe destacar la sentencia

³²² En la dirección http://www.magrama.gob.es/es/estadistica/temas/estadisticas-ambientales/mem07_7_1derechoaccesoinform_tcm7-15453.pdf vienen indicados todos los puntos de acceso a la información en los diversos Ministerios, así como en las diferentes CC.AA. Págs. 402 a 405.

del TJUE de 9 de septiembre de 2011³²³, por la cual la *Liga para a Protecção da Natureza* demanda a la Comisión de la Unión Europea al negarse a permitirle el acceso a los documentos relativos a la construcción del pantano de Baixo Sabor; y que resuelve el Tribunal General ordenando que se permita el acceso parcial a la información en la parte no confidencial, tal y como prevé el Reglamento (CE) nº 1367/2006.

Ya nos hemos referido a esta cuestión indirectamente al analizar los diferentes motivos de excepción para acceder a la información, cuestión que ciertamente relativiza estos motivos de excepción.

B. Obligaciones que ha de cumplir la Autoridad Pública al denegar una solicitud de acceso a la información

El artículo 4 en su apartado 7 establece una serie de obligaciones que han de cumplir las Autoridades Públicas al denegar una solicitud de acceso a la información:

1ª. Notificación de la información por escrito si la solicitud se ha hecho por escrito o si se solicita la respuesta por escrito.

2ª. Obligación de la Autoridad Pública de exponer los motivos de la denegación.

3ª. Deber de la Autoridad Pública de informar sobre la posibilidad de recurrir de que dispone el solicitante conforme al artículo 9.

Como se ha reiterado en ocasiones anteriores, la forma de la notificación no debería recaer en una decisión del ciudadano o de la Autoridad Pública en cuestión, sino que debería realizarse vía formato electrónico. Sobre todo por motivos de ahorro de recursos, incluido papel, siendo por tanto, una medida de corte ecológico. Además cabe aclarar una cuestión importante, el silencio administrativo español debe ser compatible con el Derecho de la Unión Europea. De hecho, tampoco debería subsistir en

³²³ Sentencia del TJUE de 9 septiembre 2011, *Liga para Protecção da Natureza c. Comisión Europea* (as. T-29/08). En estos mismos términos la sentencia del TJUE de 9 septiembre de 1999, *Comisión c. Alemania*, cit.

el Derecho español por su carácter poco transparente y poco garantista, por mucho que se quiera sostener que estamos ante un elemento distintivo tradicional de nuestro ordenamiento, y que por ello debería persistir.

Aunque por ahora sí está tolerado por el TJUE, en este sentido resuelve la sentencia de 21 de abril de 2005, al afirmar que: «La ficción según la cual el silencio administrativo equivale a una resolución denegatoria presunta no puede en sí misma considerarse incompatible con las exigencias de la Directiva 90/313 por la mera razón de que una resolución denegatoria presunta no contiene por definición ninguna motivación (apartado 31).

En el supuesto de una denegación presunta de una solicitud de información sobre medio ambiente, la comunicación de la motivación de dicha denegación debe producirse dentro de los dos meses siguientes a la presentación de la solicitud inicial, habida cuenta de que dicha comunicación debe, en tal caso, considerarse una “respuesta” en el sentido del 3.4 de la Directiva [...].

Únicamente una interpretación de esta índole del artículo 3.4 de la Directiva 90/313 permite que mantenga su efecto útil dicha disposición, cuya propia redacción implica que la autoridad pública está obligada a motivar toda decisión denegatoria de una solicitud de información»³²⁴.

Por lo tanto sí se acepta el silencio administrativo como figura jurídica, pero no en su máxima expresión, ya que se prevé la obligación de notificar la motivación de ese silencio presunto pero no el silencio presunto en sí, tal y como lo califica la sentencia.

Respecto a los plazos para notificar una potencial denegación son los mismos que para la respuesta a la solicitud de información del artículo 4.2:

1. Regla general: tan pronto como sea posible.
2. Límite máximo: un mes.

³²⁴ Sentencia del TJUE de 21 de abril de 2005, *Pierre Housieaux c. Délégés du conseil de la Région de Bruxelles-Capitale*, cit.

3. Extensión excepcional: dos meses como máximo.

8. Costes derivados del suministro de información: enfoque en Derecho Internacional de un obstáculo al derecho de acceso a la información

Otra cuestión a analizar, al menos hasta que la información sea suministrada exclusivamente vía Internet, son los costes derivados de su suministro, cuestión que viene regulada en el artículo 4.8 del Convenio de Aarhus y en el artículo 5 de la Directiva 2003/4/CE bajo el epígrafe *Contraprestación económica*. Mientras que la Ley 27/2006 lo denomina *ingresos de Derecho público y privado*. Básicamente se refieren a los ingresos que tienen derecho a percibir las Autoridades Públicas por el suministro de información. Si bien es una cuestión potestativa, quedando en manos del Estado decidir si cobra o no por tal suministro.

Siendo el caso afirmativo, en el Convenio de Aarhus se dispone que las tarifas no deben ser excesivas y en cualquier caso deben estar disponibles para el público, para que este pueda consultarlas. Mientras que la Directiva 2003/4/CE prefiere hablar de un *importe razonable*. En este sentido se pronuncia el TJUE en el asunto C-216/05³²⁵, *Comisión c. Irlanda*, considerando que este Estado no incumple con la Directiva 85/337 al establecerse una tasa por importe de 20 euros para poder participar en el marco de los procedimientos ante las Autoridades Públicas, y de 45 euros ante la Comisión de recursos.

Así las cosas, el Tribunal acepta el argumento de Irlanda que justifica este coste: «[...] habida cuenta de los costes administrativos que genera el seguimiento de las observaciones de las personas interesadas». Resultan también interesantes los interrogantes planteados en la petición de decisión prejudicial planteada en el asunto *East Sussex County Council c. Information*

³²⁵ Sentencia del TJUE de 9 de noviembre de 2006, *Comisión c. Irlanda*, cit. FJ 45 y 46.

*Commissioner*³²⁶ en el sentido de si es posible incluir parte del coste del mantenimiento de la base de datos, o si se puede incluir el tiempo dedicado por el personal a la hora de fijar el importe.

Ante lo que el Tribunal responde negativamente, entiende que el artículo 5.2 de la Directiva 2003/4/CE ha de interpretarse en el sentido de que: «[...] la contraprestación económica impuesta por el suministro de un tipo concreto de información medioambiental no puede incluir parte alguna de los gastos generados por el mantenimiento de una base de datos como la del litigio principal, utilizada al efecto por la Autoridad Pública, pero sí puede incluir los gastos generales imputables al tiempo dedicado por el personal de dicha autoridad a responder a solicitudes de información individuales [...] siempre que el importe global de esta última no exceda de lo razonable». El primer aspecto que debemos tener claro es la diferencia entre suministro de información, por la que se puede solicitar un importe; y la consulta *in situ* de información ya disponible, que ha de ser gratuita. En este punto existe unanimidad y no cabe duda alguna pues la Directiva 2003/4/CE así lo señala en su artículo 5 apartados 1º y 2º.

En cuanto a la determinación del importe, como se puede ver, la normativa solo habla de «percibir un derecho por el servicio, que deberá ser razonable». Así como el deber de las Autoridades Públicas de informar sobre las tarifas. A partir de ahí estamos ante una construcción jurisprudencial menos discrecional de lo que parece a simple vista. Sin obviar, eso sí, que el concepto de importe razonable es un criterio que ha ido evolucionando, tal y como tuvimos ocasión de señalar³²⁷ en referencia a las conclusiones del Abogado General en el asunto *Comisión c. Alemania*³²⁸. Lo cierto es que

³²⁶ Sentencia del TJUE, de 6 de octubre de 2015, *East Sussex County Council c. Information Commissioner* (as. C-71/14).

³²⁷ MAGALLÓN VERDE, E. (2016), «La determinación del importe exigible ante las solicitudes específicas de suministro de información ambiental en la Administración local. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de octubre de 2015, en el asunto *East Sussex Council*». EMBID IRUJO, A., (Coord.). *Anuario Local de Aragón 2015*. Zaragoza.

³²⁸ Sentencia del TJUE de 9 de septiembre de 1999, *Comisión c. Alemania*, *cit.*

inicialmente la jurisprudencia no preveía el cómputo del tiempo dedicado por los funcionarios a la búsqueda de la información.

Como se ve el concepto actual que maneja la jurisprudencia respecto al «importe razonable» sí permite computar el tiempo dedicado por los funcionarios a la obtención de la información y al suministro de información solicitado, así como todos aquellos costes relacionados con la búsqueda de información objeto del suministro solicitado correspondiente. Pero impide tener en cuenta los costes generales destinados al mantenimiento de las bases de datos así como computar un porcentaje del salario de los funcionarios. El hecho de que no se pueda incorporar a la tasa un porcentaje de los gastos que genera el mantenimiento de los registros es acertado, porque estos costes tampoco se repercuten a quien realiza la consulta *in situ*. Si se cobrase dicho importe a quien solicita un suministro de información y no a quien realiza la consulta presencial, estaríamos ante un trato discriminatorio.

También se puede comprobar cómo las diversas normativas internas permiten tener en cuenta la situación económica del solicitante, lo que no parece del todo correcto, ya que el concepto de tasa tradicional (y presente) se basa esencialmente en el pago por un servicio prestado por las Administraciones. No parece encajar con el derecho de acceso a la información. De hecho, el considerando 18 de la Directiva 2003/4/CE habla de que la cantidad cobrada no debe exceder los costes reales de la producción del material en cuestión, y dicho criterio nada tiene que ver con la capacidad económica del solicitante. Además sería sencillo saltarse esta medida, solicitando que otra persona con menor capacidad económica solicitase la información, por ejemplo. O evitando decir la verdad sobre la finalidad que se le va a dar a dicha información. Como se ha indicado anteriormente en ningún caso debería servir como criterio base principal para fijar el importe, ya que parece señalar que el importe de la tasa habría que revisarse caso por caso, un criterio poco acertado en materia de acceso a la información medioambiental.

Respecto al importe, en términos no teóricos, hemos visto que en algún caso la jurisprudencia³²⁹ entiende que 20 euros por solicitar información a las autoridades locales, y 45 euros para interponer un recurso por entender que no atiende correctamente la solicitud son importes razonables. Hay que considerar que toda cuantía que exceda los 30 euros puede resultar disuasoria para la gente. Lo ideal sería establecer importes que oscilasen desde los 8 euros a los 16 dependiendo del volumen y complejidad, computando aparte el coste del papel o del medio de reproducción, según el caso.

La Ley 27/2006 habla directamente de un listado de las tasas y precios públicos y privados que sean de aplicación a tales solicitudes. A este respecto, debe tenerse en cuenta que estamos ante un servicio público, por lo que debería hablarse exclusivamente de *tasas*, pues debe primar el principio de equivalencia del Derecho tributario: el pago realizado debe ser como máximo el equivalente al coste. Ya en 1999 lo preveía el TJCE para la Directiva sobre libertad de acceso a la información en materia de medioambiente al afirmar que: «[...] procede subrayar que el artículo 5 de la Directiva 90/313/CEE autoriza a los Estados miembros a percibir una tasa por el “suministro” de información y no por la ejecución de operaciones administrativas con motivo de una solicitud de información»³³⁰.

En cualquier caso, el tenor literal en los diversos textos relativos a la información medioambiental viene a dejar claro que las barreras financieras no han de ser un impedimento para el acceso a la información. El TJUE en el asunto *David Edwards c Environment Agency y otros*³³¹ prefiere hablar de *costes no prohibitivos* ante la petición de decisión prejudicial planteada por la Corte Suprema del Reino Unido. En su párrafo 26 el TJUE afirma que el artículo 3.8 del Convenio de Aarhus: «[...] en modo alguno afecta al poder de

³²⁹ Así lo veíamos en la Sentencia del TJUE de 9 de noviembre de 2006, en el asunto *Comisión c. Irlanda*, *cit.*

³³⁰ Sentencia del TJUE de 9 de septiembre de 1999, *Comisión c. Alemania*, *cit.*

³³¹ Sentencia del TJUE de 11 de abril de 2013, *David Edwards c. Environment Agency y otros* (as. C-260/11).

los tribunales nacionales de imponer costas en una cuantía razonable al término de un procedimiento judicial». Y que: «[...] la exigencia de que los costes de un proceso no ha de ser prohibitiva, y se refiere a la totalidad de los costes ocasionados por la participación en el procedimiento judicial». Así, el párrafo 28 concluye que el carácter prohibitivo ha de apreciarse globalmente, teniendo en cuenta todos los gastos atendidos por la parte interesada.

En cualquier caso, hay que considerar que no se da una respuesta aclaratoria al respecto. Además el párrafo 40 establece que esta apreciación no puede determinarse exclusivamente atendiendo a la situación económica del interesado. Por lo tanto añade un segundo criterio al ya citado de tener en cuenta todos los costes ocasionados. Por último concluye indicando que el coste del procedimiento «[...] no debe resultar, en todo caso, objetivamente irrazonable». Pero de poco nos sirve, porque trata de resolver la cuestión añadiendo un concepto jurídico indeterminado.

En conexión con estas cuestiones, podría justificarse que no hubiese ningún tipo de tasa en las cuestiones medioambientales por el servicio que supone las aportaciones prestadas por los ciudadanos y las ONG´s en el control del cumplimiento de la normativa medioambiental. En cierto modo, esta aportación ciudadana podría considerarse como un servicio recibido por la Administración, más que como un servicio que se presta. Visión que es compatible con lo dispuesto en el párrafo 43: «Que no se haya disuadido al interesado de ejercer, en la práctica, su acción, no basta por sí sola para considerar que el procedimiento no es para él (el solicitante) excesivamente oneroso». No obstante, este enfoque no es del todo novedoso ya que el TJUE en su sentencia de 9 de septiembre de 1999³³² estableció una serie de criterios para determinar el carácter razonable de la tasa exigible conforme a la Directiva 90/313/CEE. Básicamente señala en su párrafo 47 que se ha de tener en consideración «[...] un importe razonable que en ningún caso debe implicar un efecto disuasorio en las personas que deseen obtener información

³³² Sentencia del TJUE de 9 de septiembre de 1999, *Comisión c. Alemania*, cit. FJ 47 y 48.

o que pudiese limitar el derecho de acceso a esta». En el 48 delimita esta interpretación señalando que el concepto de *importe razonable* no autoriza a un Estado a repercutir en la persona que solicita la información la totalidad de los gastos ocasionados al erario público por la búsqueda de la información.

Para finalizar con esta cuestión, cabe destacar lo dispuesto en el artículo 5 de la Directiva 2003/4/CE, en el cual se hace una precisión importante: el examen *in situ* de la información solicitada ha de ser gratuito. Y aunque esta disposición se refiere al deber de difusión medioambiental en su vertiente activa, se ha de realizar esta precisión en este momento, justamente porque en el derecho de acceso a la información en su vertiente activa, no hay que realizar pago alguno por el acceso a las bases de datos y documentos que las Autoridades Públicas deben dejar a disposición del público. Como se puede ver, esta previsión está poco desarrollada ya que no se tiene en cuenta el principio de igualdad y el coste para quien no vive en la ciudad donde se encuentra la información para la consulta *in situ*.

Capítulo 3. El derecho de acceso a la información en su vertiente activa en Derecho internacional medioambiental

El derecho de acceso a la información en su vertiente activa es la denominación utilizada por la doctrina para referirse a la obligación prevista en los diferentes textos normativos para las Autoridades Públicas de recopilar y difundir, sin necesidad de previa solicitud, la información medioambiental necesaria para el desarrollo de sus funciones; ya sea mediante bases de datos o listas disponibles para el público. En definitiva engloba un amplio rango de categorías de información que los Estados deben garantizar que se difunda activamente al público.

En general, hace referencia a información que se ha de suministrar en caso de emergencia, información sobre productos, emisiones y transmisiones contaminantes, sobre leyes, políticas y estrategias, y sobre cómo obtener información. Respecto a cómo proceder, algunas de sus disposiciones exigen que las Partes y Autoridades Públicas recopilen y difundan dichos datos;

mientras que en otros casos guían a las Partes para lograr un resultado, dejándoles a ellos escoger el método de implementación.

Antes de entrar en materia, cabe señalar que el principio que, por excelencia, rige este artículo es el de publicidad, ya que todas las disposiciones del artículo 5 del Convenio de Aarhus hacen mención a la puesta en disposición del público de documentos y textos legales con información. Y tras él, los principios de accesibilidad y transparencia, que aunque mencionado en el apartado 2, tiene su verdadero reflejo en los apartados 7º y 8º.

1. Obligaciones para las Autoridades Públicas en su deber de difusión activa de la información

Entrando en materia, el apartado primero del artículo 5 del Convenio de Aarhus establece una serie de obligaciones que deben cumplir las Autoridades Públicas, entre las que cabe destacar:

a) Poseer y tener actualizada la información medioambiental útil para el desarrollo de sus funciones. Una vez más tenemos que hacer un esfuerzo adicional para tratar de aclarar cómo se determina otro concepto ambiguo como es: «[...] la información medioambiental útil para el desarrollo de sus funciones». Un punto de partida, sería la definición de *información medioambiental* recogida en el artículo 2 apartado 3º. Respecto a cómo determinar que la información sea *relevante para sus funciones*, ciertamente, del Convenio de Aarhus no obtenemos los criterios necesarios. Por lo que, de nuevo, la cuestión queda en manos de cada Estado.

No obstante, el público siempre tiene la posibilidad de acudir al artículo 4 apartado 5º, que prevé la posibilidad de que si la Autoridad Pública a la que se solicita la información no la tiene en su poder, principalmente porque no se encuentre en el ámbito de su competencia, debe informar a qué Autoridad Pública ha de dirigirse la solicitud o incluso dirigirla ella misma de oficio.

b) Establecimiento de mecanismos obligatorios para las Autoridades Públicas con el fin de que estén debidamente informadas de las actividades

propuestas y en curso que puedan afectar de manera significativa al medio ambiente. De hecho, en atención al subapartado b), los Gobiernos a menudo delegan las responsabilidades de monitoreo a agencias especializadas o instituciones públicas empresariales; las cuales son Autoridad Pública conforme al artículo 2.2.b) y 2.2.c). Además, muchos Estados también exigen a las empresas monitorear sus propias emisiones así como otras actividades que tengan un impacto en el medio ambiente. Cuestión que se exige en la Directiva 2010/75/UE sobre PRTR, donde se obliga a las empresas a que supervisen las emisiones, las registren y notifiquen periódicamente esta información a las Autoridades Públicas adecuadas. Las cuales a su vez las pondrán a disposición del público.

c) Difusión inmediata de información en caso de amenaza inminente para la salud o el medio ambiente. Para esta última obligación, el Convenio de Aarhus establece, como mínimo, la obligación de difundir esa información ante el público que pudiera verse afectado, ya sea a toda la población del Estado o a personas de Estados vecinos. En cualquier caso, las Autoridades Públicas pueden ampliar ese mínimo de forma tan amplia como quieran.

En cuanto a la Directiva 2001/42/CE sobre EAE, en sus obligaciones generales se prevé que la información a difundir se recopile y se ponga a disposición del público antes de la adopción o tramitación del plan o programa en cuestión. Dicha EAE, básicamente se traducirá en la elaboración del informe medioambiental previsto en el artículo 5 de esta Directiva. Cabe precisar que el derecho a la información de la Directiva 2001/42/CE está enfocado desde el punto de vista exclusivo del acceso a la información en su vertiente activa, sobre todo en lo relativo a localizar al potencial público interesado y al público en general; así como en el deber de difundir el informe medioambiental en cuestión.

Otra obligación, complementaria de la anterior es el deber de la Autoridad Pública pertinente de consultar al público sobre el proyecto de plan y programa, y también sobre el informe, y con *plazos adecuados*

(conforme al 5.3); cuestión que se deja como elemento discrecional que deberá determinar la norma interna que implemente esta Directiva en cada Estado. Esto en la práctica permite una segunda supervisión y participación por parte del público que desea participar, lo cual supone un buen ejercicio de transparencia.

Como tercera obligación se exige informar, sin que medie petición previa, a las Autoridades Públicas que por sus responsabilidades especiales en materia de medio ambiente, puedan potencialmente verse afectadas por las repercusiones de la ejecución de los planes y programas.

Las modalidades de información y consulta a las Autoridades y al público se dejan a discreción de cada Estado. Este aspecto parece discutible, pues al menos se deberían establecer las pautas básicas a seguir, ya que uno de los objetivos de la Directiva consiste en armonizar el Derecho nacional de los distintos Estados miembros. A este respecto puede plantearse la difusión de la Información en bases de datos accesibles vía internet, como mecanismo exclusivo, o al menos obligatorio si se decide mantener una consulta presencial o mediante escrito.

Adicionalmente, en su artículo 9, se prevé como deber de las Autoridades Públicas informar al público y a otras Autoridades Públicas medioambientales potencialmente interesadas. Este deber incluye:

- a) El plan o programa aprobado.
- b) Un resumen explicativo sobre cómo se han integrado en el plan o programa los aspectos medioambientales, las opiniones expresadas y las consultas; así como las razones de la elección del plan o programa aprobado, analizando porqué se han descartado las demás *alternativas razonables consideradas*.
- c) Las medidas adoptadas para la supervisión de los efectos que esos planes y programas pueden tener sobre el medio ambiente, así como las potenciales medidas de reparación adecuadas.

Sin lugar a dudas, los mecanismos previstos en la Directiva 2001/43/CE en cuanto a las obligaciones a cumplir por las Autoridades Públicas son ambiciosos y adecuados. El principal obstáculo para su efectividad es una praxis incorrecta en la adopción de estas medidas.

2. El acceso a la información en procedimientos de carácter transfronterizo

A priori, el texto de referencia es el Convenio de Espoo aunque, como ya hemos analizado *supra*, este Convenio no contiene unas disposiciones sobre derecho a la información y participación del público desarrolladas, puesto que está centrado exclusivamente en las relaciones interestatales. En su artículo 3.8 se recomienda a las Partes que permitan al público de la Parte afectada recibir información sobre la actividad propuesta, y la subsiguiente *oportunidad* (se trata por tanto de una oportunidad, no un derecho) de formular observaciones o plantear objeciones. No obstante, por aquellas fechas (1991) no se había incorporado a la normativa internacional la necesidad de tener en cuenta la participación del público de forma efectiva en la fase de toma de decisiones.

Por ello es preferible analizar lo dispuesto en textos posteriores. Aunque desde luego, en este sentido, el Convenio de Aarhus no es tan completo como parece ya que no contiene disposiciones sobre el acceso a la información, la participación y el acceso a la justicia en procedimientos con repercusiones medioambientales de carácter transfronterizo; por lo que hemos de acudir a lo dispuesto posteriormente en la normativa sobre EIA, EAE y PRTR.

Así, el acceso a la información sobre EAE en procedimientos de carácter transfronterizo está previsto en el artículo 7 de la Directiva 2001/42/CE, en el que se determina el deber del Estado, en cuyo territorio se ejecute un plan o programa, de informar a los Estados en cuyo territorio pueda tener repercusiones la aplicación de ese plan o programa. Este deber también ha de cumplirse cuando ese Estado que pueda considerarse afectado lo solicite; en cuyo caso, el mecanismo se configura como acceso a la información previa

solicitud. Aunque esta cuestión también se puede analizar en este apartado, ya que las consecuencias y regulación son las mismas.

El deber de información previsto consiste en transmitir al otro Estado una copia del proyecto del plan o programa, así como del informe medioambiental correspondiente antes de que el plan o programa sea aprobado o tramitado por el procedimiento legislativo. Desde luego no estamos ante un mecanismo ejemplar, ya que debería preverse la participación del público del Estado afectado en las fases iniciales, tal y como se prevé para el público del Estado de origen.

A modo de resumen, lo que se contempla es permitir participar al otro Estado una vez que el plan o programa en cuestión ya esté adoptado y ya se haya llevado a cabo la fase de consultas en el informe medioambiental; cuando lo justo habría sido permitir a las autoridades de los Estados afectados participar en la elaboración de ese plan/programa y del informe medioambiental. Ciertamente, la regulación de este artículo es manifiestamente incompleta, puesto que el único mecanismo previsto es entablar una fase de consultas. Por ello se echa en falta una regulación más completa, como por ejemplo, la prevista en el artículo 7 de la Directiva 2011/92/UE relativa a la EIA sobre determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente; en la que se prevé que el Estado afectado pueda participar en los procedimientos de toma de decisiones, así como la participación del público de ese Estado y de sus autoridades medioambientales en los procedimientos³³³.

La traslación de esta fórmula a la EAE podría realizarse sin ningún problema. Habría que adecuar las disposiciones a una evaluación conjunta,

³³³ Sobre este punto, resulta interesante destacar la reflexión de SALINAS ALCEGA cuando afirma que las obligaciones de los Estados de prevención y prohibición del daño transfronterizo no sólo deben ser medidas en términos de obligación de comportamiento de los Estados, sino también atendiendo al resultado ya que: «[...] el deber de diligencia que está en el núcleo de esa obligación internacional de prevenir el daño ecológico no es una exigencia abstracta, no susceptible de verificación». Dicho criterio parece seguir el TIJ en su sentencia de 20 de abril de 2010 en el asunto de las Plantas de pasta de papel en el Río Uruguay. SALINAS ALCEGA, S., «La evaluación ...», *op. cit.*, págs. 277 y 278.

pero de forma más genérica al tratarse de una EAE y no de una EIA, que lógicamente es más específica y concreta. Además esta normativa está armonizada por lo que la única diferencia respecto a una EAE no transfronteriza sería que dos Autoridades Públicas tutelasen el proceso.

En cuanto a la Directiva 2010/75/UE, no es equiparable en este sentido a la normativa sobre EIA y EAE, ya que en este caso se trata de la gestión de PRTR. Aun así, esta cuestión tiene su relevancia ya que podrían producirse efectos negativos *significativos* en el territorio de otro Estado miembro de la UE; ya sea en relación con la obtención de un permiso por parte del titular de la instalación en cuestión, o porque los titulares prevén cambios en el funcionamiento de sus instalaciones. Cuestión que está sometida a la actualización del correspondiente permiso por parte de las Autoridades Públicas.

Así, el artículo 26 de la Directiva 2010/75/UE prevé que se ponga a disposición del Estado afectado toda la información disponible³³⁴. En principio, el artículo no entra en un gran nivel de detalle en cuanto a la concreción de cómo se ha de proceder. Sí indica que la información que se transmita al otro Estado ha de servir como base para establecer unas relaciones bilaterales entre ambos Estados sobre: «[...] una base de reciprocidad e igualdad de trato». Y lo que es más importante, a diferencia de la Directiva 2001/42/CE, aquí sí se prevé la participación del público del Estado afectado en una fase adecuada para que esta participación pueda ser efectiva y tenida en cuenta por la autoridad competente a la hora de tomar una decisión sobre la solicitud.

No obstante, este artículo no es del todo coherente, ya que a continuación, en el artículo 26.4º, se prevé el deber de la Autoridad Pública que adopta la decisión sobre la concesión en cuestión de informar al Estado afectado sobre: los motivos en los que se basa dicha decisión, el contenido de la misma, el método utilizado para determinar los efectos sobre el medio

³³⁴ En concreto se exige la comunicación de la información prevista en el Anexo IV de la Directiva 2010/75/UE relativa a la *Participación del público en la toma de decisiones*.

ambiente, los resultados de las consultas, *inter alia*. Cuando se supone que los Estados participan en: «[...] una base de reciprocidad e igualdad de trato». Por lo tanto, en parte se repite el problema que planteábamos al analizar la Directiva 2001/42/CE.

En cierto modo, la legislación sobre esta cuestión en la normativa PRTR, EIA y EAE resulta poco aceptable y poco coherente con el principio de igualdad de armas, y curiosamente no por falta de ejemplos. En este sentido, creemos necesaria una regulación como la prevista en el Convenio de Helsinki de 1992³³⁵, en cuyo artículo 9, apartado 2º, relativo a la *Cooperación bilateral y multilateral* se prevé: la creación de órganos conjuntos para recabar información, establecer límites de emisión de aguas residuales, servir de foro para el intercambio de información sobre el uso de las aguas y de las instalaciones, participación en las EIA, *inter alia*.

Como se ve, muchas de las disposiciones previstas en este Convenio son directamente trasladables a la normativa PRTR, EIA y EAE. Y aunque no puede pedirse la creación de un órgano *ad hoc* para cada cuestión relativa a efectos transfronterizos, sí podría acordarse un procedimiento común en el que cualquier decisión definitiva debiera constar con la autorización de las Autoridades Públicas de los Estados afectados, cuestión que sorprendentemente no se recoge en la normativa PRTR ni en EAE, y sólo parcialmente en la normativa EIA.

Por su parte, el Convenio en su artículo 5.2 hace mención a las obligaciones específicas que han de cumplir las Autoridades Públicas, incluyendo las siguientes:

a). Proporcionar información suficiente sobre el tipo y alcance de las informaciones sobre el medio ambiente, condiciones en que estén disponibles y el procedimiento que ha de seguirse para obtenerlas.

³³⁵ Convenio sobre la Protección y Utilización de los Cursos de Agua Transfronterizos y de Los Lagos Internacionales, adoptado en Helsinki, Finlandia, el 18 de marzo de 1992. *BOE* núm. 81, de 4 de abril de 2000.

Este apartado hace mención al deber de mejorar la forma de acceso a la información medioambiental. Respecto a que sea *suficiente* se exige que, al menos, sea lo suficientemente completa como para garantizar que el público puede acceder a la misma.

b). Adopción de medidas prácticas tales como:

1. Elaboración de listas, registros y/o ficheros accesibles al público. Términos que se usan indistintamente y que simplemente tratan de englobar los diferentes conceptos previamente existentes en los Estados. Es decir, que este subapartado no contiene 3 obligaciones, sino una sola.

2. Obligación de los funcionarios de prestar su apoyo al público que trate de tener acceso a informaciones en virtud de este Convenio. Para este objetivo los Estados Parte quizás deberían elaborar directrices para que sus funcionarios actúen con la transparencia y facilitando la accesibilidad que menciona el artículo 5.2

3. Designación de puntos de contacto. Conforme a *The Aarhus Convention an implementation guide*³³⁶ esta obligación se refiere concretamente a casos específicos en que se solicita un tipo de información muy concreta, lo cual sí podría justificar el establecimiento de *puntos* (oficinas o establecimiento servicios) dedicados exclusivamente a esta cuestión. Pues de otro modo no parece muy factible y eficiente esta obligación para las Autoridades Públicas.

c). Dar acceso gratuito a esas listas, registros o ficheros citados en el subapartado anterior.

Este derecho para el público es perfectamente compatible con la disposición del artículo 4.8 del Convenio por la que se permite el cobro de un importe por las informaciones que se faciliten, ya que la disposición del

³³⁶ STEC, S. y CASEY-LEFKOWITZ, S., *The Aarhus Convention an Implementation Guide*, *op. cit.*, págs. 71 y 72.

artículo 4.8 se refiere al deber de difusión pasivo de la información medioambiental, que se realiza *ex profeso*.

No sucede así con el deber de difusión activo de la información medioambiental, al que se refiere el artículo 5, que es obligatorio para las Autoridades Públicas. Esta cuestión debe quedar muy clara para evitar abusos de la Autoridad Pública correspondiente, en este sentido.

El artículo 5.3, por su parte, prevé el establecimiento progresivo de bases de datos electrónicas: «[...] fácilmente accesibles para el público», que contengan los informes sobre el estado del medio ambiente a que se hace referencia en el artículo 5.4, los textos de las leyes sobre el medio ambiente o relativas al mismo y, en su caso, las políticas, planes y programas sobre el medio ambiente o relacionados con él y otras informaciones que faciliten la aplicación de la legislación nacional cuyo objeto sea cumplir con las obligaciones del presente Convenio.

En este sentido, SÁNCHEZ SÁNCHEZ hace una descripción de los beneficios de la Administración electrónica como mecanismo de acceso a la información, así como destacando la necesidad de establecer puntos de acceso público a internet³³⁷. La autora destaca los beneficios y derechos que supone la nueva Ley 11/2007 de Acceso Electrónico³³⁸, la cual escapa del ámbito de este trabajo, pero que sin duda incide en los derechos que promueve el Convenio de Aarhus.

Reflexionando sobre el contenido de los apartados 2 y 3 del artículo 5º, no se entiende muy bien por qué no se mencionaron de forma conjunta en un solo apartado, ya que el contenido de los mismos es muy similar. Quizás un leve matiz por el que se ha decidido diferenciar en dos apartados es porque el apartado 3º hace mayor hincapié en el deber de tener actualizada la información, mientras que el apartado 2º menciona el deber de transparencia

³³⁷ SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Z. (2011), «Administración electrónica para la prestación de servicios en el mercado Europeo», *Environmental Law Review*, 317- junio, págs. 163 a 172.

³³⁸ Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. *BOE* núm. 150, de 23 de junio de 2007.

y accesibilidad efectiva. En cualquier caso, es una cuestión de técnica legislativa sin mayores repercusiones.

En cuanto a la Directiva 2001/42/CE, prevé que las Autoridades Públicas deben poner a disposición del público, sin que medie petición previa:

- a) Un esbozo del contenido, objetivos principales del plan o programa y relaciones con otros planes y programas pertinentes.
- b) Los aspectos relevantes de la situación actual del medio ambiente y su probable evolución en caso de no aplicación del plan o programa.
- c) Las características medioambientales de las zonas que puedan verse afectadas de manera significativa.
- d) Cualquier problema medioambiental existente que sea importante para el plan o programa, incluyendo en particular los problemas relacionados con cualquier zona de especial importancia medioambiental, como las zonas designadas de conformidad con las Directivas 79/409/CEE y 92/43/CEE.
- e) Los objetivos de protección medioambiental fijados en los ámbitos internacional, de la UE o del Estado miembro que guarden relación con el plan o programa y la manera en que tales objetivos y cualquier aspecto medioambiental se han tenido en cuenta durante su elaboración.
- f) Los probables efectos significativos en el medio ambiente, incluidos aspectos como la biodiversidad, la población, la salud humana, la fauna, la flora, la tierra, el agua, el aire, los factores climáticos, los bienes materiales, el patrimonio cultural incluyendo el patrimonio arquitectónico y arqueológico, el paisaje y la interrelación entre estos factores.

g) Las medidas previstas para prevenir, reducir y, en la medida de lo posible, compensar cualquier efecto negativo importante en el medio ambiente de la aplicación del plan o programa.

h) Un resumen de los motivos de la selección de las alternativas contempladas y una descripción de la manera en que se realizó la evaluación, incluidas las dificultades (como deficiencias técnicas o falta de conocimientos y experiencia) que pudieran haberse encontrado a la hora de recabar la información requerida.

i) Una descripción de las medidas previstas para la supervisión, de conformidad con el artículo 10.

j) Un resumen de carácter no técnico de la información facilitada en virtud de los epígrafes precedentes.

Como se puede observar, esta información que las Autoridades Públicas han de difundir será similar a la prevista en la EIA, aunque está formulada en términos más genéricos y menos concretos debido a que supone una evaluación de todas las EIA realizadas en esa zona geográfica afectada por la EAE.

Este texto pone en evidencia las carencias del Convenio de Aarhus y la normativa de la UE que lo implementa en lo que respecta a las obligaciones específicas de las Autoridades Públicas, pues en esta Directiva sobre EAE se plasman las obligaciones sobre una materia específica, mientras que el Convenio de Aarhus es un texto con disposiciones procesales pero sin una materia concreta. Se refiere al medio ambiente de forma general, por lo que en la praxis solo establece pautas. Así las cosas, deberían evitarse remisiones a textos internacionales o regionales como el Convenio de Aarhus, y a ser posible incluir las disposiciones de carácter procesal junto a las de carácter material, ya sea en materia de EAI, EAE o PRTR.

Otra obligación específica de las Autoridades Públicas, en este sentido, es la prevista en el artículo 55 sobre la presentación de informes e información al público sobre instalaciones de incineración y de

coincineración de residuos. Si bien no destaca por su concreción, ya que establece que se pondrán: «[...] a disposición del público en uno o varios lugares, durante un plazo de tiempo adecuado». Aunque, sin duda, el ejemplo más puro de acceso a la información medioambiental en su vertiente activa está en el apartado 3º del artículo 55, en el que se prevé la obligación de las Autoridades Públicas de elaborar una lista, que se hará pública, de las instalaciones de incineración de residuos con capacidad nominal inferior a dos toneladas por hora.

Por su parte, la Directiva 2011/92/UE prevé obligaciones de carácter similar a la Directiva 2001/42/CE, de comunicar sin que medie petición previa. Las siguientes aspectos:

- a) La solicitud de autorización del proyecto.
- b) Si el proyecto está sujeto a EIA, y si tiene repercusiones de carácter transfronterizo.
- c) Datos sobre las autoridades competentes responsables de tomar la decisión, y ante las que presentar observaciones.
- d) Naturaleza del proyecto y de las posibles decisiones.
- e) Donde está disponible la información medioambiental específica sobre el caso en cuestión.
- f) Indicación de las fechas y lugares en los que se facilitará la información sobre el caso en cuestión.
- g) Las modalidades de participación pública.

A su vez, también se exige la puesta en disposición del público de la información que el promotor entrega a las Autoridades Públicas, así como toda la información pertinente para quien desee participar en las diversas fases de toma de decisiones. En concreto, esta información se prevé de forma detallada en el Anexo IV en el que se alude a:

- a) Características físicas del proyecto.

- b) Procedimientos de fabricación.
- c) Estimación de los residuos y emisiones previstas (ya sea en agua, aire, suelo, ruido, entre otros).
- d) Resumen de las principales alternativas examinadas por el promotor.
- e) Fauna, flora, factores, patrimonio arquitectural y otros elementos que pueden verse afectados por la actividad en cuestión.
- f) Un resumen no técnico.

3. Informes nacionales periódicos sobre la calidad del medio ambiente

En la misma línea de los apartados anteriores del artículo 5 del Convenio de Aarhus, relativos al acceso a la información en su vertiente activa, el apartado 4º establece la obligación de publicar y difundir (se podría decir que la una conlleva la otra): «[...] cada tres o cuatro años un informe nacional sobre la calidad del medio ambiente y las presiones a las que el mismo se encuentra sometido».

Esta medida es muy interesante ya que, por un lado, permite controlar el nivel de implementación del Convenio en cada Estado y, por el otro, facilita la comparación del nivel de cumplimiento respecto a los demás Estados. De hecho, incluso se podría haber propuesto una fecha concreta cada x años en adelante para que todos los Estados publicasen el informe al mismo tiempo. Además, las informaciones que contengan estos informes deberán estar progresivamente disponible en bases de datos electrónicas (así lo expresa el artículo 5.3.a del Convenio de Aarhus).

En cuanto a la Directiva 2001/42/CE, se prevé el intercambio de información sobre la experiencia adquirida en la aplicación de esta Directiva entre los Estados y la Comisión. Aunque no se señala ningún plazo concreto, en la práctica los Estados han realizado estos intercambios formalmente cada 3-5 años. No obstante, sí se estableció que antes del 21 de julio de 2006 la

Comisión remitiría al Parlamento Europeo y al Consejo el primer informe³³⁹ sobre la aplicación y la eficacia de esta Directiva.

A su vez, se ruega que los informes medioambientales tengan la *calidad suficiente para cumplir las exigencias de la Directiva*, y se obliga a comunicar a la Comisión toda medida adoptada en relación con la calidad de dichos informes. Así como el deber de los Estados de acompañar dichos informes con las propuestas de modificación de la Directiva que se consideren pertinentes. En particular, en lo relativo a la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación de la Directiva a *otras áreas o sectores, y otros tipos de planes y programas*. Por último, se impone a la Comisión, el deber de coordinar los Reglamentos (CE) nº 1260/1999 y 1257/1999 con la presente Directiva y futuros reglamentos comunitarios.

En el artículo 13 de la Directiva 2010/75/UE se recoge el intercambio de información entre los Estados de los documentos sobre la BAT³⁴⁰. Aunque esta previsión no se refiere a una publicación periódica de información *sensu stricto*, sí se contempló la creación de un foro integrado por los representantes de los Estados, las industrias interesadas y las ONG´s de carácter medioambiental. Existen documentos sobre la mejor técnica disponible sobre cualquier aspecto industrial, desde la industria de manufacturación de la cerámica hasta las emisiones por almacenaje, pasando por la industria del acero y las industrias alimenticias, entre otros.

La periodicidad media de publicación de estos documentos es aproximadamente cada 4 años, si bien esta no es una regla expresa, habiendo *documentos BREF* específicos de un solo año. Por ejemplo BAT para

³³⁹ Dicha previsión se cumplió como demuestra el *Informe de la Comisión Relación entre la Directiva EAE y los fondos comunitarios*, COM/2006/0639 final, de 27 de octubre de 2006, Bruselas.

³⁴⁰ Conocidos como documentos BREF, actualmente hay 33 aprobados por la Comisión Europea. B(AT)R(EF) es el acrónimo de: *Best Available Techniques Reference Documents*. Los cuales, por cierto, deberían estar publicados en la ww.prtr-es.es, pero cuya sección aparecía vacía de contenido a marzo de 2015. Afortunadamente si buscamos en la web de la Comisión Europea esta información está disponible: <http://eippcb.jrc.ec.europa.eu/reference/>.

mataderos data de mayo de 2005³⁴¹. Sin duda esta cuestión de los BREF supone el mejor ejemplo de la importancia de los informes nacionales y/o supranacionales relativos a cuestiones medioambientales.

Por su parte, en su artículo 72 se prevé la comunicación de información sobre los datos relativos a las emisiones. Concretamente, se prevé a partir del 1 de enero de 2016 un inventario anual de cada Estado de las emisiones de SO₂, óxidos de nitrógeno y partículas, y del consumo de energía de las instalaciones de combustión. En este caso, además sí se detalla qué elementos deberán contener esos inventarios anuales sobre los PRTR:

- a) Potencia térmica nominal total (MW) de la instalación.
- b) Tipo de instalación: caldera, turbina de gas, motor de gas, motor diésel, otros.
- c) Fecha del inicio de funcionamiento de la instalación de combustión.
- d) Total anual de emisiones de SO₂, óxidos de nitrógeno y partículas totales en suspensión
- e) Número de horas de funcionamiento de la instalación de combustión.
- f) El total de consumo de energía, en relación con el poder calorífico neto.

Además, toda esta información es enviada por los Estados a la Comisión, con lo que ésta puede elaborar los informes anuales comparativos, que están a disposición del público. Es innegable que este sistema funciona correctamente, y poco cabe objetar al mismo. Si acaso, debería haberse contemplado algún mecanismo para la supervisión de que la información suministrada por los promotores a los Estados es la adecuada, pues nada se prevé al respecto. No obstante, la propuesta de una alternativa en este sentido exige unos conocimientos técnicos y científicos muy específicos a efectos de determinar un sistema automatizado de supervisión que escapen

³⁴¹ PRTR España: <http://www.prtr-es.es/Data/images//BREF%20Mataderos-18D43EBC58626DD9.pdf>

de la formación de un jurista. En todo caso, lo que sí está claro es el carácter automatizado de ese sistema ya que no parece sostenible un sistema de supervisión presencial de técnicos, debido al elevado número de industrias, fábricas e instalaciones que generan los residuos.

Por último, la Directiva 2011/92/UE no contiene disposiciones concretas sobre la necesidad de elaborar informes nacionales, anuales o periódicos, debido a que en principio esta cuestión no le interesa tanto a la Comisión y a otros Estados a efectos de compartir experiencias puesto que está armonizada justamente por la Directiva en cuestión. Sí interesa a efectos de la EAE (Directiva 2001/42/CE) que por cuestiones lógicas no está tan reglada, y donde las diferencias entre las experiencias de unos Estados y otros sí pueden ser significativas. Solo hay una concisa previsión relativa al deber de comunicar a la Comisión las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la Directiva 2011/92/UE, todo ello conforme a su artículo 13.

4. Obligaciones de los explotadores-promotores³⁴²

En el texto del Convenio de Aarhus ya se establecía la posibilidad que tienen los Estados de fomentar que los *explotadores*³⁴³, cuyas actividades tengan un impacto medioambiental, informen al público de forma periódica. Dicho requisito se podía cumplir acudiendo a los programas voluntarios de etiquetado ecológico o eco-auditorías. Estos sistemas permiten conocer la trazabilidad de los productos, lo que supone una gran fuente de información. De hecho, el Estado puede fomentar ese flujo de información estableciendo incentivos fiscales o relajando ciertos requisitos reglamentarios. Así, GERZ³⁴⁴ se refiere a la buena acogida que tuvo entre el público/consumidor alemán el

³⁴² Para no volver a reiterar esta cuestión, nos remitimos a la sección de definiciones, en la que se analiza el contenido de esa definición.

³⁴³ Artículo 5.6 del Convenio de Aarhus.

³⁴⁴ GERTZ, R. (2004), «Access to Environmental Information and the German Blue Angel – Lessons to be learned?», *European Environmental Law Review*, octubre 2004, págs. 268 a 275.

establecimiento del etiquetado ecológico por ese Estado, denominado *German Blue Angel*³⁴⁵, así como su influencia en la industria alimentaria.

Así las cosas, en estudios realizados en 1998, que menciona GERTZ, se afirma que para el 44% de los consumidores el eco-etiquetado influyó en su compra. Si bien, es verdad que también se critica en su publicación la confusión que a veces genera el eco-etiquetado si no contiene una información sencilla y comprensible para todo el público; que, al no contar con conocimientos técnicos, puede hacerse planteamientos erróneos basándose en información de nivel científico/técnico, que en muchos casos solo es comprensible para personas doctas en la materia.

La regulación de esta cuestión se ha quedado obsoleta en el Convenio de Aarhus, como se desprende del análisis de las nuevas Directivas sobre EIA, PRTR y EAE. Además la regulación de esta cuestión ya contenía *per se* cierta contradicción con las demás disposiciones del Convenio de Aarhus, ya que el artículo 5.6 del Convenio establece ese carácter voluntario de la obligación de informar de los explotadores, mientras que las previsiones del artículo 5.1 exigen que las Autoridades Públicas posean y tengan al día las informaciones necesarias para el desempeño de sus funciones, lo que implícitamente exige, en ciertos casos, disponer de la información de los explotadores. También implica el establecimiento de mecanismos obligatorios para que las Autoridades Públicas estén debidamente informadas de las actividades propuestas y en curso que puedan afectar de manera significativa al medio ambiente. Además entra en contradicción con el artículo 5.1.c), que prevé que en caso de amenaza inminente para la salud o el medio ambiente, se difundan inmediatamente todas las informaciones que puedan permitir al público tomar medidas para prevenir o limitar los daños eventuales.

Lo visto anteriormente conlleva en la praxis que el artículo 5.6 deja a discreción de los Estados determinar si son estos explotadores los que han de

³⁴⁵ El *Blue Angel* es un certificado alemán para los productos respetuosos con el medio ambiente. Se trata de la eco-etiqueta más antigua del mundo y está presente en una gran categoría de productos. Para una mayor información ver: <http://www.blauer-engel.de/en/>.

informar directamente al público, ya que esta información podrá, en cualquier caso, estar en manos del público a través de la solicitud de información enviada a la Autoridad Pública correspondiente. Cuestión en la que siempre debe mediar ésta para que se respeten todas las garantías, por lo que lo más apropiado sería que el promotor-explotador tuviese la obligación, en todo caso, de informar a la Autoridad Pública, y que ésta se encargase de poner a disposición del público la información.

Por su parte, la Directiva sobre EAE nada dice al respecto ya que al referirse a planes y programas no desciende al nivel de proyectos, en los que sí tiene un papel directo el promotor-explotador. Por lo que hemos de acudir a la Directiva 2011/92/UE sobre EIA, en la que sí se prevé una definición de lo que se ha de entender por *promotor*, y donde se puede ver porqué las disposiciones del Convenio de Aarhus se han quedado obsoletas en esta cuestión.

La Directiva 2011/92/UE, en su artículo 5 nos remite al Anexo IV en el que se dispone toda la información que el promotor debe facilitar a las Autoridades Públicas (en el caso de que se determine que finalmente el proyecto en cuestión debe estar sometido a una EIA). Además de esa información del Anexo IV, el promotor estará obligado a informar sobre:

- a) El emplazamiento, diseño y tamaño del proyecto.
- b) Las medidas previstas para evitar, reducir, y compensar, los potenciales efectos adversos significativos.
- c) Los datos de que dispone para evaluar esos potenciales efectos.
- d) Las diversas alternativas que propone, y por qué ha tomado esa elección y no otras.
- e) Un resumen no técnico.

Debe quedar claro que la responsabilidad de que la información esté disponible para el público es únicamente de la Autoridad Pública, en ningún

caso del promotor, pues esta es la posición más coherente para garantizar el derecho de acceso a la información.

Otro aspecto positivo del mecanismo previsto para la EIA es que tanto el público como las Autoridades Públicas de carácter medioambiental podrán participar en el procedimiento y ponderar las opiniones dadas por el promotor. Lo que sí se echa en falta es alguna previsión que obligue a verificar que las informaciones proporcionadas por el promotor son las correctas.

Otro aspecto a reconsiderar es que esta normativa solo hace referencia a *un promotor*, por lo que se da por hecho que la fase de licitación del proyecto ya se ha producido, y ello genera muchos interrogantes. Ya que, hasta fecha reciente, en el momento de la licitación podían tenerse en cuenta casi exclusivamente consideraciones de tipo económico, pero eso ya no debe ser así, y las consideraciones medioambientales deben tener mayor importancia a la hora de adjudicar un proyecto.

Por último, en cuanto a la Directiva 2010/75/UE o Directiva PRTR, prevé un rol mucho más activo de los promotores, puesto que las emisiones y residuos de sus instalaciones son el elemento sobre el que pivota esta Directiva. Aunque para ser precisos, el texto prefiere hablar de *titulares*, y en cierto modo tiene lógica, porque la instalación en estos supuestos está construida. También, siguiendo esta lógica, podría haberse referido a los *titulares* como *explotadores*, ya que podría darse la circunstancia de que quien hace uso de la instalación no es el propietario.

Entrando en su articulado, esta Directiva prevé la obligación de los titulares de obtener un permiso, prerequisite que garantizará que la instalación cumple *a priori* con los requisitos medioambientales y técnicos necesarios. Esto es más relevante de lo que parece porque garantiza que al menos se dan unos mínimos estándares de control medioambiental, puesto que se ha de cumplir con las disposiciones de esta Directiva, tal y como prevé

el artículo 5.1 de la misma. Por no decir que es un elemento clave a efectos de determinar la responsabilidad en caso de catástrofes medioambientales.

Lo que no parece convincente es el artículo 8, cuando señala que los Estados garantizarán que el titular, en caso de infringir las condiciones de permiso, tomará de inmediato las medidas necesarias para volver a asegurar el cumplimiento en el plazo más breve posible. Cuestión que no queda apropiadamente cubierta con el sistema de Inspecciones medioambientales previsto en el artículo 23, ya que la única medida a tomar prevista es la elaboración de un informe que se hará público, en el que se reflejan los daños medioambientales. Sí está parcialmente subsanado en teoría con el artículo 79 relativo a las sanciones, en las que se recomienda a los Estados que en caso de incumplimiento de las disposiciones nacionales adoptadas en virtud de esta Directiva PRTR se prevean sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias.

Debería haber una sanción económica retroactiva desde la fecha estimada en que se dejó de cumplir con las condiciones de permiso, que debe ir acompañada de una pérdida del permiso de explotación. Una medida de esta índole cohibiría a cualquier explotador respecto a la adopción de medidas vulneradoras de las condiciones de su permiso en cuestión. Por su parte, también debería haber una medida de carácter similar cuando la infracción de las condiciones del permiso pudiese suponer un peligro inminente para la salud humana o un impacto agresivo sobre el medio ambiente y el explotador no cumpliera con su deber de informar inmediatamente. Sí es cierto que, al final, en este sentido habrá que estar a lo dispuesto en la normativa interna de cada Estado, y es en este punto en el que verdaderamente se determinará la ambición de los Estados en el fomento de la protección del medio ambiente. En cierta medida, la determinación de las sanciones previstas en los códigos penales nacionales para los delitos, faltas e

infracciones de carácter administrativo no deja de tener en muchos aspectos un carácter político³⁴⁶.

Esta Directiva es en realidad una compilación de todas las Directivas anteriores sobre PRTR a distintos niveles, por lo que se prevén obligaciones distintas según el tipo de explotación. Si bien en el artículo 11 podemos encontrar las disposiciones comunes aplicables a todas las actividades PRTR, y con las que debe cumplir el titular, cuestiones que serán objeto de información pública, entre los que se incluye que:

1. Se toman las medidas adecuadas de prevención de la contaminación.
2. Se aplican las BAT.
3. No se produce ninguna contaminación importante.
4. Si se generan residuos, se preparan para su reutilización o se eliminan evitando o reduciendo su repercusión en el medio ambiente, conforme al mecanismo previsto en la Directiva 2008/98/CE.
5. Se hace un uso eficaz de la energía.
6. Se toman medidas necesarias para prevenir los accidentes graves y se limitan sus consecuencias.
7. En caso de cese de explotación de la instalación, se toman las medidas necesarias para evitar cualquier riesgo de contaminación y para que el lugar vuelva a un estado satisfactorio.

Este último supuesto resulta interesante, ya que conforme al artículo 22, el titular deberá elaborar y presentar un informe de la situación de partida antes de iniciar la explotación, el cual permitirá comparar la situación inicial con la actual. Y si se ha causado una contaminación significativa, el titular tiene el deber de *hacer frente a dicha contaminación*.

³⁴⁶ En el caso de España, esta cuestión está tipificada en los artículos 325 a 328 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1995. Un análisis de los mismos nos lleva a la conclusión de que la sanción deberá ponderarse en cada asunto, pues no se prevén sanciones económicas fijas, sino multas de 8 a 24 meses en los casos más graves, así como penas de prisión de 2 a 5 años.

El legislador parece pecar de una cierta *ingenuidad* con esta clase de disposiciones. Ya que si se prevé que el titular debe realizar ese Informe de la situación de partida, al menos se ha de dar audiencia al público y a las Autoridades Públicas medioambientales para que puedan contrastar esa información. Desde luego, este deber de elaborar el informe de partida debería realizarse por la Autoridad Pública en cuestión, o al menos, estar bajo su tutela.

Por último, en cuanto a la obligación de informar, esta recae exclusivamente en manos de las Autoridades Públicas, tal y como debe ser. No obstante, sí puede haber complementariamente, información del explotador al público en la fase de consultas.

5. Excepciones a la difusión de información

Por último, el artículo 5 del Convenio de Aarhus hace extensibles las excepciones previstas en el artículo 4 apartados 3º y 4º a la difusión de información medioambiental en su vertiente activa, es decir, que las disposiciones del artículo 4.3 y 4.4 son aplicables al artículo 5 en los mismos términos en que se aplican al artículo 4³⁴⁷. Esta medida es potestativa, al igual que sucede en el caso de la difusión de la información medioambiental en su vertiente pasiva, tal y como ya hemos comentado. Para el análisis de estas excepciones nos remitimos a lo indicado *supra* al analizar los apartados 3º y 4º del artículo 4.

Capítulo 4. Acceso a la justicia en relación con el derecho a la información en materia de medio ambiente

El acceso a la justicia en materia medioambiental supone el mecanismo de garantía para que el acceso a la información y la participación del público se realicen de manera efectiva. Como se ha visto, esta cuestión viene regulada en el Convenio de Aarhus y se configura como un derecho instrumental del derecho a un medio ambiente adecuado. Básicamente, se prevé la posibilidad de que el público pueda obtener tutela jurisdiccional cuando se alegue la

³⁴⁷ Artículo 5, apartado 10º del Convenio de Aarhus.

violación de alguna de las disposiciones sobre el acceso a la información o sobre la participación pública, que están previstas en los artículos 4 a 8 del Convenio de Aarhus; así como en caso de una violación del Derecho interno, en los mismos términos.

No es este el primer Convenio relativo a cuestiones medioambientales que prevé acudir a los tribunales para solucionar las controversias emanadas del incumplimiento de sus disposiciones. Un ejemplo sería el Convenio sobre la Evaluación del Impacto Ambiental en un Contexto Transfronterizo (Convenio de Espoo) en su artículo 15. Aunque la realidad es que hasta la entrada en vigor del Convenio de Aarhus existían numerosos obstáculos para el acceso a la justicia en los Estados firmantes.

Un ejemplo de ello era la falta de capacidad procesal de los ciudadanos y ONG´s para poder llevar ante la justicia la violación de sus derechos o para hacer cumplir la ley. Así lo refleja la sentencia en el asunto C-75/08³⁴⁸ en la que se plantea una cuestión prejudicial por parte de la *Court of Appeal* de Inglaterra y Gales, para saber si actúa correctamente la autoridad competente que deniega la comunicación de los motivos por los que se ha adoptado una determinada resolución con repercusiones medioambientales a efectos de la Directiva 85/337/CEE. Sin embargo, esta sentencia solo exige que se hagan públicos los motivos por los que no se considera obligada la realización de una EIA cuando una persona interesada lo solicite. Lo cual no parece acertado ya que la no realización de una EIA debido a una decisión discrecional debería estar, como mínimo, justificada y motivada a efectos de poder determinar *a posteriori* que se ha procedido correctamente, y que no era necesaria dicha EIA.

De hecho, se supone que necesariamente debe haber una serie de motivos que justifican que no sea necesaria esa EIA, por lo que sólo sería necesario el establecer como obligatoria la publicación de los mismos. Además supone una vulneración de las garantías del público, puesto que al

³⁴⁸ Sentencia del TJUE de 30 de abril de 2009, *Christopher Mellor c. Secretary of State for Communities and Local Government*, cit.

no estar publicados dichos motivos (salvo en el caso de que una *persona interesada* lo haya solicitado en su momento), no sería posible plantear un recurso contra los mismos, que de hecho es el problema que se presenta en este caso.

Otra cuestión que motiva la necesidad del acceso a la justicia es la posibilidad permanente de que tanto las Autoridades Públicas (incluidos los Gobiernos) como los diversos sectores privados no cumplan con sus obligaciones. En definitiva, todo ello, así como otras cuestiones, motiva la necesidad del acceso a la justicia en materia medioambiental.

Así, entrando en materia, el acceso a la justicia viene regulado en un solo artículo, el 9º. En cuyo apartado primero, referido al acceso a la información del artículo 4, establece una serie de condiciones que se han de dar para poder interponer un recurso ante el órgano judicial u órgano independiente e imparcial establecido por ley.

Así, se establecen las siguientes condiciones, no acumulativas, por las que toda persona que, en su momento, presentó una solicitud de acceso a la información medioambiental pueda presentar el recurso ante el órgano judicial:

- 1º. Que la solicitud de información en aplicación del artículo 4 no haya sido atendida.
- 2º. Que la solicitud de información en aplicación del artículo 4 no haya sido rechazada ilícitamente (total o parcialmente).
- 3º. Que se produzca una respuesta insuficiente.
- 4º. Que la solicitud de información no haya recibido el tratamiento previsto en las disposiciones del artículo 4. Esta última condición supone una cláusula de cierre para aquellas situaciones no previstas en los anteriores.

Un reflejo de las condiciones 3º y 4º se incluye en el caso C-186/04³⁴⁹ en el que se plantea una cuestión prejudicial sobre si es factible que la normativa interna belga considere que el silencio de una Autoridad Pública durante un plazo de 2 meses equivalga a una decisión denegatoria presunta sobre la que cabría un recurso judicial o administrativo, a lo que el TJUE sentencia afirmativamente.

No obstante, el TJUE se opone a que dicha normativa no exija una motivación una vez haya expirado el plazo de dos meses. Por lo que considera que, en el caso en cuestión, la decisión denegatoria presunta es ilegal. Sin duda, esta resolución es acertada, aunque la situación resultante es algo paradójica, porque se permite el silencio administrativo; pero a la par se exige una resolución expresa de la Autoridad Pública en cuestión que motive *esa denegación presunta*. Como se verá en la última Parte de la tesis, la existencia del silencio administrativo negativo supone una figura incompatible con el Derecho medioambiental que debería modificarse tal y como está prevista actualmente por resultar contrario al principio de transparencia y de seguridad jurídica. Además de suponer en la *praxis*, en determinados casos, un incumplimiento deliberado, aunque con soporte legal, de las competencias de las Autoridades Públicas.

En atención a la primera de las condiciones, para determinar cuándo una solicitud de información no ha sido atendida basta con comprobar el respeto de los plazos previstos en el artículo 4.2 para que las Autoridades Públicas respondan a la misma.

Respecto a las demás condiciones, queda a discreción del miembro del público en cuestión determinar si la solicitud de información ha sido rechazada ilícitamente, si hay una respuesta insuficiente o que la solicitud no ha recibido el tratamiento previsto en las disposiciones del artículo 4.

³⁴⁹ Sentencia del TJUE de 21 abril de 2005, *Pierre Housieaux c. Délégés du conseil de Bruxelles*, cit.

Por último cabe hacer una puntualización interesante tal y como apuntan RAZUIN LIZARRAGA y RUIZ DE APODACA: En los supuestos en que una persona privada actúa como Autoridad Pública en el sentido del 2.4.2 de la Ley 27/2006 (o el 2.2.b) del Convenio de Aarhus) y deniega la información solicitada, en dicho supuesto no podríamos plantear un recurso administrativo, sino que deberíamos plantear una reclamación ante la Administración bajo cuya autoridad ejerce su actividad la persona física o jurídica en cuestión³⁵⁰.

1. Garantías procesales para el demandante

En el artículo 9.1 están previstas una serie de garantías para todo aquel que desee presentar un recurso (entablar una demanda) ante el órgano judicial correspondiente, como son:

- 1º. Procedimiento rápido.
- 2º. Gratuito o poco oneroso.
- 3º. Examen del recurso por órgano judicial e independiente distinto del anterior;
- 4º. Ejecutividad de la resolución (ergo vinculantes para la Autoridad Pública en cuestión).
- 5º. Motivación de la resolución por escrito.

Estas garantías son de cumplimiento obligatorio para todos los Estados Parte, dejando en manos de la legislación interna de cada uno de ellos la implementación y logro de los mismos. Además, debido a que estas garantías inciden directamente en la legislación interna de cada Estado; habría sido inviable que el Convenio de Aarhus hubiese regulado, por ejemplo, un procedimiento rápido para todos los Estados, puesto que se adentraría en cuestiones de Derecho procesal y de Derecho administrativo nacional.

³⁵⁰ RAZQUIN, J.A. y RUIZ DE APODACA, A., *Información, participación y justicia...*, op. cit., pág. 374.

Por su parte, las personas jurídico-públicas no son titulares de los derechos fundamentales tal y como señaló la STC 64/1988, de 12 de abril³⁵¹; ya que los derechos fundamentales y las libertades públicas son derechos individuales que tienen a los individuos por sujeto activo, y al Estado por sujeto pasivo, en la medida en que se protegen derechos que las Autoridades Públicas deben proteger. Así, al hablar de las garantías procesales para el demandante hemos de entender que son exclusivamente aplicables cuando el demandante es un particular, asociación u ONG.

Por lo tanto, no se protege a un Ente Público (p.e un Ayuntamiento) para defender sus propios actos frente a decisiones adoptadas por otros órganos o personas públicas, así como tampoco puede reconocerse un interés legítimo de un ente público para llevar a cabo una actividad calificada como contraria a la legalidad por órganos encargados de su control³⁵².

2. Órgano ante el que presentar el recurso

El pilar del acceso a la justicia prevé la posibilidad de acudir ante el órgano judicial correspondiente para recurrir la resolución, salvo para asuntos del orden penal. En este sentido, hay que incidir en que el acceso a la justicia en materia medioambiental se refiere al acceso a la justicia contencioso-administrativa. Para determinar cuál es el órgano correspondiente, el artículo 9.1 del Convenio nos remite a la legislación interna de cada Estado. Cuestión que no podría haber resuelto de otra manera el Convenio de Aarhus, salvo que hubiese previsto la creación de un tribunal *ad hoc* para estas cuestiones.

³⁵¹ Sentencia del TC 64/1988, de 12 de abril (*RTC 1988, 64*).

³⁵² Así lo refleja la sentencia del TC 197/1988, de 24 de octubre (*RTC 1988, 197*) en su FJ 4º. De análoga forma se manifiesta la STC 129/2001, de 4 de junio (*RTC 2001, 129*) en su FJ 2º *in fine*, al indicar que la tutela judicial efectiva no puede recaer sobre un ente público. Se expresa en estos términos: «[...] daba su condición de órgano colegiado que ostenta funciones ejecutivas y administrativas del País Vasco, no está capacitado ni para personarse como acusación particular, al no poder ser considerado directamente perjudicado por las imputaciones presuntamente calumniosas vertidas contra la policía autonómica vasca, ni para instar la acción popular, reservada exclusivamente, según lo dispuesto en los arts. 125 de la Const. española y 101 de la LECrim., a los ciudadanos».

Eso sí, el artículo 9.1 permite la alternativa de acudir ante otro órgano independiente e imparcial establecido por ley, lo que supondría establecer una especie de mecanismo de arbitraje. De hecho, por ejemplo, en España los mecanismos de arbitraje para la solución de controversias están reconocidos por ley, si bien solo están establecidos para asuntos de Derecho privado.

No parece, sin embargo, obligatorio a tenor de ese artículo, el establecimiento de un órgano alternativo independiente e imparcial, sino que el Convenio de Aarhus prevé esta alternativa como una posibilidad. Lo que sí se establece como obligatorio es la creación por ley de un procedimiento rápido: «[...] que sea gratuito o poco oneroso», para que la Autoridad Pública que en su momento denegó la solicitud revise su decisión, o que lo haga un órgano independiente e imparcial que no sea judicial.

Al analizar este texto cabe plantearse si el artículo 9.1 al mencionar: «[...] reexamen de la solicitud por una Autoridad Pública», se refería a la misma que tomó la decisión inicial o a otra. Pues del tenor literal del texto, *a priori*, se entiende que es otra Autoridad Pública diferente de la que emitió la decisión inicial la que debe llevar a cabo el *reexamen* de la solicitud.

No obstante, resulta que, en principio, la Autoridad Pública que tiene la información que se denegó es aquélla que está en poder de dicha información y que, por tanto, puede *reexaminar* su decisión. Además, el propio término reexaminar puede dar lugar a interpretaciones varias. Así, si acudimos al texto del Convenio de Aarhus en su versión inglesa, y, por tanto, texto auténtico conforme al artículo 22 del Convenio, en él se usa el término *reconsideration*, que podría traducirse al castellano como *reconsideración*, lo cual podría interpretarse como que el mismo órgano que en su momento denegó la solicitud de información deba ser el que *reexamine* o *reconsidere* la decisión.

Ciertamente, esta cuestión no queda del todo clara, pero en cualquier caso no parece que sea intención del legislador imponer el reexamen o la reconsideración por el mismo órgano que tomó la decisión; quedando este

criterio, por tanto, en manos de la legislación interna de cada Estado. Además, como argumento en contra de ello, no resulta del todo garantista que la misma Autoridad Pública que tomó la decisión sea proclive a un cambio en su decisión. De hecho, por ejemplo, la normativa española (Ley 27/2006) prevé que el recurso contra una decisión de una Administración debe dirigirse a una instancia administrativa superior; pero no que sea la misma Administración que tomó la decisión la que modifique su propia decisión³⁵³.

En este sentido, SANCHIS MORENO³⁵⁴ añade que si la resolución del recurso no es satisfactoria, o no es resuelta en plazo, es posible recurrir la denegación en vía contenciosa-administrativa para el caso de la legislación española. Sin duda, esta interpretación también podría ser extrapolable a los demás Estados.

En otro orden de cosas, cabe mencionar que en muchos Estados europeos, existe la figura del *ombudsman*, sobre todo en los países nórdicos donde tiene su origen moderno³⁵⁵, el cual se creó para asegurar que las Autoridades Públicas no cometiesen injusticias contra los ciudadanos³⁵⁶. Este órgano tiene jurisdicción para revisar todos los asuntos de la Administración

³⁵³ Artículo 114 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. *BOE* núm. 285, de 27 de noviembre de 1992.

³⁵⁴ SANCHIS MORENO, F., *Guía sobre el Acceso a la Justicia Ambiental*, *op. cit.*, p. 19.

³⁵⁵ Tenemos la figura histórica del Justicia de Aragón, que como concepto es análogo. Aunque por motivos contextuales y cronológicos no se puede extrapolar a estos casos, pues además estaba concebida para supuestos de Derecho privado, y en ningún caso para resolver cuestiones relacionadas con el Derecho medioambiental.

³⁵⁶ En España tenemos la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, *BOE* núm. 109, de 7 de mayo de 1981. El ámbito competencial para que éste pueda pronunciarse en asuntos medioambientales viene dado en el artículo 9 en el que se determina que: «[...] podrá iniciar y proseguir de oficio o a petición de parte, cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los actos y resoluciones de la Administración pública y sus agentes, en relación con los ciudadanos, a la luz de lo dispuesto en el art. 103.1 de la Constitución y el respeto debido a los Derechos proclamados en su Título primero». Y es el artículo 45, dentro del título 1, el que garantiza el derecho a un medio ambiente adecuado. Las mismas competencias, en el ámbito regional, tienen los defensores del pueblo de cada C.A., en el caso de Aragón, el Justicia de Aragón, creado por Ley 4/1985, de 27 de junio, de regulación del Justicia de Aragón. *BOA* n.º. 57, de 2 de julio de 1985, es el encargado de estas funciones.

pública para que se haga un *uso apropiado de los poderes administrativos*. Lo cierto es que muchas de las quejas presentadas ante el *ombudsman* estaban relacionadas con el acceso a la información. De hecho, durante las negociaciones del Convenio, Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia afirmaron que el papel del *ombudsman* estaba en el contexto del artículo 9.

Lo que es más, el *ombudsman* no tiene reglas estrictas de capacidad procesal para llevar a cabo una queja. E incluso cuando alguien no logra el resultado esperado al acudir ante el *ombudsman* siempre puede acudir a la justicia ordinaria de cada Estado, lo cual es compatible con el Convenio de Aarhus³⁵⁷.

3. Obligación de motivación y carácter obligatorio de las decisiones finales

El Convenio de Aarhus prevé el deber de motivar cuando se deniega la información solicitada conforme al artículo 4.4 y 4.5 de dicho texto. De hecho, aunque parezca incompleto, es el único elemento del Convenio de Aarhus sobre el que se puede exigir motivación (recordemos que es un texto básicamente procedimental). Por su parte las Directivas sobre EAE (2001/42/CE) y EIA (2001/92/UE) prevén en su artículo 9.1.b) el deber de las Autoridades Públicas de motivar porqué se ha acordado ese determinado proyecto, plan o programa.

Lo que no prevén estos textos es cómo se ha de proceder cuando las Autoridades Públicas, ya intencionadamente o accidentalmente, obvian la motivación de la resolución correspondiente, dejando en manos de los tribunales nacionales la resolución caso por caso. Sí parece sensata la anulación de una resolución denegatoria cuando esta carece de motivación³⁵⁸. Hemos de acudir a la jurisprudencia interna de cada Estado

³⁵⁷ STEC (2003), S. *Handbook on Access to Justice under the Aarhus Convention*. The Regional Environmental Center for Central and Eastern Europe, Szentendre (Hungría), 2003, págs. 232 a 237.

³⁵⁸ Así lo refleja el TSJ del País Vasco en su resolución 305/2000, de 23 de marzo (RJCA 2000, 1912) en la que prevé que como regla general la anulación de aquellos actos que carezcan de motivación, y por ende la anulación de sus efectos prácticos. En el caso en

para ver cómo se resuelve caso por caso. Ya que la jurisprudencia del TJUE no entra en los efectos de la falta de motivación, sino que se centra en determinar en qué supuestos es necesaria y cuando no, dejando la determinación de los efectos de la falta de motivación cuando es exigible a la jurisprudencia de los Estados³⁵⁹.

El artículo 9.1 *in fine* establece que: «[...] las decisiones finales adoptadas en virtud del presente apartado 1 serán obligatorias para la Autoridad Pública que posea las informaciones».

Hay que tener cuidado al interpretar esta cuestión, ya que el hecho de que se haya reexaminado la decisión inicial, no implica que la decisión reexaminada tenga el carácter de firmes y que, por tanto, se excluya la posibilidad de posteriores recursos. Así, las decisiones recurridas mediante el mecanismo previsto en el artículo 9.1, analizado *supra*, tendrán efecto de cosa juzgada solo cuando se hayan agotado todos los recursos que prevé la legislación interna de cada Estado.

Por tanto, debe quedar claro, que las decisiones tomadas en virtud del artículo 9.1 sólo tienen el carácter de firme, y por tanto, serán obligatorias y ejecutables ante la Autoridad Pública que posea tales informaciones si la normativa interna del Estado en cuestión no prevé la posibilidad de recurso posterior. Porque de lo contrario, técnicamente serán obligatorias, pero no firmes mientras persista la posibilidad de interponer un recurso o hasta que no precluya el plazo para interponer el mismo.

cuestión la Diputación Foral de Bizkaia denegó el derecho de acceso a la información medioambiental sin motivar ninguna causa justificativa para poder denegar el acceso a la misma, por lo que el Tribunal estimó el recurso planteado por la Asociación Naturalista TXIPIO BAI, caso así lo refleja el FJ 2 del fallo.

³⁵⁹ En este sentido la sentencia del TJUE de 30 de abril de 2009, *Christopher Mellor c Secretary of State for Communities and Local Government*, cit. FJ 1º y 2º. En la que se determina que no hace falta motivar porqué no es necesario realizar una EIA para un proyecto del Anexo II de la Directiva 2003/35/CE.

4. Capacidad procesal y legitimación ante la denegación de acceso a la información

Conforme al artículo 9.1 tiene acceso al procedimiento: «[...] toda persona que estime que su solicitud de información en aplicación del artículo 4 no ha sido atendida, ha sido rechazada ilícitamente, en todo o en parte, no ha obtenido una respuesta suficiente, o que [...] la misma no ha recibido el tratamiento previsto en las disposiciones de dicho artículo».

Así, cualquier persona que haya solicitado información y le haya sido denegada en los términos mencionados *supra* tiene derecho a servirse del procedimiento de revisión y tiene capacidad procesal para recurrir las decisiones tomadas por la Autoridad Pública respecto al artículo 4. Además, el artículo 3.9 del Convenio de Aarhus exige a las Autoridades Públicas permitir el acceso a la información y acceso a la justicia incluso a ciudadanos o residentes de otros Estados, también para las ONG´s incluso si su centro de actividad está en otro Estado.

Un ejemplo de la importancia de esta disposición del artículo 9.1 es el caso de Estonia antes de la entrada en vigor del Convenio de Aarhus. Ya que la Corte Suprema había sentado jurisprudencia en 1.999, por la cual, una violación de la protección medioambiental solo era susceptible de defensa ante los tribunales por las Autoridades Públicas; pero en ningún caso por los ciudadanos³⁶⁰. Pues bien, la Corte cambiará su parecer en 2002, tras la entrada en vigor del Convenio de Aarhus para Estonia en 2001.

En cuanto a la propuesta de Directiva cabe señalar que es bastante decepcionante y poco ambiciosa debido a que no aporta nada nuevo a lo ya previsto en el artículo 9 del Convenio de Aarhus³⁶¹. Así, por ejemplo, en lo relativo a la capacidad procesal de los miembros del público, se limita a reiterar que se garantizará el acceso del público a los procedimientos con

³⁶⁰ Véase al respecto RELVE, K y VEINLA, H. (2005), «Influence of the Convention on the interpretation of the right to a clean and healthy environment in Estonia», *European Environmental Law Review*, diciembre, págs. 329 a 331.

³⁶¹ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el acceso a la justicia en materia de medio ambiente /* COM/2003/624 final.

repercusiones medioambientales, incluidas las medidas cautelares contra las acciones y omisiones administrativas que, por motivos de forma o de fondo, infrinjan el Derecho medioambiental siempre que tengan un interés suficiente, o cuando aleguen la vulneración de un derecho. La única novedad es que incide en que esta tutela también se refiere a las medidas cautelares que se puedan adoptar. Tampoco hay acierto al no contemplar la posibilidad de solicitar medidas cautelares cuando se accede a la justicia; lo cual es un aspecto fundamental en materia medioambiental debido a la imposibilidad, en gran parte de los casos, de reparar el daño causado.

Además, tampoco parece adecuada la propuesta de artículo 5 en el que se determina que las entidades habilitadas, esto es las ONG´s, podrán acceder a la justicia en materia medioambiental cuando el objeto del recurso que se presente esté específicamente incluido entre sus actividades estatutarias y el recurso se inscriba en la zona geográfica específica de actividad de la entidad habilitada. Lo cual es contradictorio con la posibilidad de que ONG´s intervengan en asuntos medioambientales de otros Estados parte en el Convenio o en la Directiva 2003/4/CE, ya que esta posibilidad sí estaba prevista en el propio Convenio de Aarhus.

La no adopción de una Directiva en materia de acceso a la justicia en asuntos medioambientales supone un claro perjuicio al derecho de acceso a la información medioambiental y a la participación del público en la toma de decisiones con repercusiones medioambientales, así lo señala el memorándum presentado por la Comisión³⁶². Ello desemboca en una nutrida jurisprudencia del TJUE, sobre todo en cuestiones procesales a efectos de legitimación procesal, en los criterios para reconocer a las ONG´s de otros Estados³⁶³.

³⁶² Memorandum de la Comisión Europea respecto a la *Propuesta de una Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre acceso a la justicia en asuntos medioambientales*.
http://www.europarl.europa.eu/registre/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2003/0624/COM_COM%282003%290624_EN.pdf.

³⁶³ Cuestión, la de la legitimación procesal, sobre la que sí se pronunciaba la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el acceso a la justicia en materia de

El propio Memorandum justifica la necesidad de un instrumento normativo para establecer un marco común uniforme en cuanto a las disposiciones procesales aplicables, sobre todo por el carácter transfronterizo de los problemas medioambientales, se considera que: «[...] solo la acción en conjunto de los Estados puede garantizar la aplicación uniforme del Derecho medioambiental». Aunque esta propuesta de Directiva no es del todo ambiciosa porque se centra exclusivamente en el acceso a la justicia para actos y omisiones de las Autoridades Públicas, cuando también podría haber hecho referencia a los planes y a las disposiciones normativas que contradigan la normativa medioambiental nacional e internacional.

Capítulo 5. La configuración del derecho de acceso a la información establecida por el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos

En el capítulo anterior se aludía al derecho de acceso a la justicia cuando se consideren vulneradas las disposiciones del Convenio de Aarhus y de la normativa europea emanada posteriormente por influencia de la misma; que en el plano europeo obtiene su tutela ante el TJUE. Pero también nos referíamos anteriormente a una concepción anterior del Derecho medioambiental desde un punto de vista tradicional supeditada a los derechos humanos, y es en este punto en el que engarzamos con la configuración *artificial* generada por el TEDH respecto a la posibilidad de obtener un derecho a la información de carácter medioambiental; cuestión que ya venía apuntada por la doctrina, cómo así lo refleja la profesora DÉJEANT-PONS³⁶⁴ al señalar que debía considerarse la protección indirecta para los particulares de un derecho al medio ambiente en cuanto que algunos

medio ambiente /* COM/2003/624, en sus artículos 8 y 9. Previéndose en el artículo 8 los requisitos que las ONG´s deben reunir en sus estatutos. Y en el artículo 9 se establece un interesante mecanismo para reconocer a las entidades habilitadas mediante un procedimiento preliminar y un reconocimiento *ad hoc*.

³⁶⁴ DÉJEANT-PONS, M., «L´insertion du droit de l´homme à l´environnement dans les systems régionaux de protection des droits de l´homme», *Revue Universelle des Droits de l´Homme*, Vol. N° 3, 1991.

de los derechos tutelados por el CEDH requieren que se garanticen unas condiciones medioambientales de calidad.

Así, el TEDH comienza esta construcción jurisprudencial mediante su sentencia en el caso *Guerra y otros c. Italia*³⁶⁵. En dicho caso, las Autoridades Públicas se niegan a facilitar información sobre los potenciales factores de riesgo existentes en una fábrica de compuestos químicos situada en las proximidades de una población localizada en la región italiana de Manfredonia. El caso reviste cierta gravedad ya que en 1976 hubo una explosión en la que 150 personas sufrieron envenenamiento por arsénico. Lográndose que en 1988 se calificase la zona como de alto riesgo debido a la presencia de grandes cantidades de gas inflamable y de otras sustancias tóxicas, entre las que se encontraba el citado arsénico.

Para defender el derecho de acceso a la información, el TEDH considera que el artículo 10 del CEDH no es la vía adecuada (así lo concluye por 18 votos a favor y dos en contra), pues entiende que el dicho Convenio está enfocado a la libertad de prensa y a la libertad de expresión. No obstante, el TEDH entiende que el Estado sí había incumplido su obligación de garantizar el derecho de los demandantes a la integridad de su vida privada y familiar, por lo que considera por unanimidad que se produce una violación del artículo 8 del citado Convenio, tal y como se refleja en los párrafos 56 a 60 de la sentencia:

«(58) El Tribunal considera que Italia no ha “interferido” con la vida privada o familiar de los solicitantes; reclamaron no por un acto del Estado sino por su falta de actuación. Sin embargo, aunque el objetivo del artículo 8 consiste en proteger a los individuos frente a actuaciones arbitrarias de las Autoridades Públicas, no se limita a obligar al Estado que se abstenga de esa interferencia: además de esta obligación principalmente negativa, puede haber obligaciones positivas inherentes al respeto efectivo de la vida privada o familiar

³⁶⁵ Sentencia del TEDH en el caso *Guerra y otros c. Italia* (1998/2) de 19 de febrero de 1998.

(60) El Tribunal sostiene, por tanto, que el Estado demandado no cumplió con sus obligaciones de asegurar el derecho de los solicitantes a ser respetados en su vida privada y familiar, incumpliendo el artículo 8 del Convenio.

Ha habido por tanto, una violación de esta disposición³⁶⁶».

Esta construcción se consolida con la sentencia del TEDH para el *McGinley y Egan c Reino Unido*³⁶⁷ por la que dos ciudadanos británicos demandan al Reino Unido tras haber participado en ensayos nucleares efectuados por el propio Reino Unido en las Islas de Navidad en el océano Pacífico en 1958, y solicitar sin éxito información al respecto a efectos de poder obtener pensiones de invalidez a cargo del Ministerio de Defensa británico debido a la exposición radiactiva a la que fueron sometidos cuando eran jóvenes. De nuevo, ante la alegación de las partes de un derecho a la información conforme al artículo 10 del CEDH, el Tribunal lo desestima en tales términos, pero sí lo acepta en los términos del artículo 8, tal y como lo señala el considerando 101 de la sentencia.

Del análisis de las sentencias previas parece desprenderse que este derecho a la información medioambiental solo viene reconocido en relación con el artículo 8, si bien, está relacionado con los demás derechos previstos en el CEDH; conclusión a la que se llega fácilmente tras analizar el paso siguiente en la construcción jurisprudencial a la que hemos aludido *supra*. Así, en el caso *Öneryildiz c. Turquía*³⁶⁸ se produce el fallecimiento de 9 miembros de una familia en un basurero donde malvivían debido a una explosión de metano, además de otros miembros que resultan heridos.

En este caso, la pretensión del demandante es que se impute el resultado del accidente al Gobierno turco por la omisión de información de los potenciales riesgos. Solicitud que estima el TEDH al entender que la

³⁶⁶ Traducción propia del inglés.

³⁶⁷ Sentencia del TEDH en el caso *McGinley y Egan c. Reino Unido* (21825/93 y 23414/94) de 9 de junio de 1998.

³⁶⁸ Sentencia del TEDH en el Caso *Öneryildiz c. Turquía* (48939/99) de 18 de junio de 2002.

información del riesgo de explosión por un proceso de metanogénesis no podía esperarse sin información, ni siquiera por parte de un ciudadano *corriente*. Por lo que en su considerando nº 87, el TEDH afirma, en atención al artículo 2 del CEDH, que las autoridades administrativas incumplen en su deber activo de informar. Como vemos, hay una evolución en esta construcción jurisprudencial artificiosa, ya que se reconoce un perjuicio en los términos del artículo 2 del CEDH por la omisión de información cuando hay víctimas indirectas. Esto es, unidas por lazos familiares, aunque eso sí, debiéndose probar la condición de víctima.

No obstante, tal y como señala PAVONI, el TEDH mantiene una jurisprudencia contradictoria cuando se produce una vulneración medioambiental³⁶⁹. Así, en el caso *Atanasov c. Bulgaria*³⁷⁰, a diferencia de los casos mencionados *supra*; se niega a admitir a trámite en base al artículo 8 por la no realización de una EIA por parte de las Autoridades Públicas Estatales en una mina de cobre abandonada en relación a las sustancias tóxicas generadas en la zona como consecuencia de la explotación de la misma. Como se ve, el TEDH no parece ser el mecanismo de solución de controversias adecuado en materia de medio ambiente cuando no hay unos daños personales demostrables.

Para no tener que depender de esta construcción jurisprudencial hay quienes proponen la creación de un Protocolo adicional al CEDH³⁷¹ que reconozca expresamente el derecho al medio ambiente; y por ende, del derecho de acceso a la información, como tales. Un problema, que cabe

³⁶⁹ PAVONI, R., «Environmental Jurisprudence of the European and Interamerican Courts of Human Rights: Comparative Insights» en BOER, B. (Coord.), *Environmental Law Dimensions of Human Rights*. Oxford University Press, Reino Unido, 2015, págs. 86 y ss.

³⁷⁰ Sentencia del TEDH en el caso *Atanasov c. Bulgaria* 12853/03 de 2 de diciembre de 2010, FJ 66º.

³⁷¹ En otros, Daniel Ignacio GARCÍA SAN JOSÉ quien tiene abundantes estudios al respecto. GARCÍA SAN JOSÉ, D.I. (2003), «El derecho a la información medioambiental en el sistema europeo de protección de derechos humanos. Más nueces que ruido». Congreso Internacional de Ética y Derecho de la información (Coordina), *Información, libertad y derechos humanos: la enseñanza de la ética y el derecho a la información*, Fundación COSO de la Comunidad Valenciana para el Desarrollo de la Comunicación y la Sociedad, Valencia, págs. 145-160.

plantearse al respecto, es que al final existe un solapamiento entre las competencias de TEDH y del TJUE. Y aunque las resoluciones emanadas de dichos tribunales para un mismo caso puedan ser análogas, en cuanto al reconocimiento del derecho a la información, el enfoque del TJUE es el correcto desde el punto de vista medioambiental.

PARTE III

**PROPUESTAS DE MEJORA DEL DERECHO DE
ACCESO A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL**

Tras el examen de la evolución histórica del derecho de acceso a la información ambiental en el contexto del ordenamiento jurídico internacional y el análisis de las fortalezas y debilidades de dicho derecho, pasamos en esta tercera parte a plantear propuestas con el objetivo de lograr una mejora del ejercicio del derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente; afrontando los elementos que le afectan tanto directa como indirectamente. Estas propuestas comienzan abordando la necesidad de incorporar un sistema desarrollado de acceso a la información a través de Internet, pues aunque ya existe, sobre todo en materia de PRTR; todavía se plantean una serie de limitaciones que no prevé la normativa.

Es importante insistir en este punto, sobre todo por las ventajas que supone la notificación vía internet, a efectos de prueba y cómputo de plazos. También resulta obligado aludir a aquellos comportamientos anómalos por parte de las Autoridades Públicas, ya sea cuando legislan contraviniendo o inobservando la normativa en vigor. En ese punto se prestará atención a algunos de los comportamientos anómalos realizados por parte de las Autoridades Públicas, y ante lo cual se proponen una serie de respuestas, a la par que se resaltan las limitaciones propias de la materia.

También se alude necesariamente a cuestiones más propias del contexto español ya que, aunque estas cuestiones tienen una incidencia indirecta, esta es relevante. En particular, se alude a la multiplicidad de Administraciones y las cuestiones relativas a la coordinación que ello conlleva, y a la figura del silencio administrativo, del que ya se ha adelantado que no parece muy compatible en su actual configuración con el derecho a la información medioambiental. Así como una serie de propuestas en torno al papel de las ONG's como figura central del derecho de acceso a la información sobre medio ambiente, y la figura de la acción popular centrada justamente en estas.

Finalmente se hace una revisión jurisprudencial de los motivos de denegación previstos en el Convenio de Aarhus e incorporados en la Directiva

2003/4/CE, en la que se parte de una serie de consideraciones generales, para *a posteriori*, realizar una propuesta de cambio en aquellos motivos que se ha considerado deben ser objetos de modificación.

Capítulo 1. Acceso a la información vía Internet

1. Propuesta para un nuevo alcance y contenido del derecho de acceso a la información a través de las tecnologías de la información y comunicación

En el contexto de evolución del derecho de acceso a la información en manos de las Autoridades Públicas, adelantándonos a lo que debe considerarse un paso futuro ineludible en este campo, y no solamente en materia medioambiental, ha de entenderse que la gestión y difusión de la información puede realizarse de forma sencilla, y en ese sentido se configura como un instrumento privilegiado el acceso vía Internet³⁷².

En este sentido, la normativa europea que alude al derecho de acceso a la información, establece en la mayoría de sus textos la posibilidad de alternar la comunicación de la información vía Internet con la tradicional comunicación por escrito. Sirvan como ejemplo la Directiva 2003/87/CE³⁷³, o las ya anteriormente mencionadas Directivas 2010/75/UE sobre emisiones industriales o 2011/92/UE relativa a la evaluación de impactos de determinados proyectos sobre el medio ambiente.

Se prevé que la información se suministre al solicitante en la forma y/o formato solicitado, salvo que: «[...] sea razonable para la Autoridad Pública comunicar las informaciones de que se trate en otra forma, en cuyo caso

³⁷² También se pueden tener en consideración otros instrumentos de las nuevas tecnologías de la comunicación, tal y como apuntan RAZQUIN y RUIZ DE APODACA. Así, además de internet, pueden mencionarse los mensajes a móviles previa alta del usuario como medio para difundir la información de interés para la ciudadanía en materia ambiental. RAZQUIN, J.A. y RUIZ DE APODACA, A., *Información, participación y justicia en materia de medio ambiente*, *op. cit.* pág. 186.

³⁷³ Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo. *DOUE n° L 275*, de 25 de octubre de 2003.

deberán indicarse las razones de esta opción; o [que] la información ya está disponible públicamente de otra forma» (artículo 4.1.b) del Convenio de Aarhus y artículo 3.4 de la Directiva 2003/4/CE)³⁷⁴.

Sin duda alguna, se supera el contenido de la Directiva 90/313/CEE, en la que no se contenía ninguna disposición relativa a la forma y/o formato en que debía comunicarse la información³⁷⁵. A efectos de esta disposición, sería aconsejable que las excepciones se convirtiesen en la regla general, y la actual regla general en una excepción que deberá justificarse por parte del solicitante y ponderarse por parte de la Autoridad Pública en cuestión.

En definitiva, la regla general debería consistir en el suministro de la información por internet, en formatos reproducibles mediante *freeware*; y es que la comunicación vía e-mail supone un sistema de notificación inmediato y permite a las Autoridades Públicas y al público que desea participar ajustarse a los plazos previstos en la normativa medioambiental. En todo caso, debe persistir el suministro de información presencial teniendo en cuenta que hay personas que carecen de la capacidad o medios para acceder vía internet.

Esta regla general de suministro vía internet y reproducible mediante *freeware* ha de considerarse aplicable tanto a la vertiente pasiva como activa del derecho de acceso a la información. Cabe señalar, en este sentido, que las disposiciones más desarrolladas son las relativas al derecho de acceso en su vertiente activa en materia de emisiones y vertidos, en donde el acceso a la información por internet es una realidad; y se puede afirmar que es el

³⁷⁴ En este sentido STEC y CASEY-LEFKOWITZ indican que la forma es relevante a efectos de coste, rapidez y adaptación a las características del público que lo solicita, ya sea en este último supuesto por motivos idiomáticos o por alguna discapacidad. Aunque en este sentido consideramos que debería ponderarse caso por caso el coste de poner la información en un formato específico a disposición de determinadas personas con necesidades especiales teniendo en cuenta los costes eso que puede suponer para las Autoridades Públicas. STEC, S. y CASEY-LEFKOWITZ, S., *The Aarhus Convention...*, *op. cit.* págs. 54 y 55.

³⁷⁵ La propuesta de Directiva [COM (2002) 498 final de 5 de septiembre de 2002] sobre acceso del público a la información medioambiental, que acabará materializándose en la Directiva 2003/4/CE, se refería expresamente a este hecho reflejando los problemas que tenían los solicitantes de información para reproducir la información en un formato del que dispusiesen.

mecanismo principal. Sirva como ejemplo la web del Registro Estatal de Emisiones y Fuentes Contaminantes³⁷⁶.

La consideración del acceso a través de Internet comprende tanto el derecho de participación pública en la toma de decisiones de un proyecto en concreto, como la participación en planes, políticas y programas medioambientales; e incluso en la participación prevista en el artículo 8 del Convenio de Aarhus para la fase de elaboración de disposiciones reglamentarias o de normas de rango legal. Hemos de tener en cuenta que, para ejercer el derecho de participación pública en proyectos, planes o políticas, la Autoridad Pública debe facilitar la información técnica y medioambiental de manera efectiva en las diversas fases de audiencia al público. La comunicación vía e-mail es perfectamente válida a estos efectos.

A su vez, facilita el cumplimiento de los plazos de notificación y recepción, para realizar alegaciones de forma más estricta. Por último, también supondría un avance a efectos de comunicar la resolución adoptada, la motivación de la misma, así como para hacer constar el resultado del proceso de participación, ya que la normativa exige que la participación pública se tenga en consideración de forma efectiva.

Este derecho de acceso a la información a través de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación debe ser transversal a cualquier herramienta, ya sea EIA, EAE, PRTR; e incluso a otras materias competenciales sectoriales relacionadas con el medio ambiente³⁷⁷. Aunque sin duda, el mecanismo más desarrollado es el previsto para PRTR en la Directiva 2010/75/UE, a efectos de tener acceso al listado de todas las compañías, empresas y actividades de particulares que están sujetas a la normativa PRTR; debido a las emisiones de contaminantes que producen³⁷⁸.

³⁷⁶ <http://www.prtr-es.es/>

³⁷⁷ Por ejemplo emisiones de CO₂ y el intercambio de derechos de emisiones conforme al Protocolo de Kyoto.

³⁷⁸ Recordemos que el listado de estas actividades sujetas a PRTR está en el Anexo I de la Directiva 2010/75/UE.

Mediante este mecanismo, los titulares de las instalaciones pueden suministrar la información a la que están obligados mediante soporte informático. Será el Ministerio de Medio Ambiente el encargado de notificar dicha obligación a cada una de las instalaciones sujetas a la misma, para que en el plazo de tres meses carguen los datos en la página web del Inventario Estatal; plazo durante el cual los datos sólo estarán a disposición de los titulares de las instalaciones para que puedan realizar las modificaciones que estimen pertinentes. No obstante, este sistema establecido, denominado Registro Estatal de Emisiones y Fuentes Contaminantes, está previsto solo a efectos del derecho de acceso a la información en su vertiente activa, es decir, la publicación de una serie de datos en registros oficiales, públicamente accesibles, que se van actualizando.

Para que esta nueva modalidad de solicitud de información funcione, debería aprobarse una modificación de las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE que vaya acompañada de un sistema web armonizado y centralizado, que sea sencillo y fácilmente localizable, tanto para el derecho de acceso a la información en internet previa solicitud para poder formular consultas, como para encontrar la información correspondiente cuando se quiera ejercer el derecho de participación en medio ambiente. Estamos hablando de un sistema que permita la suscripción del público para que este pueda recibir notificaciones en su propio correo electrónico automáticamente conforme a las casillas que seleccione. Sirva a modo de ejemplo, la recepción de información sobre planes y proyectos en la ciudad de Zaragoza, o por ejemplo ser informado sobre la tramitación de un plan hidrológico de cuenca. El objetivo es que el público pueda seleccionar campos concretos sobre los que quiere ser notificado a efectos de una posterior participación en la toma de decisiones.

Lo interesante sería que el portal incluyese, en el caso de España, la información de las 17 Comunidades Autónomas para así conseguir que el mecanismo sea uniforme, con ello se lograría que la información esté centralizada y, por tanto, más fácil de obtener. En cuanto a la identificación,

sería suficiente con el DNI y el correo electrónico, ya que se trata de participar en materia de medio ambiente, por lo que no hace falta un sistema de seguridad excesivo, simplemente la Autoridad Pública podría tener en cuenta o descartar las propuestas enviadas por el público.

Evidentemente, este no debería ser el mecanismo central para el público interesado, ya que los ciudadanos, al tener intereses directos, deberían tener una participación más directa en cuanto a las cuestiones que les atañen. No obstante, como sistema de notificación es más que válido también para el público interesado.

La idea que se quiere reflejar es que sería un gran avance contar con una interfaz sencilla de manejar y que facilitase la participación de los ciudadanos, lo que al fin y al cabo constituye el objetivo último de las Administraciones. Obviamente, no se puede ignorar que esta propuesta requiere una serie de medios humanos y financieros para su materialización, si bien esa inversión merecería la pena en relación con la mejora del acceso a la información en materia de medio ambiente.

2. La configuración de un nuevo modelo de acceso a la información vía internet

A efectos de establecer un nuevo sistema de acceso a la información vía internet sirve como referencia, para esta propuesta, un sistema web centralizado como el previsto para la Comunicación de la Comisión sobre un Sistema Compartido de Información Medioambiental (conocido como SEIS, siglas en inglés)³⁷⁹. En este sistema se plantean una serie de estrategias destinadas a: «[...] modernizar y simplificar la recogida, el intercambio y la utilización de la información y los datos necesarios para elaborar y aplicar la política de medio ambiente».

La principal estrategia consiste en sustituir los sistemas actuales de notificación, en su mayor parte descentralizados, por otros basados en el

³⁷⁹ *Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones hacia un Sistema Compartido de Información Medioambiental*, COM (2008) 46 final, de 15 de mayo de 2008.

acceso, la puesta en común de información y que estén interrelacionados vía internet. En términos prácticos esto se traduce en una propuesta de revisión de la Directiva, todavía en vigor, sobre normalización de los informes³⁸⁰; en cuyo preámbulo se reconocen las diferencias que persisten en las diversas Directivas europeas sobre medio ambiente en lo relativo a la periodicidad y contenido de los informes elaborados por exigencia de las mismas, con la subsiguiente necesidad de armonizar las disposiciones existentes para que tengan una mayor coherencia sobre una base sectorial.

En dicho intento armonizador, aun no consumado, se propone un periodo de 3 años para la preparación y tramitación de dichos informes con un intervalo de un año por sector afectado (resumen de los artículos 1 y 2 de la Directiva), y que los informes consistan en un cuestionario-modelo elaborado por la Comisión siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 6 de la citada Directiva.

Como ejemplo concreto de los servicios que se podrían prestar con un sistema abierto de información medioambiental compartida, destaca el sitio *Ozone Web*, iniciado en 2006; cuyo fin consiste en permitir a los Estados miembros enviar a la Agencia Europea de Medio Ambiente (AEMA) información en tiempo casi real sobre las concentraciones de ozono en toda Europa, con acceso tanto para los expertos como para los ciudadanos.

En principio, la incorporación de un sistema SEIS que integre los sistemas nacionales y europeos de recogida y tratamiento de datos y la integración de estos en un sistema mayor, permitiría simplificar y flexibilizar los procedimientos cuyo fin sea garantizar la disponibilidad de información relativa a las obligaciones de los Estados en materia de notificación; la eficacia en la gestión y uso de datos; así como una reducción de la carga de trabajo de las Autoridades Públicas encargadas de recopilar los datos. A su vez, se lograría una recepción más rápida de la información, tanto para el

³⁸⁰ Directiva 91/692/CEE del Consejo, de 23 de diciembre de 1991, sobre la normalización y la racionalización de los informes relativos a la aplicación de determinadas directivas referentes al medio ambiente. *DOUE* n° L 377, de 31 de diciembre de 1991.

público como para Autoridades Públicas; lo que haría posible elaborar unas políticas públicas más eficaces en relación con el cambio climático, la gestión de recursos hídricos, *inter alia*. De hecho, hay muchas medidas en curso, como la revisión de la Directiva IPPC, el sistema de información WISE, así como el sistema de intercambio de información previsto en el propio Convenio de Aarhus. A nivel estatal, cabe destacar el caso de Austria que se ha fijado como objetivo que el 100% de las notificaciones se realicen vía electrónica.

Otra cuestión a considerar es el idioma en que han de estar disponibles los documentos. MORENO MOLINA nos recuerda al respecto que la base de datos de la Comisión está disponible solamente en inglés, francés y alemán; y donde se pueden consultar las actividades, reuniones y decisiones de los comités de *comitología*³⁸¹. En cualquier caso, la disponibilidad de todos los documentos en inglés debería ser más que suficiente. El dominio de ese idioma se hace indispensable hoy en día para seguir la actualidad medioambiental europea e internacional.

3. Una crítica al modelo estatal actual de acceso a la información medioambiental vía Internet previsto en España

En cuanto al sistema actual previsto a nivel estatal para solicitar información medioambiental, resulta reveladora la entrevista realizada en un medio de comunicación de difusión nacional, en su edición de 2 de enero de 2016³⁸² al Defensor del Pueblo español; en la que califica de *excesivamente complejo y disuasorio* el sistema previsto para solicitar información al Gobierno, valoración que se confirma en la captura de imagen mostrada *infra*.

El Defensor del Pueblo hace manifiesta su petición al Gobierno para que modifique el modo de acceso a la información por medios telemáticos, y así

³⁸¹ MORENO MOLINA, A., *El régimen jurídico de los productos químicos en la Unión Europea*, op. cit., págs. 303 y ss.

³⁸² *El País*, sábado 2 de enero de 2016 - http://politica.elpais.com/politica/2015/12/19/actualidad/1450481674_349891.html-.

lograr que un ciudadano pueda enviar su solicitud mediante un simple correo electrónico, e identificándose con su nombre y DNI; acompañando dicho correo de la pregunta o solicitud en cuestión. Entiende que los pasos previstos son excesivamente complejos y muy largos para ejercer el derecho de acceso a la información.

Por todo ello, ha decidido abrir una actuación y ha intercambiado varias cartas con el Ministerio de la Presidencia en los últimos meses. Su comprobación comenzó tras ser informado de esta situación por la organización de derechos humanos *Info Access Europe*, así como por la notificación de varios particulares.

En su respuesta, el Gobierno se niega a permitir el uso del correo electrónico porque *se podrían producir peticiones masivas*. Lo cual demuestra falta de voluntad en asumir los compromisos, por parte de España, en materia de acceso a la información al justificar la no adopción de las medidas necesarias por el éxito que podría tener; lo que se traduce en una vulneración del principio de transparencia, así como una exageración de una potencial saturación; situación que no parece suficientemente fundamentada, y con la que se trata de explicar la no aportación de los medios necesarios para hacer factible un verdadero derecho de acceso a la información.

A continuación se muestra el portal del Estado Español de Administración Electrónica³⁸³ para realizar solicitudes de información ambiental, en el que se pueden observar los requisitos exigidos a efectos de poder realizar una petición de acceso a la información medioambiental solicitada:

³⁸³Enlace a dicho portal:

https://sede.enaire.gob.es/csee/Satellite?Language=ES_ES&SiteName=AdministracionElectronica&c=AdminElec_FP&cid=1237542396559&p=1237542278818&pageid=1227011778998&pagename=AdministracionElectronica&todos=0



Administración Electrónica



- QUÉ ES
- SERVICIOS DISPONIBLES
- RECLAMACIONES Y SUGERENCIAS
- MIS TRÁMITES
- PREGUNTAS FRECUENTES

Administración Electrónica > Servicios Disponibles > Listado completo > Detalle del servicio

Detalle del servicio

< Volver al listado

Solicitudes de información medioambiental

Servicio que facilita al ciudadano la obtención de Información Medioambiental que obre en poder de ENAIRE, con las excepciones que se contemplan en el artículo 13 de la Ley 27/2006.

El derecho a la información Medioambiental está regulado por la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

Para facilitar el acceso a esta información, existe un formulario en la sección de descargables, con el que el ciudadano que así lo desee, pueda presentar su solicitud, pudiendo ser entregado mediante alguno de los medios descritos en "Información sobre el procedimiento Solicitudes de Información Medioambiental".

De acuerdo con el artículo 13 de la Ley 27/2006 solo se facilitará la información que obre en poder de ENAIRE y con las excepciones que se contemplan en el mismo artículo.

Nota: La tramitación del expediente no requiere de aportación de documentación, sólo la presentación de la solicitud en el registro de entrada.

Contacto

Unidad Responsable:	División de Calidad y Medio Ambiente
Dirección Postal:	ENAIRE Edificio Lamela 6ª planta C/ Avenida de Aragón, nº 402 28022 Madrid
Fax 913213115	
Dirección Electrónica:	calidadmedioambiente_NA@enaire.es

Procedimientos

Solicitudes de Información Medioambiental

Acceso telemático al proceso

Acceso con certificado digital

Asegurese de tener instalado y/o activado en su ordenador su certificado digital previamente a seleccionar cualquiera de los siguientes enlaces.

- Solicitud de información medioambiental
- Subsanación de errores
- Solicitud de duplicado del justificante
- Consulta de estado de tramitación
- Solicitud de copia del expediente electrónico

Impresos del procedimiento

Formulario de solicitud de información medioambiental (108,85 Kb)

Documentación asociada

Información sobre el procedimiento solicitudes de información medioambiental (59,9 Kb)

Lo cierto es que el sistema actual, accesible a través del portal de la transparencia³⁸⁴ exige un certificado o el DNI electrónico, y realizar los trámites personándose ante la Autoridad Pública. El Defensor del Pueblo estima que solo un 8% de la población dispone de un lector de tarjetas, el cual es requerido en dicho portal para poder identificarse.

La otra opción consiste en un *complicado sistema de claves* que demanda registro previo con los datos personales, así como el número de cuenta bancaria y el número personal del teléfono móvil³⁸⁵. Lo que podría calificarse como excesivo, sobre todo por el hecho de tener que facilitar el número de cuenta bancaria, que, sin duda, desincentiva la solicitud de información vía internet. Además, la solicitud del número de teléfono y del número de cuenta podría ser contrario a las disposiciones de la Ley de Transparencia³⁸⁶, en cuyo artículo 17 se pide exclusivamente la identidad del solicitante, la información que solicita y una dirección de contacto. Por su parte, PAVLOU³⁸⁷, coordinador de campañas de *Access Info Europe*, califica el sistema español de anomalía a nivel europeo, ya que casi todos los Estados permiten hacer solicitudes vía correo electrónico sin exigir datos como el DNI.

A ello se añade que si no se quiere realizar en persona el trámite anterior, hay que recibir una *carta de invitación*³⁸⁸ por parte de la Agencia Tributaria vía correo ordinario, lo cual supone un obstáculo más a los anteriormente señalados. Por todo lo visto anteriormente, se hace necesario un Reglamento que desarrolle la Ley de Transparencia, para evitar estas situaciones.

³⁸⁴ <http://transparencia.gob.es/>.

³⁸⁵ Tal y como recuerda el Defensor del Pueblo, por ejemplo, el portal del CGPJ sí acepta peticiones vía email sin tener que indicar el DNI.

³⁸⁶ Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. *BOE* núm. 295, de 10 de diciembre de 2013.

³⁸⁷ Diario *El País*, sábado 2 de enero de 2016. http://politica.elpais.com/politica/2015/12/19/actualidad/1450481674_349891.html

³⁸⁸ Esta carta de invitación es requerida para cualquier trámite vía internet con la Agencia Tributaria. Como por ejemplo sucede para la realización de la declaración del IVA, IRPF o IS vía internet.

4. Otros aspectos destacables del derecho de acceso a la información vía Internet

No debemos olvidar la trascendencia del ejercicio del derecho a la información vía internet desde el punto de vista probatorio, puesto que queda constancia del momento del envío de la solicitud a efectos de determinar el respeto de los plazos a los efectos de las notificaciones, e incluso llegado el caso, para determinar el momento en que se producirían los efectos del silencio administrativo.

A este respecto, sería interesante establecer un sistema automático de notificaciones que avisase de la falta de respuesta por parte de la Autoridad Pública concernida, y que incluyese resumidamente las reglas del silencio, tanto estimatorio como desestimatorio, a efectos de que los particulares puedan saber a qué atenerse. Así, estos podrían saber los plazos que han de regir a efectos de interponer un recurso o simplemente a los meros efectos de hacer valer sus derechos obtenidos por silencio estimatorio.

Otro aspecto reseñable es que el derecho de acceso a la información medioambiental por internet es, justamente, un mecanismo respetuoso con el medio ambiente, ya que la tramitación de las solicitudes por medios telemáticos, así como la recepción de la información por el mismo medio, se lleva a cabo sin el consumo de papel. Por tanto estamos ante una medida de carácter ecológico, sin desdeñar el ahorro de materiales para las Administraciones, el ahorro de costes en la impresión, así como el tiempo que esa actividad conlleva. Además, como señalan FERNÁNDEZ SALMERÓN y VALERO TORRIJOS, el ejercicio del derecho a la información vía internet permite evitar el desplazamiento *motu proprio* de los ciudadanos a la oficina administrativa, lo cual sin duda supone un ahorro de tiempo y dinero, que en ciertas ocasiones puede ser incluso disuasorio³⁸⁹.

³⁸⁹ FERNÁNDEZ SALMERÓN, M., y VALERO TORRIJOS, J., «La difusión de información administrativa en internet y la protección de datos personales: análisis de un proceso de armonización jurídica», *Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, nº 1, 2005, págs. 223 y ss.

También se ha de tener en cuenta que se evitan las potenciales colas de espera, dado que la oficina virtual siempre está abierta, permitiendo al ciudadano enviar sus solicitudes cuando tiene tiempo disponible. El hecho de no disponer de oficina virtual implica problemas de incompatibilidad por el horario laboral, ya que las Administraciones suelen estar disponibles al público en horario matinal.

En este sentido, no parece haber inconvenientes, sino más bien al contrario, todo son ventajas porque, además, es posible almacenar la información en el dispositivo del usuario. La adopción e incorporación de la oficina virtual como mecanismo principal para satisfacer el derecho a la información no requiere de grandes inversiones presupuestarias. A ello debe añadirse que permitiría reorganizar los recursos personales de forma mucho más eficiente, especialmente porque los funcionarios pueden organizar mejor su tiempo; al no tener que dedicarlo a la ventanilla.

Otra ventaja, tanto para las Administraciones como para los solicitantes de información, es que la generación de copias electrónicas no supone coste alguno, puesto que vía internet se pueden realizar envíos ilimitadamente. Por último, hay que recordar que existe la posibilidad de contrastar la actualización de los datos, ya que, en principio, estos han de estar disponible en la web.

Capítulo 2. Posibles respuestas a las disfunciones de las Autoridades Públicas en el ejercicio del derecho a la información

Si se quiere conseguir una mejora en la regulación del derecho de acceso a la información medioambiental y los derechos conexos al mismo, como los relativos a la participación y al acceso a la justicia, un enfoque centrado exclusivamente en lo previsto expresamente en los artículos que lo regulan sería claramente insuficiente a efectos de lograr un cumplimiento efectivo de sus disposiciones.

Existe una realidad innegable, y es que las Autoridades Públicas no siempre cumplen correctamente, ya sea de forma deliberada o no, con la

normativa medioambiental. Esta inobservancia de la normativa, total o parcial, en ocasiones viene motivada por intereses privados que presionan sobre las mismas, por cuestiones de índole política o de otra naturaleza. Por ello, parece útil realizar un estudio sobre aquellos mecanismos utilizados por las Autoridades Públicas para, a continuación, encontrar los puntos débiles en la normativa o proponer un enfoque nuevo según el caso.

Lo cierto es que, en parte, esta realidad fue uno de los motivos que justificó la incorporación del derecho de acceso a la información y de participación del público como mecanismo de supervisión y tutela de los proyectos, planes y programas con repercusiones medioambientales. Este incumplimiento de la normativa por parte de las Autoridades Públicas viene reflejado por el Defensor del Pueblo español en su Informe anual de 2003³⁹⁰ al afirmar que, no solo no cumplen en ocasiones sus funciones, sino que actúan en contra de los bienes e intereses que se supone deben tutelar. Sin duda, este fenómeno de inobservancia, en una parte significativa de los casos, está relacionado con supuestos de corrupción en las Autoridades Públicas,

³⁹⁰ En el Informe Anual del Defensor del Pueblo del año 2003 se señala que: «[...] las principales deficiencias halladas en la actividad de la Administración ambiental siguen localizadas no tanto en lo jurídico y formal como en las funciones técnicas y materiales. Es común encontrar funcionarios y autoridades que conciben su labor como el mero dictado de resoluciones [...] a lo sumo imponen deberes generales y sanciones pecuniarias. Sin embargo, las quejas no suelen tener trasfondo jurídico, sino primordialmente la persistencia de hechos físicos, que la Administración no impide ni corrige a pesar de que las normas legales y reglamentarias aplicables ni siquiera se discuten [...]».

A pesar de las evidencias, y quizá en ocasiones precisamente por ello (lo que resulta más grave), se encuentran casos en que la Administración pretende que con la redacción y firma de un requerimiento ha hecho ya cuanto le corresponde [...] Esta Institución no comparte determinadas interpretaciones de la Administración según las cuales, por ejemplo, el presidente de una asociación compareciente, es decir, la asociación misma, por no ser interesados en los trámites municipales en materia urbanística tampoco tienen derecho a la obtención de la documentación correspondiente.

La legislación del suelo establece, en una ya rancia tradición, que será pública la acción para exigir la observancia de la legislación y el planeamiento urbanísticos; y que si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se considera ilegales, podrá ejercitarse durante su ejecución y hasta el transcurso de los plazos establecidos para adoptar las medidas de protección de la legalidad urbanística. Por tanto, malamente podría la asociación reclamante ejercer la acción si carece de la documentación administrativa precisa». *Informe Anual del Defensor del Pueblo*, año 2003, págs. 928 y ss. <https://www.defensordelpueblo.es/informe-anual/informe-anual-2003/>

Así prosigue esta denuncia en todos los Informes del Defensor del Pueblo hasta el de 2014.

siendo los corruptores, como el propio Informe indica, en la mayoría de los casos los promotores urbanísticos.

1. La interpretación unilateral contra legem a efectos de la determinación de los criterios para aplicar o excluir la aplicación de una EIA

Una tipología de casos muy reiterada, que se refleja en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, consiste en realizar una interpretación unilateral *contra legem* respecto a qué proyectos pueden quedar excluidos de una EIA. Sirva, a modo de ejemplo, la sentencia de 16 de marzo de 2006³⁹¹, en la que se trata un asunto por el que el Gobierno de España decide, en una interpretación particular del Anexo II de la Directiva 85/337/CEE, que los únicos proyectos que han de someterse a evaluación ambiental son aquellos que se realizan fuera de las zonas calificadas como urbanas; y por tanto, no se garantiza el derecho de acceso a la información ni de participación pública en tales supuestos. Entiende, en consecuencia, que: «[...] el impacto ambiental de los proyectos ejecutados en zonas urbanas es prácticamente inexistente, dado que se trata de terrenos que constituyen suelo urbano».

Si bien, es jurisprudencia reiterada que, aunque los Estados pueden determinar los criterios y umbrales de los proyectos incluidos en el Anexo II de la citada Directiva, han de tener en cuenta las dimensiones del proyecto, la naturaleza del mismo y su localización³⁹². Siendo que, en este caso, se aplica exclusivamente el criterio de la localización. Así, tal y como señala el TJUE acertadamente, España incumple las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 85/337/CEE (EIA) al no haber adaptado el Derecho español de forma completa a esta Directiva en su versión modificada.

Otra tipología de casos, análoga a la anterior por las consecuencias de la misma, consiste en obviar la realización de la EIA para un caso en concreto,

³⁹¹ Sentencia del TJUE de 16 de marzo de 2006, *Comisión c. España* (as. C-332/04). FJ 74º.

³⁹² Véanse a modo de ejemplo la sentencia del TJUE de 21 de septiembre de 1999, *Comisión c. Irlanda* (as. C-392/96); y la sentencia del TJUE de 13 de junio de 2002, *Comisión c. España* (as. C-474/99).

como resulta en la sentencia del TJUE de 10 de junio de 2004³⁹³. En el asunto tratado en dicha sentencia la Comisión solicita a las Autoridades Públicas italianas que le faciliten información sobre un proyecto denominado *Lotto zero*. Este proyecto había sido autorizado sin haber sido sometido al procedimiento de EIA y sin haberse comprobado previamente la necesidad o no de sometimiento a dicha evaluación.

El proyecto consistía en la construcción de una carretera que afectaría al cauce del río Tordino; zona que previamente había sido declarada como lugar de importancia comunitaria a efectos de la *Red Natura 2000*. El TJUE declarará que Italia incumple las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 4.2 de la Directiva 85/337/CE, al no haberse comprobado en la región de los Abruzos si el proyecto de construcción de la vía periférica no urbana en Teramo, proyecto *Lotto zero*, requería una EIA. Como bien sugiere el Tribunal, no debió haberse omitido la realización de una evaluación y más cuando se observa claramente que el proyecto está incluido en el listado del Anexo II de la citada Directiva.

2. Utilización abusiva de las razones imperiosas de interés general o de interés público

Otro mecanismo utilizado por las Autoridades Públicas para incumplir con las obligaciones que para ellos resultan del derecho de acceso a la información es el uso excesivo de *razones imperiosas de interés general o de interés público*. Esto se refleja, entre otros casos, en la denuncia de la Comisión de 15 de diciembre de 2011³⁹⁴ por la que se acusa a España de no evaluar los efectos indirectos y cumulativos sobre el medio ambiente en los proyectos de duplicación de los tramos 1 y 4 de la carretera M-501, que parte de Alcorcón y continúa conectando los alrededores de Madrid con el suroeste de dicha Comunidad Autónoma, bajo el argumento de *razones imperiosas de interés público*.

³⁹³ Sentencia del TJUE de 10 de junio de 2004, *Comisión c. Italia*, (as. C-87/02).

³⁹⁴ Sentencia del TJUE de 15 de diciembre de 2011, *Comisión c. España* (as. C-560/08). FJ 132 a 137.

Cabe reseñar que ya en el año 2005 la Comisión recibió dos denuncias sobre el incumplimiento, por parte de España, de la Directiva 85/337/CEE y otras Directivas mencionadas en el apartado 34 de dicha sentencia en relación con el proyecto de duplicación de la carretera M-501 entre las poblaciones de Alcorcón y San Martín de Valdeiglesias. Y el 21 de julio de 2005, el Gobierno de la Comunidad de Madrid decide ejecutar el proyecto del tramo 2, que tenía declaración de impacto ambiental desfavorable, por razones imperiosas de seguridad vial, sin someterlo a un nuevo procedimiento de EIA. Esta decisión que fue objeto de un recurso contencioso-administrativo³⁹⁵ ante el TSJ de Madrid, que fue estimado mediante sentencia de 14 de febrero de 2008.

Estamos ante una ZEPA³⁹⁶ incluida en la *Red Natura 2000*. Por ello, al considerar que España incumple sus obligaciones en virtud de las Directivas 85/337/CEE y 92/43/CEE, la Comisión le envía un escrito de requerimiento con fecha de 18 de octubre de 2006. Al estimar la respuesta como insatisfactoria, la Comisión envía un dictamen motivado emplazando a España a que adoptase las medidas necesarias para atenerse al dictamen en el plazo de dos meses desde la recepción de dicho dictamen. Y como España vuelve a enviar las mismas alegaciones, el 18 de julio de 2007, la Comisión interpone recurso ante el TJUE por el cual decide suspender la ejecución de la decisión ya que las autoridades españolas proponen realizar la EIA de los tramos que no se habían sometido a la misma. Pero la decisión posterior de las autoridades nacionales de recurrir la sentencia del TSJ de Madrid de 14 de febrero de 2008 y de continuar las obras del tramo 2, llevan a la Comisión, de nuevo, a interponer un recurso ante el TJUE.

Tal y como se aprecia en la sentencia, las Autoridades Públicas españolas actúan intencionadamente en contra de lo previsto en los artículos 1 a 5 de la Directiva 85/337/CEE porque en la declaración de impacto

³⁹⁵ Sentencia 169/2008 de 14 de febrero de 2008, del TSJ de Madrid, Sala de lo Contencioso, Sección 9ª. (*ECLI:ES:TSJM:2008:1549*).

³⁹⁶ Zona de Especial Protección Ambiental.

ambiental realizada el 2 de abril de 1998 no figuran datos concretos sobre los criterios empleados para la evaluación de los efectos indirectos de la duplicación del tramo 1 de la carretera. Era necesaria una evaluación del efecto cumulativo de todos los proyectos existentes, que debió hacerse en su momento.

Especialmente grave, por su veracidad, resulta la afirmación que refleja el TJUE en el párrafo 101 de su sentencia, conforme a la cual la Comisión imputa a España que los proyectos finalmente autorizados eran diferentes de los que habían sido objeto del procedimiento de evaluación en junio de 1996; por lo que en la práctica son nuevos proyectos o proyectos modificados que no han sido evaluados. Lo propio sucede con el proyecto de duplicación del tramo 4, en donde se produce una evaluación incompleta que implica una vulneración de los artículos 6.2 y 8 de la Directiva 85/337/CEE.

Por último, el Tribunal señala que el hecho de que un Estado publique la declaración de impacto ambiental no sustituye a la obligación prevista en el artículo 9 de la Directiva 85/337/CEE de comunicar al público la autorización o la denegación para ejecutar un proyecto. Por ello se declara, a su vez, el incumplimiento de las Autoridades Públicas españolas del citado artículo 9. En lo que respecta a la ZEPA, el TJUE recuerda el deber que existe de realizar una EIA cuando se pueda afectar a dicho lugar *de forma apreciable*.

Las Autoridades Públicas españolas tratan de justificar sus actuaciones alegando que existían *razones imperiosas de interés público de primer orden* para la construcción del tramo 2 debido a la intensidad del tráfico, motivo que justificaba diciendo que: «[...] a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación de las repercusiones sobre el lugar y a falta de soluciones alternativas» se prosiguió adelante. Pero el TJUE no acepta estas excusas, ya que, además, el tramo 2 autorizado en 2005 difería sensiblemente del que fue objeto de evaluación negativa. Luego estamos antes una doble vulneración de la normativa.

El TJUE nos recuerda que la excepción permitida en el artículo 6.4 de la

Directiva 92/43/CE únicamente es viable una vez que se hayan analizado las repercusiones del plan o proyecto en cuestión. Y es que la determinación de si concurren eventualmente razones imperiosas de interés público de primer orden, así como el hecho de determinar si existen alternativas menos perjudiciales para el medio ambiente; requieren ponderar los perjuicios que el plan puede causar sobre el lugar, los cuales deben identificarse con precisión.

Ya advierte la Comisión que el propio hecho de que el Reino de España mencione que: «[...] se han adoptado todas las medidas reparadoras necesarias»; supone el reconocimiento implícito de que la ejecución de los proyectos de duplicación de los tramos 1, 2 y 4 de la carretera M-501 implicó un daño al interés ecológico a la cuenca del Río Guadarrama y a las cuencas de los ríos Alberche y Cofio.

En definitiva, por todo lo visto *supra*, se condena a España por incumplir las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 1 a 6 y 9 de la Directiva 85/337/CE, y lo propio respecto a los artículos 6 y 12 de la Directiva 92/43/CEE. Como se ve en el caso, estamos ante un supuesto de incumplimiento reiterado por parte de las Autoridades Públicas, cuestión que a falta de otros mecanismos, solo tiene solución ante los tribunales y cuando el daño ya está hecho.

Un caso análogo al anterior lo encontramos reflejado en la sentencia del TJUE de 20 de septiembre de 2007³⁹⁷. El 4 de octubre de 1999 se presenta ante las Autoridades regionales de Lombardía, con motivo de los campeonatos mundiales de esquí alpino de 2005, un proyecto de obras para acondicionar la zona de esquí de Santa Caterina Valfurva y de las respectivas infraestructuras. En mayo de 2000 dichas Autoridades emiten un dictamen favorable sobre la compatibilidad ambiental del proyecto. No obstante, en dicho dictamen, tal y como refleja un estudio complementario, no se toman en consideración el incremento de la presión antropógena sobre las especies

³⁹⁷ Sentencia del TJUE de 20 de septiembre de 2007, *Comisión c Italia* (as. C-304/05).

cuya actividad reproductora es sensible a la presencia humana. Además los elementos flora, vegetación y hábitat se tienen en cuenta solo de forma fragmentada.

Ante la falta de EIA sobre la zona de protección especial que había en el área donde se proyectaba la estación de esquí, la Comisión insta a Italia, mediante escrito de 19 de diciembre de 2003 a que presente sus observaciones sobre la situación de dicha zona. Y tras no recibir una respuesta satisfactoria por parte de las Autoridades Públicas italianas, la Comisión interpone el recurso objeto de esta sentencia. El TJUE observa que no se evalúan los perjuicios del proyecto sobre el lugar, a efectos de justificar dicho proyecto a través de la vía de las razones imperiosas de interés público de primer orden y de poder determinar si existen alternativas menos perjudiciales.

Finalmente, el Tribunal declara el incumplimiento, por parte de Italia, de los artículos 6.2, 6.4 y 7 de la Directiva 92/43/CEE, de hábitats. El TJUE falla que se han autorizado medidas que pueden tener un efecto apreciable sobre la zona de protección especial denominada IT 2040044, en el *Parco Nazionale dello Stelvio*, sin haberlas sometido a una evaluación adecuada de sus repercusiones. Así como por no haber adoptado medidas para evitar el deterioro de los hábitats naturales.

3. Inobservancia persistente y deliberada por parte de las Autoridades Públicas

Por su parte, cabe entender que el ejemplo más *pernicioso* sobre inobservancia de la normativa es aquella que se produce deliberadamente por parte de las Autoridades Públicas y que en gran parte de los supuestos desemboca en escándalos de corrupción; como por ejemplo sucede en el caso *Senda de Granada*, en Murcia, donde las Autoridades Públicas aprueban la erradicación de las huertas tradicionales de la zona Espinardo para recalificar dichos suelos como urbanizables con el fin de construir más de 3.000 viviendas de protección oficial. Estos suelos estaban calificados como no

urbanizables en el PGOU correspondiente, y debían ser protegidos por su interés paisajístico y ambiental.

En el caso resulta, cuanto menos sospechoso, que antes de la puesta en marcha del proyecto algunos particulares se ofreciesen a comprar dichos terrenos a sabiendas de que serían objeto de expropiación en el futuro por un importe superior al de compra; lo cual refleja el *modus operandi* de los casos de corrupción urbanística. Posteriormente el 8 de octubre de 2003 la empresa promotora, *Joven Futura*, que aún no era propietaria de las tierras, junto con las Autoridades regionales y locales de Murcia llevaron a cabo un Convenio en el que se comprometían a recalificar los suelos para tornarlos en urbanizables. Dicho Convenio se incorporará al PGOU de la ciudad de Murcia, y como prueba de ello se publica en el DO de Murcia de 24 de octubre de 2003, en el que se concreta la recalificación de un suelo de 110.000 metros².

Por su parte, la Asociación de Vecinos *Senda de Granada Oeste* intentará que dicho proyecto no prospere con argumentos sólidos basados en que la decisión urbanística necesitaba el respaldo técnico y la incorporación de criterios ambientales, los cuales no se habían tenido en consideración. A este respecto, debe advertirse que la Autoridad Regional eximió a los promotores de la necesidad de llevar a cabo una EIA, lo que permitió modificar puntualmente el PGOU de Murcia el 28 de abril de 2005, hecho que fue ratificado por la autoridad regional el 24 de junio de 2005.

Todo ello permite afirmar, tal y como destacan JUSTE RUIZ y SALAZAR ORTUÑO³⁹⁸, que queda manifiestamente probado el interés de los vecinos de ver garantizado su derecho a una participación real y efectiva ante lo que consideraban una decisión perniciosa de las Autoridades Públicas; y es que los ecologistas y los propios vecinos ya advertían de las graves consecuencias que dicho proyecto provocaría en el medio ambiente.

³⁹⁸ JUSTE RUIZ J., y SALAZAR ORTUÑO, E. (2010) , «Incumplimiento por parte de España de las obligaciones del Convenio de Aarhus: Comunicación ACCC/C/2008/24, el caso “Senda de Granada” en Murcia», *Revista Aranzadi Ambiental*, nº 18, págs. 181 y ss.

Además, se produjo una desviación e intubación de las acequias sin la participación de los regantes. En consecuencia, los terrenos de la huerta quedaron convertidos en solares y los promotores quedaron exentos de llevar a cabo medidas efectivas para conservar los restos arqueológicos que databan de la época romana, en la que se hacía uso de la huerta del Río Segura.

Como ya se ha indicado, queda constancia del intento de la Asociación de Vecinos de ejercer una participación efectiva en todas las fases del procedimiento, topándose con toda clase de obstáculos por parte de las Autoridades Públicas para acceder a la información y para poder llevar a cabo las alegaciones en plazo, en lo que se puede denominar una actuación deficiente de las Autoridades Políticas. En este sentido, de nuevo, recalcan JUSTE RUIZ y SALAZAR ORTUÑO que se produce la aprobación casi simultánea del planeamiento (24 de junio de 2005), del proyecto de urbanización (5 de abril de 2006) y de las licencias de construcción. Todo ello en un plazo de dos años, cuando lo normal es el transcurso de un plazo mínimo de 5 años para esta clase de grandes actuaciones, lo que parece poner en evidencia el interés de las Autoridades Públicas en llevar a cabo el proyecto a toda costa.

En el caso en cuestión, todos los actos administrativos que aprobaban los instrumentos urbanísticos se recurrieron en vía contencioso-administrativa por la citada Asociación de Vecinos, pero ni el TSJ de Murcia ni la jurisdicción contencioso-administrativa se han pronunciado hasta la fecha³⁹⁹. Dicho caso fue incluido en la primera comunicación sobre el incumplimiento de España con el Convenio de Aarhus en la Reunión del Comité de Cumplimiento de Riga en 2008⁴⁰⁰.

³⁹⁹ Respecto a la fase contencioso-administrativa ante los recursos presentados hacemos mención de ello en la sección B. III. Decisiones judiciales que atentan contra la esencia del derecho de acceso a la información.

⁴⁰⁰ Documento ECE/MP.PP/C.1/2008/4, 28 de julio de 2008. http://www.unece.org/fileadmin/DAM////env/pp/compliance/ece_mp_pp_C.1_2008_4_e.pdf.

4. Falta de adecuación de la normativa interna con las Directivas medioambientales

Respecto a la adopción de legislación interna contraria a la normativa internacional o no adaptada a la misma, uno de los principales supuestos consiste en la implementación incorrecta de las disposiciones sobre EIA mediante la ampliación de los supuestos en que no se ha de llevar a cabo dicha EIA, o directamente subsanando actos administrativos cuando dicha EIA se realiza de manera irregular.

Cabe destacar el asunto *Gemeinde Altrip y otros c Land Rheinland-Pfalz*⁴⁰¹, en el que se condena a Alemania a que rectifique su normativa interna al interpretar que el artículo 10 *bis* de la Directiva 85/337 sólo será aplicable cuando se haya omitido la realización de una EIA, pero no así cuando se haya realizado dicha evaluación de *manera irregular*. No parece, sin embargo, adecuado lo recogido en el punto tercero de dicha sentencia en la que se permite a la jurisprudencia nacional en cuestión no reconocer menoscabo de un derecho (particular): «[...] si se acredita que, habida cuenta de las circunstancias del caso, probablemente la decisión impugnada no habría sido distinta sin el vicio de procedimiento invocado por el demandante». Se intenta enmendar esta afirmación indicándose, a continuación, que dicha conclusión sólo es válida: «[...] siempre que no se imponga al demandante la carga de la prueba, y [...] considerando si dicho vicio privó al público interesado de alguna de las garantías establecidas con el fin de permitirle tener acceso a la información y participar en el proceso decisorio, en concordancia con los objetivos de la Directiva 85/337».

Esta parte de la resolución es, desde luego, contradictoria en sí misma, ya que tolera que no se haya respetado el derecho a impugnar una decisión susceptible de ser impugnada conforme a la Directiva de EIA si se considera que no habría cambiado el resultado; para a continuación decir que ello es posible siempre que se respeten las garantías previstas en la Directiva en

⁴⁰¹ Sentencia del TJUE de 7 de noviembre de 2013, *Gemeinde Altrip y otros c. Land Rheinland-Pfalz* (as. C-72/12). FJ 48, 49, 53 y 57.

cuestión; cuando resulta que el mero hecho de no permitir impugnar esa decisión de las Autoridades Públicas es una vulneración flagrante del contenido de la Directiva. Sin lugar a dudas, estamos ante el perfecto ejemplo de cómo en ocasiones fallan incluso los últimos resortes para garantizar el cumplimiento y respeto de la normativa.

En este sentido, también resulta significativo el asunto al que se refiere la sentencia del TJUE de 23 de diciembre de 2006⁴⁰², conforme al cual la Comisión considera que la República de Italia ha adoptado una normativa interna, la Ley n° 146, de 22 de febrero de 1994, en la que fija un criterio que permite excluir a determinados proyectos de la EIA; cuando conforme al Anexo II de la Directiva 85/337/CEE deberían estar sujetos a la misma. Extremo confirmado por el TJUE en su sentencia al declarar que Italia incumple las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 2.1 y el artículo 4, apartados 1º, 2º y 3º de la Directiva 85/337/CE; al eximir del procedimiento de evaluación de impacto ambiental a una planta situada en Massafra, que se dedicaba a la incineración de combustible derivado de residuos y de biomasa, con una capacidad superior a cien toneladas diarias, cuando ésta se halla comprendida en el Anexo I, apartado 10 de dicha Directiva. Y, sobre todo, al haber adoptado la Ley n° 146, de 22 de febrero de 1994, sobre disposiciones en materia de EIA, conforme a la cual los proyectos para la valorización de residuos peligrosos, con una capacidad superior a 100 toneladas diarias, comprendidos en el Anexo I de la Directiva 85/337/CEE, podían eludir el procedimiento de EIA previsto en los artículos 2.1 y 4.1 de la mentada Directiva.

Sin lugar a dudas, Italia (junto a España) es uno de los Estados que más incumple en materia medioambiental, de hecho en la sentencia del TJUE de 2 de diciembre de 2014⁴⁰³, se condena a este Estado por no ejecutar la

⁴⁰² Sentencia del TJUE de 23 de diciembre de 2006, *Comisión c. Italia* (as. C-486/04). FJ 60.

⁴⁰³ Sentencia del TJUE de 2 de diciembre de 2014, *Comisión c Italia, cit.*

sentencia del TJUE de 26 de abril de 2007⁴⁰⁴; en la que previamente se había condenado de nuevo a Italia por incumplir reiteradamente la normativa de gestión de residuos.

También resulta paradigmática la vulneración por el Derecho interno francés de la Directiva de hábitats que se refleja en la sentencia del TJUE de 4 de marzo de 2010⁴⁰⁵. En este caso, la Comisión emite un escrito el 18 de octubre de 2005 en el que expone sus dudas sobre la conformidad de la legislación francesa con el artículo 6, apartados 2º y 3º de la Directiva de hábitats.

Ante la respuesta insuficiente por parte de las autoridades francesas, la Comisión interpone el recurso que desemboca en la Sentencia mencionada. La Comisión señala que: «[...] el artículo L. 414, apartado V, párrafo tercero dispone que sólo se pueden prohibir las actividades humanas en los espacios de la red Natura 2000 cuando tengan efectos apreciables sobre el mantenimiento o el restablecimiento, en un estado de conservación favorable de los hábitats naturales y las especies, aplica el criterio del “efecto apreciable” de una forma indiferenciada tanto al deterioro de los hábitats como a las alteraciones que repercutan en las especies y, por lo tanto, resulta impreciso y menos riguroso que el artículo 6, apartado 2, de la Directiva sobre los hábitats».

Además aclara que las alteraciones en las especies, que en muchas ocasiones están limitadas en el tiempo, pueden tolerarse hasta un cierto nivel. A diferencia del deterioro de los hábitats, que implica una degradación física que está rigurosamente prohibida: «[...] ya que la perturbación de un hábitat es más grave que la de una especie». Como vemos, se reprocha que la legislación francesa no tenga en cuenta esta diferenciación.

También se concluye que el Código francés no adapta correctamente el

⁴⁰⁴ Sentencia del TJUE de 26 de abril de 2007, *Comisión c. Italia* (as. C-135/05).

⁴⁰⁵ Sentencia del TJUE de 4 de marzo de 2010, *Comisión Europea c. Francia*, (as. C-241/08). De forma análoga actúa Bélgica como se observa en la Sentencia del TJUE de 26 de mayo de 2011, *Comisión c. Bélgica*, *cit.* FJ 1.

artículo 6.3 de la Directiva de hábitats, porque exime sistemáticamente a los programas previstos en los contratos de la Red Natura 2000 del procedimiento de evaluación de sus repercusiones. A su vez, se observa, de nuevo, la vulneración sistemática de la Directiva de hábitats al determinar, con carácter general, en su Código de medio ambiente: «[...] que la pesca, las actividades piscícolas, la caza y las demás actividades cinegéticas practicadas en las condiciones y en los territorios autorizados por las leyes y los reglamentos en vigor no constituyen actividades perturbadoras ni tienen tales efectos»⁴⁰⁶.

El TJUE acepta como válida la versión de la Comisión y concluye que Francia incumple las obligaciones que le corresponden en virtud del artículo 6.2 de la Directiva 92/43/CEE, ya que establece, con carácter general que la pesca, las actividades piscícolas, la caza y demás actividades cinegéticas practicadas en las condiciones y en los territorios autorizados por las leyes y los reglamentos en vigor no constituyen actividades perturbadoras ni tienen tales efectos. También por eximir sistemáticamente del procedimiento de evaluación las repercusiones a las obras, trabajos o adaptaciones previstos en los contratos de la *Red Natura 2000*. Y por eximir sistemáticamente del procedimiento de evaluación de las repercusiones a los programas o proyectos de obras, trabajos o adaptaciones sujetos a un régimen de declaración.

Es igualmente destacable el asunto *Crystal Palace*⁴⁰⁷, en el que se hace una interpretación particular respecto a qué debe constituir una EIA. En este caso, se plantea una cuestión prejudicial por la Cámara de los Lores de Reino Unido, que tiene por objeto la interpretación de los artículos 1.2, 2.1 y 4.2 de la Directiva 85/337/CE. En este caso, una empresa denominada *London and Regional Properties Ltd* presenta en abril de 1997 ante el *Bromley LBC*, que es la Autoridad competente en materia de ordenación del territorio, una

⁴⁰⁶ *Ordonnance n° 2000-914 du 18/09/00 relative à la partie Législative du code de l'environnement.*

⁴⁰⁷ Sentencia del TJUE de 4 mayo 2006, *Diane Barker c. London Borough of Bromley*, cit. FJ 34.

solicitud de permiso para construir en el *Crystal Palace Park* un centro de ocio, lo que pasará a conocerse como *Proyecto Crystal Palace*. El Bromley LBC, tras analizar varios informes, concluye que, en principio, no hacía falta una evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente.

No obstante, finalmente, algunos consejeros del Bromley LBC demandan una evaluación de las repercusiones del proyecto sobre el medio ambiente. Y tras realizarse una consulta jurídica, se les indica que, conforme al Derecho nacional, dicha evaluación sólo podía realizarse en la etapa inicial de la concesión del permiso de construcción en fase de anteproyecto. Así, sin más el 10 de mayo de 1999, el Bromley LBC emite dictamen de aprobación. Ante ello la señora Barker presenta un recurso por el que impugna dicha decisión aprobatoria, y que fue desestimado en varias instancias. Finalmente la Cámara de los Loes, al albergar dudas sobre la compatibilidad con el Derecho de la Unión Europea con el régimen nacional que solo permitía evaluar las repercusiones sobre el medio ambiente durante el procedimiento sobre el permiso de construcción en fase de anteproyecto.

El TJUE determina que el artículo 1.2, relativo a las definiciones, ha de interpretarse aplicando el Derecho nacional conforme al Derecho comunitario. No obstante, nos interesa más la conclusión del TJUE sobre los artículos 2.1 y 4.2 de la citada Directiva, conforme a la cual han de interpretarse en el sentido de que cuando se lleve a cabo una evaluación sobre el medio ambiente, si existe una autorización que consta de varias fases, ha de ser posible llevar una evaluación en cada fase si se demuestra que de no ser así habría repercusiones sobre el medio ambiente que quedarían sin evaluar. Esta sentencia es de gran relevancia, ya que completa una laguna del ordenamiento, al entender que es posible la realización de la evaluación en cada fase del proyecto, o dicho de otra manera, que no es posible saltarse una EIA íntegra troceando una concesión o permitiendo una evaluación solo en una etapa inicial que no pueda tener en cuenta todas las repercusiones sobre el medio ambiente.

También podría incluirse en este epígrafe otro mecanismo que utilizan los Estados para no cumplir con las disposiciones previstas en la normativa europea, que consiste directamente en no transponer las Directivas de carácter medioambiental en el plazo establecido, lo que en la práctica permite posponer a los Estados el cumplimiento de la normativa europea.

La jurisprudencia, en este sentido, es cuantiosa, pudiendo mencionarse como ejemplo la sentencia del TJUE de 3 de julio de 2008⁴⁰⁸. En dicho asunto, la Comisión solicita al TJUE que declare que Irlanda ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 2, 4 y 5 a 10 de la Directiva 85/337/CEE, al no haber adoptado todas las disposiciones necesarias para garantizar que los proyectos comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 85/337/CEE sean objeto de examen, con el fin de determinar si procede llevar a cabo una evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente cuando estas pudiesen tener repercusiones relevantes sobre el medio ambiente por su naturaleza, dimensiones o su localización; y que, de ser así, deban ser sometidos a una evaluación sobre sus repercusiones conforme a los artículos 5 a 10 de la Directiva.

Además, en conexión con la afirmación anterior, también se declara que Irlanda incumple sus obligaciones con la Directiva 85/33/CEE al no adoptar todas las disposiciones necesarias para garantizar que la concesión de las autorizaciones relativas a la construcción de un parque eólico, en el condado de Galway, fueran acompañados de una evaluación de las repercusiones de dicho proyecto sobre el medio ambiente, conforme a los artículos 5 a 10 de la Directiva sobre EIA. Así lo reafirma el TJUE en su fallo.

5. La creación o persistencia de trabas para las ONG´s

Como ejemplo de esta tipología de situaciones conflictivas para el adecuado ejercicio del derecho de acceso a la información ambiental puede

⁴⁰⁸ Sentencia del TJUE de 3 julio 2008, *Comisión c. Irlanda* (as. C-215/06). En este sentido la sentencia del TJUE de 17 de julio de 2009, *Comisión c. Irlanda* (as. C-427/07), se pronuncia en términos análogos.

mencionarse la sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009⁴⁰⁹. En dicho asunto, el Ayuntamiento de Estocolmo celebra un contrato con una empresa eléctrica para construir un túnel, con el objetivo de soterrar líneas eléctricas en sustitución de líneas de alta tensión aéreas. La Autoridad administrativa estatal en la provincia de Estocolmo, mediante decisión de 27 de mayo de 2004, declara que la operación podría tener importantes repercusiones medioambientales, sobre todo en relación con las aguas subterráneas.

No obstante, se recurrió ante la sala superior de asuntos medioambientales del tribunal de apelación de Svealand, pero el recurso fue inadmitido por no contar la *Miljöskyddsförening* (Asociación de Protección del Medio Ambiente, traducción literal obtenida a través de google translate) con los 2000 socios que exige la normativa medioambiental sueca para recurrir resoluciones y decisiones.

La Asociación interpone recurso ante el Tribunal Supremo sueco. Y éste suspende el procedimiento y plantea al TJUE, entre otras cuestiones, si los artículos 1.2, 6.4 y 10 bis (este último equivale en su contenido al artículo 9.2 del Convenio de Aarhus) de la Directiva 85/337/CEE pueden interpretarse en el sentido de que pueden establecerse distintos requisitos nacionales respecto, al público interesado al que se refiere el artículo 6.4 y el artículo 10 bis; de modo que las asociaciones de protección del medio ambiente pequeñas, establecidas a nivel local, tengan derecho a participar en el proceso de decisión previsto en el artículo 6.4, en relación con los proyectos que puedan tener repercusiones sobre el medio ambiente en el territorio en el que opera la asociación, pero no tengan un derecho a recurrir como el previsto en el artículo 10 bis.

En su fallo, el TJUE, acoge una interpretación que puede considerarse acertada, al señalar que los miembros del público interesado, en el sentido de los artículos 1.2 y 10 bis de la Directiva 85/337/CEE, deben poder ejercer un recurso contra las decisiones de una instancia judicial de un Estado miembro,

⁴⁰⁹ Sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening c. Stockholms kommun genom dess marknämnd*, cit.

relativa a la solicitud de una autorización de un proyecto, independientemente del papel que hayan desempeñado durante la tramitación de dicha solicitud. Por su parte, en el párrafo 3º de la sentencia del Tribunal, se señala que una interpretación correcta del artículo 10 bis se opone a una normativa nacional que reserva el derecho a recurrir una decisión, en el ámbito de la Directiva 85/337/CE, exclusivamente a las asociaciones de protección del medio ambiente que cuentan con al menos 2000 socios.

Esta conclusión del TJUE podría considerarse aplicable, respecto a las disposiciones sobre la legitimación de las personas jurídicas sin ánimo de lucro que se prevén en el artículo 23 de la Ley española 27/2006, de 18 de julio sobre acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia, en cuanto a su conformidad con el artículo 11 de la Directiva 2011/92/CE, de 13 diciembre de 2011 (que equivale al artículo 10 bis de la ya derogada Directiva 85/337/CE), ya que la normativa española legitima exclusivamente para recurrir los actos y omisiones imputables a las Autoridades Públicas que vulneren la normativa sobre medio ambiente a las ONG´s: «[...] que se hubieran constituido legalmente al menos dos años antes del ejercicio de la acción y que vengan ejerciendo de modo activo las actividades necesarias para alcanzar los fines previstos en sus estatutos». Requisito que no es exigible en el Convenio de Aarhus, ni en la Directiva 2003/4/CE, por lo que se puede concluir que la ley española restringe la legitimación de las ONG´s contraviniendo a la normativa europea.

6. Justificación del incumplimiento del derecho de acceso a la información ambiental

Otro mecanismo, no tan común, utilizado por los Estados para incumplir con la normativa europea, consiste en buscar un *chivo expiatorio*. Así se hace para justificar el incumplimiento de la Directiva relativa a la

conservación de las aves silvestres⁴¹⁰, como se ve en la sentencia del TJUE de 28 de junio de 2007⁴¹¹. Ante la recepción de varias quejas, la Comisión dirige escrito el 26 de enero de 2000 contra España en el que se hace constar la incorrecta aplicación de la Directiva 79/409/CEE por no haberse designado suficientes ZEPA⁴¹² en número y superficie.

La Comisión concede hasta el 3 de mayo de 2001 para que España cumpla. Pero como las Comunidades Autónomas seguían sin designar las ZEPA, en enero de 2003 la Comisión interpone un recurso ante el Tribunal de Justicia que alude al incumplimiento de Andalucía, Baleares, Canarias, Castilla-La Mancha, Cataluña, Galicia y C. Valenciana. La Comisión exige que España se adapte al IBA⁴¹³ 98, mientras que España alega que prefiere ajustarse al IBA 89, porque entiende que la exactitud de los resultados del IBA 98, al no estar supervisado aun por la Comisión, no está garantizada.

Alega que el IBA 98 fue elaborado a iniciativa de la Sociedad Española de Ornitología (SEO/*Birdlife* en adelante), la cual había modificado unilateralmente el IBA 89 para incrementar el número y la superficie de zonas que deben ser protegidas en España, y que: «[...] esta nueva estimación no fue supervisada por ninguna Autoridad Pública a efectos de determinar la veracidad de sus datos, ni contiene referencias bibliográficas y que la información utilizada es de mala calidad», lo que hace imposible justificar el aumento en número y superficie de las nuevas zonas que aporta el IBA 98 en comparación con el IBA 89.

Finalmente, el Gobierno español alega que SEO/*Birdlife* solo cede la información medioambiental que utilizó para identificar y delimitar las zonas

⁴¹⁰ Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres. DO n° L 103, de 25 de abril de 1979.

⁴¹¹ Sentencia del TJUE de 28 de junio de 2007, *Comisión c. España* (as. C-235/04). FJ 17, 19, 20, 34, 36, 37 y 39.

⁴¹² Zona de Especial Protección Ambiental.

⁴¹³ *Inventory of Important Bird Areas in the European Community*, que se traduce oficialmente como Inventario sobre las Áreas Importantes para la Avifauna en la Comunidad Europea. En dicho inventario se delimitan las áreas importantes para la conservación de las aves. GRIMMETT, R.F.A, y JONES T.A. (1989), *Important Bird Areas in Europe*, International Council for Bird Preservation, págs. 67 y ss.

importantes para la conservación de aves bajo petición expresa de las Comunidades Autónomas. Es decir, que la ONG no permite un libre acceso *per se*. Como vemos, desde España se trata de eludir cualquier responsabilidad culpando de todo a una ONG. Frente a estos argumentos, la Comisión, haciendo ver la inacción de las Autoridades Públicas españolas, señala en el apartado 22 de la Sentencia que: «[...] la imposibilidad de acceder a la base de datos utilizada por SEO/*Birdlife* no invalida el carácter científico del estudio y no impide a las distintas administraciones españolas elaborar o encargar sus propios estudios para cumplir con las obligaciones derivadas de la Directiva 79/409».

El Tribunal de Justicia hace suyos los argumentos de la Comisión, por lo que declara el incumplimiento, por parte de España, de las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 4, apartados 1 y 2 de la Directiva 79/409/CEE, al no haber clasificado como ZEPA territorio suficiente en las Comunidades Autónomas de Andalucía, Baleares, Canarias, Castilla-La Mancha, Cataluña, Galicia y Valencia; para ofrecer protección a las especies de aves contempladas en el Anexo I de la Directiva, así como a las especies migratorias no contempladas en dicho Anexo.

Cabe señalar, como apunte para este caso, que en el IBA se contienen las mejores referencias disponibles sobre los territorios más apropiados para la supervivencia y la reproducción de aves conforme al artículo 4.1 y 4.2 de la Directiva 79/409, por ser elaborado por varias ONG's, entre ellas grupos locales de SEO/*Birdlife* pero también 6 Universidades, la Dirección General de Conservación de la Naturaleza del Ministerio de Medio Ambiente, *inter alia*. Por lo que el argumento de España queda en gran parte desvirtuado. El propio TJUE entiende, como hemos visto, que, a falta de pruebas científicas contrarias, se ha de tomar como referencia el valor del IBA 98.

7. Tipología de decisiones judiciales que vulneran la normativa sobre información ambiental

Anteriormente se han reflejado una serie de supuestos en los que se produce un incumplimiento de la normativa por parte de las Autoridades Públicas. No obstante, cuando se plantea el caso ante los tribunales la resolución judicial de dichos casos, en determinadas ocasiones, puede también suponer una vulneración de la normativa medioambiental debido a una interpretación *inapropiada* por parte de las Autoridades Judiciales. De todos modos, resulta difícil manifestarse en términos absolutos en esta cuestión, cuando la propia jurisprudencia es contradictoria en muchas ocasiones.

Una tipología de estos casos se refleja en la sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2012, en el asunto *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Région wallonne*⁴¹⁴, en la que se permite mantener determinados efectos del acto anulado cuando se obvia el trámite de EIA. Criterio discutible ya que se permite obviar una vulneración grave de la normativa medioambiental; cuando no se deberían hacer excepciones, puesto que se abre la vía a la interpretación caso por caso para un aspecto sobre el que, *a priori*, debería haber unanimidad: «[...] habida cuenta de las circunstancias específicas del asunto principal».

En términos análogos se pronuncia la sentencia del TSJ de Murcia de 7 de febrero de 2003⁴¹⁵, en la que se concluye que la omisión del preceptivo informe del Consejo Asesor de Medio Ambiente a la declaración de impacto ambiental no puede tener el alcance pretendido por el recurrente: dar lugar a la nulidad del acto. Basando su argumentación en que: «[...] retrotraer las actuaciones para que dicho Consejo Asesor emita un dictamen ya conocido [ahora] pugna con el elemental principio de economía procesal». También alega que no se evidencia un patente perjuicio (de nuevo, *a posteriori*) para

⁴¹⁴ Sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2012, *Inter-Environnement Wallonie ASBL c. Région wallonne*, cit.

⁴¹⁵ Sentencia del TSJ de Murcia 50/2003, de 7 de febrero de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (ECLI:ES:TSJMU:2003:303).

los actores.

A modo de consuelo, cabe señalar que el propio TSJ de Murcia no mantenía anteriormente dicho criterio en la sentencia de 28 de diciembre de 2002⁴¹⁶, para un caso análogo. Aquí sí declara nulo el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Murcia por el que aprobaba el Plan de Residuos urbanos, al haberse omitido el preceptivo informe del Consejo Asesor de Medio Ambiente. Si bien, es cierto que, además, faltaban el trámite de audiencia, el informe del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, el del Consejo Económico y Social de la Región de Murcia, el del Consejo Asesor de Medio Ambiente, y el del Consejo Asesor de Urbanismo y del Consorcio para la Gestión de Residuos Sólidos. Y ni siquiera se hizo una declaración de impacto ambiental. Por lo que puede entenderse que el tribunal no tuvo otra alternativa a la hora de declarar nulo dicho Plan.

Este caso pone en evidencia la mala fe de las Autoridades Públicas en muchos casos de especulación en la adjudicación de contratos y cuando hay intereses económicos en juego.

Otra serie de supuestos hacen referencia a aspectos de legitimación procesal como sucede en la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 1 de febrero de 2006⁴¹⁷, dictada ante un recurso contra una resolución de la Confederación Hidrográfica del Júcar que deniega al solicitante la entrega de unos documentos en la fase de información pública por no acreditar interés legítimo y directo en relación con la concesión de aguas sometida a información pública, lo cual vulnera flagrantemente el artículo 4.1 Convenio de Aarhus que expresamente elimina la necesidad de probar interés público.

Aunque lo realmente grave de dicha sentencia es que además inadmite el recurso al considerar que la denegación de información es un mero acto de trámite. Sin lugar a dudas, este tipo de sentencias justifican la búsqueda de

⁴¹⁶ Sentencia del TSJ de Murcia 634/2002, de 28, de diciembre de 2002, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJMU:2002:3219*).

⁴¹⁷ Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana de 1 de febrero de 2006 (*JUR 2006*, 217001).

un sistema de tutela alternativo al recurso administrativo y al contencioso-administrativo, o que al menos exista la posibilidad de recurrir directamente ante tribunales supranacionales.

Respecto al ya analizado caso *Senda de Granada*, cabe decir que la respuesta judicial estuvo al nivel de la actuación realizada por las Autoridades Públicas. En dicho caso, ante la ya previsible dilación de los procedimientos judiciales, la Asociación de Vecinos *Senda de Granada* solicitó la suspensión cautelar de los efectos de los actos administrativos impugnados para evitar la destrucción irreversible de la huerta tradicional. Pero no sólo no hubo denegación de la medida cautelar, sino que, tras recurrir en apelación, se condenó a la Asociación de vecinos a pagar 2.148 euros en concepto de costas. Dicha decisión fue totalmente contraria al principio de garantía ya que el objetivo de las medidas cautelares buscaba no dejar sin sentido el recurso planteado, ya que al no haber medidas cautelares la modificación del medio ambiente se habría realizado, como así fue; independientemente de que la sentencia fuese o no favorable, ya que de haberse estimado el recurso planteado de poco serviría porque no se podría rehacer el daño causado.

Además de acudir a la vía contenciosa, la Asociación también siguió la vía penal denunciando un posible delito de prevaricación, así como eventuales daños a yacimientos de la época romana hallados al proceder a las obras de urbanización; lo que podría constituir un posible delito del artículo 404 del Código Penal. Pero a pesar de estar defendiendo intereses colectivos, incomprensiblemente, se solicitó a la asociación de vecinos una fianza de 60.000 euros para poder ejercer la acusación popular.

Resulta interesante no perder de vista este aspecto, puesto que el Convenio de Aarhus y las Directivas sobre EIA, EAE y acceso a la información y participación pública se centran exclusivamente en los procedimientos administrativos y, en cierto modo, parecen obviar la vía penal. Ciertamente, cuando se piensa en cómo mejorar la tutela del medio ambiente de alguna manera se piensa exclusivamente en una solución del Derecho

administrativo, pero como se ve hay que poner un mínimo hincapié en el enfoque penal, ya que parece ser la única vía para *atacar* directamente a aquellos que actúan intencionadamente contra el objeto jurídico medio ambiente.

En todo caso, continuando con el caso anterior, la Asociación de vecinos tras comprobar la respuesta que ofrecía la jurisdicción nacional, y ante la imposibilidad de acceder a la vía internacional por exigir ésta el agotamiento de los recursos nacionales; decidió llevar a cabo una comunicación ante el Comité de Cumplimiento del Convenio de Aarhus.

Como suele suceder en la mayoría de los asuntos medioambientales que se judicializan, y cuando la respuesta de los tribunales reconoce una actuación anómala por parte de las Autoridades Públicas; dicha resolución llega tarde. Desde luego así sucede en este caso, reconociendo el Tribunal Supremo que la urbanización *Joven Futura* está construida sobre la huerta tradicional protegida y acarreado la destrucción del patrimonio arqueológico que había en la zona; cuestión que se venía denunciando desde 2005 por la Asociación cuando se produjo la modificación nº 50 del PGOU de Murcia que permitía reclasificar dichos terrenos no urbanizables (NP Huerta Perimetral) en parte como urbanizable para residencias de protección pública. En definitiva, la Sala del TS⁴¹⁸, estimando el recurso planteado, considera que no se contó con la preceptiva EIA, ni con el preceptivo Estudio de Impacto Territorial ni Estudio Hidrológico; por lo que determina la nulidad del instrumento de PGOU en su conjunto. Y, por ello, se anula la resolución del TSJ, si bien, la resolución llega 10 años después, en 2015, cuando la situación es irreversible y sin ninguna medida de reparación en la misma sentencia.

⁴¹⁸ Sentencia del TS 3896/2015, Sala de lo Contencioso, Sección 5ª, de 2 de septiembre de 2015 (*ECLI:ES:TS:2015:3896*).

8. Otras consideraciones y soluciones planteadas

Por su parte, aunque no sea un supuesto contrario a la normativa internacional, cabe decir que tampoco ayuda la inclusión de excepciones en la normativa europea e internacional a los mecanismos previstos para la protección medioambiental a propuesta de algunos Estados. Como por ejemplo sucede en la Directiva 2011/92/UE sobre EIA, que en su artículo 2 apartado 4º permite a los Estados la no realización de la EIA de modo discrecional, aun cuando se reúnan los propios requisitos previstos en la Directiva para que un proyecto sea sometido a la misma. Al menos es esta la conclusión que puede alcanzarse tras leer el tenor literal del mismo. Si bien, es cierto que la jurisprudencia determina que, en virtud de los objetivos de la Directiva 2011/92/UE, la evaluación es obligatoria siempre que el proyecto pueda tener efectos significativos sobre el medio ambiente⁴¹⁹.

Antes de entrar en las propuestas para combatir esta problemática, cabe hacer un inciso para señalar que también en la jurisprudencia del TEDH se destaca numerosa casuística sobre inobservancia de las Autoridades Públicas en cuanto a las obligaciones que les incumben en materia de derecho de acceso a la información ambiental. Aunque a efectos de nuestro estudio, los casos que nos interesan están relacionados principalmente con el deber de informar sobre los peligros reales y potenciales sobre el medio ambiente, como el famoso asunto *Guerra c. Italia*⁴²⁰. A estos casos ya nos hemos referido *supra* en la Parte II *in fine* al estudiar la configuración del derecho de acceso a la información establecida por el Tribunal de Estrasburgo.

Ante estos y otros problemas análogos, proponemos como solución *ex-ante* que se establezca la obligación de hacer totalmente transparentes y públicos *ab initio* en una base de datos centralizada todos los documentos y

⁴¹⁹ Sentencia del TJUE de 24 de octubre de 1996, *Kraaijeveld*, cit. FJ 50; sentencia del TJUE de 16 de septiembre de 1999, *WWF* (as. C-435/97), FJ 36, y Sentencia del TJUE de 12 de marzo de 2013, *Salzburger Flughafen* (as. C-244/12), FJ 29.

⁴²⁰ Sentencia del TEDH de 19 de febrero de 1998, *Guerra c Italia* (TEDH 1998, 2), cit. o por ejemplo la Sentencia del TEDH, Gran Sala, *Ahmet Nuri Çnar and Maallah Önerlydz c. Turquía* (48939/99), de 30 de noviembre de 2004.

procedimientos relacionados con las competencias urbanísticas de los municipios para evitar la especulación inmobiliaria, con un plazo concreto para incorporar los documentos, así como la información sobre los procedimientos iniciados. Lo propio debería hacerse extensible a toda competencia regional y estatal relativa a la concesión de explotación de minas, montes, *inter alia*. Pero es, sobre todo, a nivel local donde se registran los mayores índices de corrupción relacionados con la vulneración de la normativa medioambiental.

Sin duda, a nivel municipal, se ha producido una vulneración sistemática de la normativa sobre EIA, EAE y de las disposiciones sobre participación pública que incorpora la normativa derivada del Convenio de Aarhus. Ciertamente, existe la figura en España del secretario-interventor en todos los municipios, cuyos informes son preceptivos, pero no vinculantes⁴²¹ para el alcalde. Si bien, el objetivo que se busca con esta propuesta es que los informes y procedimientos sean totalmente accesibles, lo que serviría para disuadir respecto a cualquier conducta ilícita.

Aunque podría resultar tentador proponer que los informes no solo sean preceptivos, sino además vinculantes; en el fondo, esta solución no sería la más apropiada pues el problema que se pretende resolver persistiría, ya que los secretarios-interventores podrían llegar a actuar en connivencia con los concejales, y se daría un poder superior al del alcalde, el cual ha sido elegido por los vecinos, lo que resultaría antidemocrático.

Por su parte, como hemos visto, en muchos casos el problema reside en la falta de voluntad del Gobierno nacional en adoptar correctamente la normativa medioambiental o en tomar las medidas que la Comisión suele demandar. Y contra esa falta de voluntad poco se puede hacer, salvo esperar las sanciones por parte de la Comisión y del TJUE ante incumplimientos

⁴²¹ En este sentido véase la DA2^a del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. *BOE* núm. 276, de 16 de noviembre de 2011; así como el Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el Régimen jurídico de los Funcionarios de Administración Local. *BOE* núm. 233, de 29 de septiembre de 1987.

reiterados. Quizás, una medida para contrarrestar el incumplimiento por parte de las Autoridades Públicas, a todos los niveles territoriales, consistiría en reforzar la presencia de instituciones públicas integradas exclusivamente por funcionarios independientes que pudiesen supervisar los procedimientos y cuyos informes fuesen preceptivos y vinculantes. Y, sobre todo, con facultades para poder solicitar cualquier documento utilizado en los procedimientos; a efectos de verificar que la información que se transmite al público y que se utiliza para EAE y EIA es verídica.

Como solución *ex-post*, en España, junto a los mecanismos existentes a nivel europeo, como pueden ser las sentencias del Tribunal de Justicia o la denuncia de la violación de las condiciones de algún tratado por parte de otro Estado; se podría crear una sala especial en el ámbito jurisdiccional contencioso-administrativo a nivel interno, con jueces especializados en materia medioambiental. Pues tal y como sucede en otras disciplinas del Derecho, como por ejemplo en materia de violencia de género, no basta con la mera aplicación de la normativa por parte de los jueces, sino que la casuística ha demostrado la necesidad de personal especializado en la materia, y en estos casos se ha creado una jurisdicción especializada, justamente porque ese ámbito lo requería.

Por todo ello, debería establecerse en asuntos medioambientales un proceso mucho más abreviado que el previsto de forma ordinaria; con unas medidas cautelares específicas debido al carácter irreversible que traen las repercusiones de gran parte de las actuaciones sobre el medio ambiente; y que dicho procedimiento incorporase las previsiones que las diversas Directivas europeas establecen en materia de medio ambiente a efectos de capacidad procesal (que deberá ser más amplia que la prevista hasta ahora en la justicia ordinaria), plazos, costes judiciales, legitimación procesal, *inter alia*.

Esta idea de una jurisdicción contenciosa-administrativa especializada en medio ambiente no es algo novedoso en Europa, pues como ya hemos

visto *supra* en la sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009⁴²², en Suecia ya existe esta jurisdicción especializada en medio ambiente.

En cuanto a las excepciones previstas en los tratados internacionales, poco se puede hacer, salvo denunciar esta situación; ya que hay que remitirse a la voluntad e intereses de los representantes de los Estados que negocian los términos del tratado/normativa regional.

Capítulo 3. Elementos que afectan indirectamente a la aplicación del derecho de acceso a la información

Para realizar unas propuestas de mejora respecto del derecho de acceso a la información, no basta una mera revisión de la normativa que lo regula ni con tener en cuenta el papel de las Autoridades Públicas en la aplicación de tales disposiciones. Sino que, a su vez, se hace necesario interpretar el impacto de ciertos elementos y otro tipo de normas que transversalmente interfieren en la aplicación de las disposiciones sobre el derecho de acceso a la información.

Hemos identificado una serie de elementos a los que se hace referencia a lo largo del presente Capítulo, aunque, lógicamente no estamos ante un *numerus clausus*. Si bien, se ha intentado hacer hincapié en los considerados más relevantes. Como se podrá ver, dichos elementos dependen en mayor medida del sistema interno de cada Estado, por lo que aquí se hace un enfoque del sistema normativo español.

1 La multiplicidad de Administraciones con competencias compartidas

La aproximación al fenómeno de la multiplicidad de Administraciones referido al caso español que aquí se incluye se fundamenta en 3 factores esenciales:

1º. Que corresponde al Estado la capacidad para establecer la legislación

⁴²² Sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsforening c. Stockholms kommun genom dess marknämnd*, cit.

básica sobre protección del medio ambiente mientras que a las CC.AA les corresponde el desarrollo legislativo⁴²³.

2º. La existencia, en ocasiones, de Administraciones a todos los niveles territoriales con competencias compartidas, con la existencia de una concurrencia *de facto*, a veces difícil de compatibilizar.

3º. En conexión con la anterior, la tardanza en la respuesta cuando el asunto en cuestión implica la intervención de varias administraciones; y la dificultad de ajustarse a los plazos legales establecidos que ello puede conllevar.

Así las cosas, la delimitación competencial es un problema asociado a la existencia de Administraciones a distintos niveles territoriales pero que se acentúa en el caso de España por las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas. Y es que, sin lugar a dudas, la regulación del medio ambiente es transversal, lo cual no permite una solución fácil, sino que más bien exige un análisis caso por caso cuando se generan conflictos de competencias⁴²⁴.

Se podría decir que la existencia de una multiplicidad de Administraciones con competencias compartidas en una misma materia supone en muchos casos una *frontera* difusa y compleja. Lo cual podría ser un asunto a reconsiderar en España, puesto que existen diferentes niveles administrativos: local, regional y estatal con competencias compartidas, que

⁴²³ La STC 64/1982, de 4 de noviembre (*RTC 1982, 64*) en su FJ 4 señala que: «Se establece [en la Constitución española] [...] la necesidad de que el Estado fije las normas que impongan un encuadramiento de una política global en materia de medio ambiente, dado el alcance no ya nacional, sino internacional, que tiene la regulación de esta materia [...]. Pero se atribuye también a las Comunidad Autónomas una competencia propia no sólo de ejecución, sino de desarrollo legislativo de la legislación básica, y la de imponer “medidas adicionales de protección».

⁴²⁴ A modo de ejemplo la STC 101/2005, de 20 de abril (*RTC 2005, 101*), FJ 1 *ab initio* y FJ 3 donde se analiza el objeto de la controversia competencial entre el Estado y Andalucía. De hecho el fallo da la razón a la C.A de Andalucía debido a que el plan director de parques nacionales (RD 1803/1999 de 28 de noviembre) vulnera algunas competencias de la C.A. de Andalucía, no obstante se desestiman el resto de pretensiones sobre vulneración de competencias que alega la Junta de Andalucía. Este caso refuerza la necesidad de resolver caso por caso los conflictos de competencia, ya que una delimitación competencial sobre el papel no soluciona dicha cuestión competencial.

pueden concurrir si la norma no delimita claramente su propio alcance; y sin duda este no es un problema que se ciña exclusivamente a la normativa medioambiental.

Esto, en la práctica, dificulta la adopción de medidas ágiles y una actuación coordinada en materia medioambiental, y genera en algunas ocasiones conflictos de competencias. A esta cuestión se refiere MUÑOZ MACHADO⁴²⁵ cuando alude a: «[...] situaciones de codependencia de órganos a consecuencias de las operaciones de transferencia de servicios desde el Estado a las regiones autónomas, la crítica a estas situaciones se debe a la gran ambigüedad que crean». Un ejemplo de ello es la gestión de las cuencas hidrográficas cuyo curso afecta a más de una Comunidad Autónoma, ya que, aunque la competencia de cuenca hidrográfica en sí es estatal, hay muchas cuestiones incidentales cuya competencia corresponde a las Autoridades Públicas regionales como son la planificación general del abastecimiento de agua, la depuración de aguas residuales, gestión de infraestructuras, la vigilancia, inspección, control y sanción de los vertidos, entre otras muchas.

No obstante, el verdadero problema es que la jurisprudencia se contradice constantemente en cuestiones competenciales, y es que como señala MUÑOZ MACHADO⁴²⁶ el grado máximo de concurrencia es aquel en el que se reconocen a los poderes centrales y autonómicos exactamente las mismas atribuciones en relación con una misma materia, y ello plantea conflictos de competencias⁴²⁷. En ocasiones, esa concurrencia se hace manifiesta de modo que la competencia estatal es la dominante y prioritaria,

⁴²⁵ MUÑOZ MACHADO, S. (2009), *Tratado de Derecho administrativo y Derecho Público General. Tomo III*. Iustel, Madrid, págs. 245 y ss.

⁴²⁶ MUÑOZ MACHADO, S., *Tratado de Derecho administrativo...*, *op. cit.*, pág. 343.

⁴²⁷ Un ejemplo específico de ello en la materia de Cultura (149.2 de la Constitución Española) en la que tanto las CC.AA como el Estado pueden legislar en torno a «[...] la preservación y estímulo de los valores culturales propios del cuerpo social desde la instancia pública correspondiente. En esta materia las competencias atribuibles a las CC.AA es compatible con el objetivo del Estado de considerar la cultura como un deber y atribución esencial. En este sentido se manifiesta la sentencia del TC 49/1984, de 5 de abril, FJ 5 sobre todo.

y en otras es la Comunidad Autónoma la que delimita el marco de la cooficialidad al que han de atenerse las regulaciones estatales.

Está claro que la competencia en materia de medio ambiente *strictu sensu* está asignada al Estado, conforme al artículo 149.1.23^a de la Constitución española. Si bien, es notorio su carácter transversal, lo que plantea el verdadero problema de reparto de competencias, en este sentido. La STC 13/1998, de 22 de enero⁴²⁸, resulta paradigmática, ya que tal y como destacan RAZQUIN y RUIZ DE APODACA⁴²⁹ lo relevante en esta sentencia es el razonamiento que hace partiendo de la transversalidad del medio ambiente al declarar en su FJ 7º que la EIA: «[...] no puede caracterizarse como ejecución o gestión en materia de medio ambiente. Muchas de esas obras, instalaciones y actividades forman parte de materias sometidas por la CE y los EE.AA a reglas específicas de reparto de competencias, que son títulos que por su naturaleza y finalidad atrae a la de medio ambiente, cuyo carácter complejo y multidisciplinario afecta a los más variados sectores del ordenamiento».

Resulta, por tanto, que el TC entiende que la competencia sobre EIA no es gestión del medio ambiente, y que está ligada a otros títulos competenciales sectoriales. Podría sostenerse que el Alto Tribunal hace una construcción algo artificial y forzada al determinar que la EIA no está incluida en la competencia de medio ambiente (estatal), sino que sólo es competencia sectorial (estatal y/o autonómica). Si bien, es cierto que parte de la jurisprudencia posterior recogerá esta construcción jurídica⁴³⁰. En cualquier caso, lo que se quiere reflejar es que este tipo de decisiones son demasiado discrecionales.

Desde luego esta construcción jurisprudencial⁴³¹ no resulta del todo

⁴²⁸ Sentencia del TC 13/1998, de 22 de enero (*RTC* 1998, 13).

⁴²⁹ RAZQUIN, J.A. y APODACA, A., *Información, participación y justicia...*, *op. cit.*, pág. 89.

⁴³⁰ Sentencia del TC 90/2000, de 30 de marzo (*RTC* 2000, 90).

⁴³¹ De hecho la STC 13/1998 citada *supra* cuenta con el voto particular de seis magistrados. El Magistrado Manuel Jiménez de Parga y Cabrera entiende que la C.A. tiene razón cuando denuncia que: «[...] no debe admitirse que el Estado pueda disponer que una

convinciente. Al menos a efectos del derecho de acceso a la información, y no sólo por motivos medioambientales. Sería aconsejable reconsiderar la reestructuración de las Administraciones regionales y locales en aquellos casos en que exista duplicidad de funciones; tal y como sucede en el sistema español, en el que conviven comarcas (en su caso), mancomunidades y diputaciones provinciales.

Lo que se busca con esta propuesta sería evitar ciertos problemas asociados a la multiplicidad de Administraciones, para así lograr una actuación única y más coordinada. Hay que considerar que, a efectos de cumplir con los plazos una administración más *centralizada*, se evitarían problemas relacionados, por ejemplo:

- Con la determinación de qué Autoridad Pública ha de disponer de cierta información.
- Ante qué Administración han de dirigirse los ciudadanos y ONG´s.
- La consecución de una Administración electrónica menos dispersa y con una base de datos unificada.
- Así como la existencia de competencias compartidas que pueden concurrir en la práctica.

En cualquier caso, mientras persista el *statu quo* siempre surgirán problemas a la hora de interpretar el alcance de dichas competencias, con los problemas asociados a ello. De hecho, aun cuando el alcance es claro, siempre existen problemas de coordinación y/o de lentitud en la actuación al tener que coordinarse varias Autoridades Públicas. Además, por ejemplo, pueden

norma reglamentaria revista la condición de norma básica como consecuencia de que es desarrollo de otra norma básica. Tal posibilidad tiene que rechazarse porque, de no hacerlo, estaríamos admitiendo que el Estado esté facultado para legislar sobre las bases y sobre el desarrollo de tales bases». Si bien el voto particular que nos interesa más, por lo acertado de su argumentación, es el de Pablo García Manzano (al que se adhieren otros 4: Julio González Campos, Pedro Cruz Villalón, Carles Viver Pi-Sunyer y Tomás Vives Antón) cuando señala que existe: «[...] La posibilidad constitucional de que la Comunidad Autónoma recurrente ostente competencia para realizar la evaluación de impacto y, en el seno de ella, emanar el acto de declaración de impacto ambiental, incluso cuando se trate de proyectos aprobados o autorizados por el Estado, es el punto cardinal de la controversia, al que, en mi criterio, la Sentencia debió dar respuesta afirmativa».

surgir problemas para el público a efectos de dilucidar qué Autoridad Pública es la encargada de hacer público en bases de datos determinadas informaciones. Por no mencionar el problema que supone la existencia de 17 CC.AA, con sus respectivas normativas específicas.

2. El silencio administrativo y el derecho a la información

La figura del silencio administrativo no debe continuar tal y como está configurada en el Derecho administrativo español por su carácter anti-garantista y de inseguridad jurídica. Es acertada la opinión de CASADEVANTE ROMANI al interpretar el silencio administrativo como: «[...] una actitud de la Administración poco respetuosa respecto del ciudadano que solicita la información coloca nuevamente a éste en situación de indefensión porque no va a poder presentar alegaciones ni recurrir en tiempo útil el proyecto en cuestión»⁴³². Es una figura no muy bien comprendida en determinados ordenamientos jurídicos europeos, y no les falta razón.

En cualquier caso, el silencio no puede ser compatible con el derecho a la información medioambiental, al menos en su configuración actual; puesto que resulta ser su antítesis. Supone un problema en la determinación de los plazos, es contraria a la administración electrónica que abordada anteriormente (la cual poco a poco se está imponiendo a todos los niveles), plantea problemas a efectos de notificación y de plazos para recurrir una no resolución. Este criterio es compartido por CASADO CASADO en la medida en que esta figura no se adecúa al ejercicio del derecho de acceso a la información; y es que en la práctica, aunque se haya estimado la solicitud por silencio administrativo, el interesado sigue sin disponer de la información⁴³³.

⁴³² FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., «Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, relativa al acceso al público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 1, 2003, pág. 11.

⁴³³ CASADO CASADO, L. (2007), «El derecho de acceso a la información ambiental previa solicitud», PIGRAU SOLÉ, A. (Coord), *Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente: diez años del Convenio de Aarhus*, Atelier, Barcelona, págs. 276 y ss.

Si bien, en la teoría esta última afirmación respecto a seguir sin disponer de la información no es del todo correcta, puesto que la Directiva 2003/4/CE obliga a la Autoridad Pública a facilitar la información medioambiental tan pronto como sea posible, a más tardar en el mes siguiente de la recepción de la solicitud y excepcionalmente en el plazo de dos meses. Así se ha pronunciado también el TJUE en la sentencia de 21 de abril de 2005⁴³⁴: «[...] en el supuesto de una denegación presunta de una solicitud de información sobre el medio ambiente, la comunicación de la motivación de dicha denegación debe producirse dentro de los dos meses siguientes a la presentación de la solicitud inicial».

Pero la realidad es que, si hay estimación presunta, la única vía que tiene el interesado para obtener la información solicitada es acudiendo ante la vía contencioso-administrativa, ya que no hay una resolución expresa de la Autoridad Pública en cuestión⁴³⁵. A este respecto, EMBID IRUJO nos recuerda que el plazo para interponer recurso contencioso-administrativo, en estos casos de falta de respuesta expresa de la Administración está regulado en el artículo 46 LJCA, en la que se determina el plazo de 6 meses a contar desde el día siguiente a aquél en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

Destaca el hecho de que ese plazo es respetado por algunas sentencias, pero contrasta con lo indicado por otras; tanto en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa como en la constitucional. Y es que, varias sentencias, siguiendo el tenor del artículo 43 LRJPAC, no configuran la desestimación presunta por silencio administrativo como un verdadero acto administrativo; y por tanto, afirman la inexistencia de un plazo para recurrir en estos casos⁴³⁶.

⁴³⁴ Sentencia del TJUE de 21 de abril de 2005, *Pierre Housieaux c Délégués du conseil de la Région de Bruxelles-Capitale* (as. C-186/04).

⁴³⁵ Así lo refleja acertadamente LOZANO CUTANDA, B., *Derecho ambiental administrativo...*, *op. cit.*, pág. 231.

⁴³⁶ EMBID IRUJO, A., «Silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado», *op. cit.*, págs. 329 y ss.

Todo ello refleja que el silencio administrativo es un mecanismo que genera inseguridad y que constituye un funcionamiento deficiente de las Administraciones, aunque se quiera disfrazar con la idea de que es una figura jurídica *interesante*. Para reforzar esta idea podemos acudir al Informe anual de 2004 del Defensor del Pueblo⁴³⁷, en el que indica que las Administraciones hacen un uso excesivo del silencio administrativo para denegar el acceso a la información. LAZCANO BROTONS, al menos, reconoce que el silencio administrativo sí tiene efectos porque implica la imposibilidad de que se emita una resolución expresa tardía desestimatoria cuando el silencio es positivo. Así como la posibilidad de instar un recurso contencioso-administrativo por inactividad de la Administración⁴³⁸.

Si se materializase plenamente el derecho de acceso a la información vía internet, sería posible establecer un sistema de autonotificación cuando se cumpliesen los plazos de silencio administrativo. Aunque la estimación de si el silencio es positivo o negativo, la tendrá que interpretar el propio solicitante. Si bien, en ese propio e-mail se podrían explicar sucintamente las reglas de interpretación del silencio administrativo, así como ante qué Administración recurrir.

3. La lentitud y la ineficacia del sistema de recursos administrativos y de la vía contenciosa-administrativa en materia medioambiental

A continuación es necesario poner el enfoque en una de las cuestiones que mayor frustración generan para aquellos ciudadanos y ONG´s que litigan con la Administración y las demás Autoridades Públicas cuando se considera que se está produciendo una vulneración de la normativa ambiental. Un fiel

⁴³⁷ Informe anual de 2004, en la página 521: «Se dedica este epígrafe (relativo a la Información ambiental) [...] a poner de relieve que las administraciones con excesiva frecuencia deniegan tal acceso mediante el silencio. Continúa siendo alarmante el número de solicitudes cuya fecha de resolución supera con creces el plazo máximo previsto y que, además, ha sido dictada tras la intervención del Defensor del Pueblo».

⁴³⁸ LAZCANO BROTONS, I. (2005), «El derecho de acceso a la información sobre el medio ambiente en la Directiva 2003/4/CE». En GARCÍA URETA, A. (Coord.), *Estudios de Derecho Ambiental Europeo*, LETE, Pamplona, págs. 105 y ss.

reflejo de ello se puede recordar *supra* al analizarse el caso *Senda de Granada* cuando desde 2005 la Asociación vecinal empieza a litigar contra el proyecto por la vulneración sistemática de la normativa sobre EIA y por la falta de informes preceptivos; obteniendo una sentencia estimatoria 10 años después, en 2015, cuando el daño causado sobre el terreno es irreversible. La lentitud y la ineficacia del sistema de recursos en materia ambiental es una cuestión prioritaria que se debería abordar si de verdad se quiere ejercer una tutela efectiva en la protección del medio ambiente, o al menos en el respeto de la normativa medioambiental.

A) La falta de adecuación del sistema de recursos administrativo y contencioso respecto al derecho de acceso a la información medioambiental

El derecho de acceso a un sistema de recursos administrativos, así como un potencial posterior acceso a la vía contencioso-administrativa es el único mecanismo al que puede acudir el público cuándo considera que se ha vulnerado su derecho de acceso a la información medioambiental, o que este derecho no se ha garantizado plenamente en la forma prevista por la normativa.

En este sentido, resulta acertada la afirmación de BAÑO LEÓN⁴³⁹ en cuanto a que el recurso a los Tribunales supone reconocer el fracaso de la normativa y/o el no funcionamiento correcto de las Autoridades Públicas y de sus decisiones respecto a planes, programas y proyectos sobre el medio ambiente; e incluso el incumplimiento de la normativa por parte de las Autoridades Públicas. Y es que, compartiendo el criterio de SANCHIS MORENO y MARTÍNEZ CAMARERO, parece ser que nuestro sistema de tutela judicial no fue pensado para proteger el medio ambiente al no ser efectivo a la hora de recurrir determinadas actividades con incidencia ambiental, ni para impugnar el otorgamiento de autorizaciones o licencias

⁴³⁹ BAÑO LEÓN, J. (2006), «La tutela judicial del medio ambiente y la defensa de los intereses municipales», *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, 2ª ed., Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, págs. 384 y ss.

para la ejecución de actividades o proyectos⁴⁴⁰.

Otro problema adicional es que el acceso a la vía administrativa y a la vía contencioso-administrativa en materia de medio ambiente no es siempre sinónimo de una respuesta predecible, puesto que se dan casos de sentencias contradictorias para un mismo caso. Así sucede en el asunto de *El Algarrobico*, proyecto hotelero a pie de costa que fue paralizado y cuyo derribo fue ordenado por vulnerar flagrantemente la Ley de Costas como así sentenció la sección primera de la sala de lo contencioso de Granada, y que posteriormente fue *indultado*, por la sala tercera de lo contencioso-administrativo del TSJ de Andalucía⁴⁴¹, quedando legalizada la licencia de obras. Lo cual implica una conducta agravada, puesto que el TS había determinado previamente que el complejo estaba invadiendo la zona de 100 metros de protección de la costa, e incluso cuando el propio TSJ andaluz había declarado en 2012 que *El Algarrobico* se encontraba en una zona del Parque natural de Cabo de Gata-Níjar, en la que no se podía construir⁴⁴².

Por su parte, PEÑALVER señala que los recursos administrativos no cumplen con los principios que prevé el Convenio de Aarhus de efectividad, objetividad y equidad de los recursos debido a que son resueltos por el mismo órgano administrativo⁴⁴³, para el caso del recurso potestativo; o por el superior jerárquico de la misma Administración, en el caso del recurso de alzada.

⁴⁴⁰ SANCHIS MORENO, F. y MARTÍNEZ CAMARERO, C. (2004), «El control de la aplicación de la legislación ambiental y el acceso a la justicia», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental. Actas del V Congreso Nacional de Derecho Ambiental: (in memoriam Raúl Brañes)*, págs. 248 y ss.

⁴⁴¹ Sentencia del TSJ de Andalucía 2273/2014, de 29 de julio de 2014, sala de lo Contencioso, sección 3ª (*ECLI:ES:TSJAND:2014:4524*), cuyos FJ 1, 2 y 3 son más que cuestionables.

⁴⁴² Afortunadamente el TS en sentencia 396/2016, de 10 de febrero de 2016, Sala de lo Contencioso, sección 5ª, ante los recursos de casación 806/2015 y 1947/2014, estima los recursos de Greenpeace España y de la Junta de Andalucía contra la sentencia TSJ Andalucía 803/214, de 21 de marzo de 2014, Sala de lo Contencioso, sección 3ª (*ECLI:ES:TSJAND:2014:257*) declarando que la zona donde se ubica el hotel *El Algarrobico* es un área protegida y no urbanizable.

⁴⁴³ PEÑALVER I CABRÉ, A. (2008), «Novedades en el acceso a la justicia y a la tutela administrativa en asuntos medioambientales». En PIGRAU, A. (Coord.), *Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente*, Atelier, Barcelona, págs. 365 y ss.

De hecho, el sistema de reclamación administrativo en la *praxis* excede ese plazo de un mes previsto en el artículo 10.2.c) de la Ley 27/2006⁴⁴⁴ de acceso a la información ambiental. A este respecto, RAZQUIN y RUIZ DE APODACA acertadamente afirman que la Ley 27/2006 no aporta ningún instrumento procesal que permita una intervención judicial ágil y preventiva⁴⁴⁵, lo cual se hace indispensable a efectos de proteger el bien jurídico medio ambiente por su especial vulnerabilidad.

Respecto al recurso contencioso-administrativo, tal y como viene configurado en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, de nuevo, PEÑALVER considera que no puede articularse como mecanismo general para garantizar el acceso a la información ambiental dada la lentitud que se da como regla general a la hora de obtenerse la sentencia. Esta enorme tardanza en obtener una respuesta se refleja, por ejemplo, en la STS de 17 de febrero de 2004⁴⁴⁶; la cual confirma 4 años después la sentencia de la Audiencia Nacional de 29 de febrero de 2000 emitida ante el recurso presentado debido a la denegación de una solicitud de información por parte del Consejo de Seguridad Nuclear en su resolución de 21 de diciembre de 1998.

A esto se añade la demora en la ejecución de las sentencias. Aunque, al menos, en este sentido está previsto el sistema de multas coercitivas como medida de ejecución forzosa. Sistema que fue incorporado a las legislaciones nacionales de los Estados integrantes en la UE a raíz del actual artículo 260 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y que tiene su reflejo en

⁴⁴⁴ El equivalente al artículo 4.2 del C.A. y del 3.2 de la Directiva 2003/4.

⁴⁴⁵ RAZQUIN, J.A. y RUIZ DE APODACA, A., *Información, Participación y Justicia en Materia de Medio Ambiente*, *op. cit.*, págs. 358 y ss.

⁴⁴⁶ STS de 17 de febrero de 2004 (*Ar. 2226*), *cit.* En este mismo sentido la STS de 3 de octubre de 2006 (*Ar. 247597*), *cit.* que confirma la sentencia estimatoria del TSJ de Castilla y León 426/2003, de 31 de marzo de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 1ª; contra la denegación de una solicitud de información presentada el 12 de marzo de 1997, lo que le impide al particular formular alegaciones respecto a la aprobación del proyecto de la obra "Mejora del abastecimiento en Pereñá".

numerosa jurisprudencia del TJUE⁴⁴⁷.

Siguiendo con el problema de la lentitud administrativa y judicial, CASADO CASADO⁴⁴⁸ llega a proponer la creación de comisiones independientes (no aclara si *ad hoc* o permanentes) que revisen las denegaciones de acceso a la información antes de acudir a la Jurisdicción contencioso-administrativa. La propuesta resulta interesante, si bien no entra a detallar en qué consistiría ese sistema, si eliminaría los recursos de alzada y/o de reposición, ni quiénes deberían integrar dichas comisiones. En todo caso, el elemento clave es garantizar un plazo de respuesta rápida, más que el hecho de que resuelva el recurso de la resolución previa en cuestión ante una comisión independiente o ante otra Administración. Eso sí, siempre que se garantice que la Administración que resuelve el recurso esté integrada por personas diferentes a las que resolvieron en primera instancia.

Visto todo lo anterior, parece comprensible entender que la materia de medio ambiente, en la que se incluye el derecho de acceso a la información medioambiental, no puede estar sometida a un sistema de recursos en vía administrativa y contencioso-administrativa tradicional. Debería persistir la posibilidad de plantear un recurso potestativo ante la Autoridad Pública que emite la resolución objeto de recurso; dándose un plazo de un mes para que emita nueva resolución, ya sea confirmatoria o denegatoria.

Eso sí, a la par debería ser posible acudir a un órgano jurisdiccional específico especializado en materia de medio ambiente ante el que fuese posible solicitar medidas cautelares de paralización de las actuaciones que fueran susceptibles de producir un impacto en el medio ambiente. A efectos de la competencia de dicho órgano judicial, sería el mismo el que determine caso por caso si se trata de una cuestión del ámbito de su competencia, no entrando a dilucidar por ejemplo cuestiones de carácter meramente contractual; para los que debería resolverse en la actual vía contencioso-

⁴⁴⁷ Basten a modo de ejemplo las sentencias del TJUE de 4 de julio de 2000, *Comisión c. Grecia*, (as. C-387/97), FJ 1º; y de 25 de noviembre de 2003, *Comisión c. España* (as. C-278/01) FJ 1º.

⁴⁴⁸ CASADO CASADO, L., «El derecho de acceso a la información...», *op. cit.*, pág. 294.

administrativa tradicional.

Se trataría de articular un mecanismo que resolvería directamente en vía judicial, en una suerte de jurisdicción independiente ante un único órgano, con la posibilidad de recurrir su resolución ante otro órgano superior de carácter colegiado. Y que a los efectos de solapamiento de causas con la vía contencioso-administrativa tradicional, se resolviese como cuando se dilucidan cuestiones de carácter civil con el Derecho penal, o con el propio Derecho administrativo. No parece, en definitiva, que ese sea un obstáculo insalvable. Se trata pues de establecer un sistema ágil y con personal cualificado al estilo de los juzgados especializados en violencia de género o de menores.

B) La legitimación procesal ante las Autoridades Públicas

Otra de las grandes carencias de la normativa española es la insuficiente legitimación procesal para entablar reclamaciones administrativas ante las Autoridades Públicas. La configuración del sistema administrativo español exige, para poder entablar un procedimiento administrativo reunir alguno de los requisitos del artículo 31 de Ley 30/92, referido al concepto de *interesado*, puesto que no se reconoce el derecho a la acción popular en este ámbito administrativo. Así, en la jurisdicción contencioso-administrativa tienen legitimación ante las Autoridades Públicas:

- a) Las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo.
- b) Las corporaciones, asociaciones, sindicatos, grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos [...].
- h) Cualquier ciudadano, en ejercicio de la acción popular, en los casos expresamente previstos por las Leyes.

De todos modos, conforme a estos criterios el Tribunal Supremo

considera, en atención a su sentencia de 30 de enero de 2001⁴⁴⁹, que la determinación de la legitimación ha de analizarse caso por caso. En este sentido, una buena solución sería prever exclusivamente motivos de excepción basados en el contenido material y/o características procesales del recurso planteado suprimiendo los demás.

En cualquier caso, no tiene sentido excluir la capacidad procesal ni la legitimación puesto que, aunque quienes deseen impugnar una determinada actuación o resolución puedan tener intereses particulares, la decisión de la Administración o del tribunal al que corresponda resolver (según estemos en fase administrativa o contencioso-administrativa) será en atención a criterios puramente objetivos y técnicos.

Tampoco debe haber restricciones en cuanto a la modalidad de intervención, ya sea individualmente por personas físicas, agrupaciones de personas físicas, o incluso personas jurídicas. Afortunadamente esta cuestión deja de ser un problema en España con la STC 102/2003, de 2 de junio que reconoce la condición de interesado y de interés legítimo en un proceso contencioso-administrativo a una comunidad de vecinos respecto a la posibilidad de impugnar la licencia para la instalación de una discoteca⁴⁵⁰. Ya que, aunque esta cuestión no se refiere al medio ambiente *razone materiae*, sí es extrapolable a efectos de legitimación procesal en un proceso contencioso-administrativo.

Por último, tal y como nos recuerda CERRILLO, cabe resaltar que en el sistema español no se ha hecho uso de la posibilidad prevista tanto en el Convenio de Aarhus, como en la Directiva 2003/4/CE, de establecer como vía alternativa al recurso administrativo, antes de acudir a la vía judicial, un recurso ante un órgano independiente e imparcial creado por ley⁴⁵¹. CERRILLO propone un organismo independiente, pero solo para resolver en primera instancia los litigios que se plantean entre la Administración y los

⁴⁴⁹ Sentencia del TS de 30 de enero de 2001 (*RJ 2001, 1150*), FJ 2.

⁴⁵⁰ Sentencia del TC 102/2003, de 2 de junio (*RTC 2003, 102*).

⁴⁵¹ CERRILLO I MARTÍNEZ, A. (1999), «El derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente», *Revista Catalana de Derecho Público*, nº 24, págs. 158 y ss.

ciudadanos cuando se deniegue una solicitud de información ambiental. No obstante, como ya hemos indicado en ocasiones anteriores, lo importante no es si se acude o no a un órgano administrativo o a otro alternativo; sino el hecho en sí de que se garantice la independencia del mismo y la celeridad a la hora de emitir una resolución.

4. La supervisión de las empresas concurrentes a un proyecto y la necesidad de incorporar la EAE y EIA ex-post como mecanismo de garantía adicional

La totalidad de la normativa europea sobre EIA, EAE y participación pública no aluden expresamente en sus disposiciones a la concurrencia de varias empresas para un proyecto, o desde luego no la afrontan con claridad. Ya que se prevé la participación del público ante la propuesta que presenta el promotor, pero lo que no parece afrontar toda esta normativa es que cuando se presenta un proyecto a concurso público concurren numerosas empresas, mientras que la normativa medioambiental se centra exclusivamente en la fase de evaluación ambiental, y, en cierto modo, se olvida de la posterior fase de licitación en la que concurren las empresas que deseen ejecutar el proyecto.

Es comprensible que prevalezca cierta discrecionalidad por parte de las Autoridades Públicas, pero al menos sí debería permitirse recurrir la adjudicación cuando se tratase de empresas con antecedentes de incumplimiento de la normativa medioambiental o que generen sobrecostes al proyecto inicial (entre otras consideraciones no puramente medioambientales). También, por ejemplo, a efectos de que se garantice la aplicación de la BAT.

Respecto a la necesidad de un mecanismo de garantía adicional, es necesario que en las futuras Directivas sobre EAE y EIA se establezca como mecanismo obligatorio la realización de evaluación ambiental estratégica y de evaluaciones de impacto ambiental *ex-post*, es decir, una vez que haya finalizado el proyecto. Algo parecido sugiere ARCE RUIZ afirmando que

aunque la evaluación en la fase preliminar elimina muchos inconvenientes, puede que incluso los más graves, ello no obsta para que sean necesarias evaluaciones ambientales en fases posteriores para poder llevar a cabo las medidas correctoras, preventivas y compensatorias necesarias, dado que: «[...] muchas veces los planes orientan la evolución, aunque no la determinan»⁴⁵².

En definitiva, con la normativa vigente no se puede hablar de una EAE, ni de una EIA completas, sino en realidad de una EIA y de una EAE preliminares. Por tanto, este control *a posteriori* tiene sentido porque, aunque se haya establecido la instalación correspondiente, o realizado el proyecto en cuestión, sí permanece latente la posibilidad de establecer una responsabilidad civil por daños y perjuicios, así como una responsabilidad administrativa. E incluso facilitar el camino a potenciales resoluciones judiciales que puedan determinar el derribo de la instalación en cuestión.

Dicho lo anterior, para materializar esta evaluación *ex-post* podría establecerse un Anexo determinando con una serie de plazos conforme a la actividad en cuestión que se vaya a supervisar. En este caso, además, obtendríamos una EIA exacta porque los resultados sobre el medio ambiente ya no serían estimativos sino reales.

Cabe observar que las Directivas 2001/42/CE y 2011/92/UE (EAE y EIA respectivamente) no hacen referencia en ningún artículo a la posibilidad de analizar las repercusiones de las actuaciones *ex-post*, por lo que el único mecanismo existente actualmente es un sistema basado en la denuncia de particulares. Un sistema ciertamente deficiente e incompleto. La única normativa que prevé una tutela *ex-post* es la normativa sobre PRTR. Así, la Directiva 2010/75/UE prevé un sistema denominado *inspecciones medioambientales*. Si bien, este mecanismo es un parche que no afronta el verdadero problema, ya que las inspecciones son un sistema de control aleatorio y menos garantista que una evaluación ambiental íntegra. Además

⁴⁵² ARCE RUIZ, R. (2002), *La Evaluación de Impacto Ambiental en la encrucijada. Los retos del futuro*, editorial La Ley, Madrid, págs. 12 y 361.

los resultados de una inspección pueden no ser publicados, mientras que si establecemos un sistema de evaluación *ex-post*, la publicación de los resultados será accesible para todo el mundo, y de publicación obligatoria.

En definitiva, en una evaluación *ex-post* obligatoria y vinculante parece plantearse como la herramienta idónea, ya que analizando las diversas EIA sobre una determinada zona se podría obtener una EAE bastante precisa. Por otra parte, aunque en el caso de la EAE no es posible determinar una responsabilidad de forma precisa, sí que permitirá determinar si la persona o personas físicas que ostentan la titularidad de la Autoridad Pública en cuestión es competente o incompetente para dicho cargo. Un ejemplo de la evaluación *ex post* en la jurisprudencia lo encontramos en el asunto *Grüne Liga Sachsen eV y otros c. Freistat Sachsen*⁴⁵³. En dicho caso, el Consejo de Gobierno de Dresde aprueba un proyecto de construcción de un puente para el tráfico rodado, que atraviesa el río Elba a su paso por el centro urbano de Dresde. La resolución que aprueba dicho proyecto es inmediatamente ejecutiva y se apoya en un estudio de enero de 2003 sobre el impacto en la flora, la fauna y el hábitat que dicho proyecto supondría en el «Valle del Elba entre Schöna y Mühlberg».

El estudio concluye que el proyecto de construcción carecía de repercusiones duraderas para la conservación del lugar, señalando que se cumplía con lo dispuesto en el artículo 6 apartados 3º y 4º de la Directiva de hábitats. No obstante, el órgano jurisdiccional remitente entendió que el estudio no cumplía tales exigencias, y que se quedaba en una mera evaluación preliminar de los riesgos. En abril de 2004, una asociación ecologista plantea medidas provisionales para impedir que se iniciasen las obras. Además en diciembre de 2004, la Comisión incluye el lugar «*Valle del Elba entre Schöna y Mühlberg*» en la lista de Lugares de Importancia Comunitaria regulado en el Anexo III, vía remisión del artículo 4 de la Directiva. Posteriormente, mediante un reglamento de 19 de octubre de 2006, el Consejo de Gobierno de

⁴⁵³ Sentencia del TJUE de 14 de enero de 2016, *Grüne Liga Sachsen eV y otros c. Freistat Sachsen* (as. C-399/14).

Dresde declara dicho lugar zona especial de conservación de las aves y sus hábitats.

A pesar de ello, en noviembre de 2007 comienza la construcción del puente para tráfico rodado ya que el Tribunal Superior de lo Contencioso-Administrativo del *Land* de Sajonia desestima la demanda de medidas provisionales. Tras sucesivos recursos en vía contenciosa, el caso llega al Tribunal Supremo, mientras que para entonces en 2013 ya terminan las obras, y el puente se abre al tráfico.

El Tribunal Supremo alemán suspende el procedimiento y plantea al TJUE si debe interpretarse el artículo 6, apartado 2, de la Directiva “hábitats”, en el sentido de que un proyecto de construcción de un puente que fue aprobado antes de la inclusión de la zona en la lista de los LIC y que no está directamente relacionado con la gestión de dicha zona debe someterse, antes de su ejecución, a una evaluación de sus repercusiones si el lugar ha sido incluido en la lista después de haberse concedido la autorización pero antes de comenzar la ejecución, y antes de concederse la autorización sólo tuvo lugar una evaluación de riesgos o una evaluación preliminar.

Por su parte, el TJUE interpreta el artículo 6.2 de la Directiva de hábitats en conexión con el 6.3, al entender que tras aprobarse un plan o proyecto que, en principio, no tiene relación con la gestión del lugar. pero posteriormente se comprueba que puede afectar a dichos lugares. dicho plan o proyecto debe estar sujeto por parte de las Autoridades Públicas competentes a: «[...] una evaluación a posteriori de sus repercusiones sobre ese lugar si tal evaluación constituye la única medida apropiada para evitar que la ejecución de dicho plan o proyecto ocasione un deterioro o alteraciones que puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos de la citada Directiva».

En cuanto a la comprobación de la concurrencia o no de las circunstancias, dicha tarea corresponde al órgano jurisdiccional remitente. Si bien, se advierte que la evaluación que analice tales circunstancias debe ser

conforme al artículo 6.3 de la Directiva ya mencionada. Esa evaluación debe considerar todos los elementos existentes en la fecha de inclusión en el listado de LIC, y todos los impactos que pudieran producirse sobre dicho lugar tras dicha fecha a raíz de la ejecución total o parcial de ese plan o proyecto.

Finalmente, se exige que la evaluación tenga en cuenta los riesgos de deterioro con un efecto apreciable, en el sentido del artículo 6.2. así como los impactos que pudiesen aparecer por la realización del plan o del proyecto de que se trate. Por su parte, el artículo 6.4 de la Directiva 92/43 debe interpretarse en el sentido de que las exigencias del control ejercido en el marco de la evaluación de las soluciones alternativas no pueden modificarse por el hecho de que el plan o proyecto ya esté ejecutado. Así, tal y como hemos visto, el TJUE sienta un precedente relevante, al determinar la necesidad de incorporar la evaluación *ex post*, aunque solo sea porque no se realizó una evaluación ambiental *ab initio*. Si bien, abre la puerta a la viabilidad de la evaluación *a posteriori*.

5. La multiplicidad de Directivas que inciden sobre el derecho a la información medioambiental y la incidencia de la Directiva Bolkestein sobre este derecho

La multiplicidad de Directivas en vigor hace esencial refundir las disposiciones sobre EIA, EAE y relativas al Convenio de Aarhus en una sola Directiva; debido a la multiplicidad de disposiciones que regulan el derecho de acceso a la información, lo que puede llevar a confusión. El hecho de regular estas cuestiones en varias Directivas al final resulta confuso, y más cuando el contenido de la normativa EIA, EAE y Aarhus no son incompatibles entre sí. Este asunto también habría que hacerlo extensible a los impactos transfronterizos, ya que la disposiciones relativas a los mismos son muy dispares tanto en la normativa EIA, EAE y PRTR.

La regulación del derecho de acceso a la información, la participación pública, y el acceso a la justicia en un texto normativo separado queda algo

descontextualizado. De hecho, la normativa posterior sobre EIA, EAE y PRTR contiene ya algunas disposiciones sobre esos tres derechos. Esta refundición en un solo texto, a modo de Directiva, puede ayudar a establecer un procedimiento común armonizado en los diversos Estados de la Unión Europea. Así, la mencionada propuesta debería regular inicialmente las disposiciones sobre EAE, por consistir en el estudio que proporciona un enfoque general y global. Y a continuación reflejar los artículos relativos a la EIA.

El derecho de acceso a la información debería estar regulado de forma conjunta para ambas clases de evaluaciones, y regulado de forma análoga. Si bien, previéndose un plazo de participación pública más amplio para la EAE, debido a su carácter general, y por ser algo difuso en su enfoque. En cuanto al contenido de las disposiciones, nos sirve como enfoque la Directiva 2003/4/CE.

Finalmente estarían incluidas las disposiciones sobre PRTR, previstas para aquellos supuestos que lo exijan. Cuyo enfoque, respecto al derecho de acceso a la información, está más centrado en torno a la publicación, en bases de datos, de la información sobre emisiones y desechos por parte de las Autoridades Públicas. En este punto no tiene sentido el derecho de acceso a la información previa solicitud, ya que la regulación actual lo hace innecesario, puesto que obliga a la incorporación de la información en bases de datos electrónicas públicamente accesibles de forma periódica.

Siguiendo con esta cuestión, existe una Directiva que no debería refundirse, ni aplicarse, en lo que respecta a alguna de sus disposiciones que afectan al derecho a la información. Se trata de la Directiva 123/2006/CE⁴⁵⁴, conocida como *Directiva Bolkestein*, que supone un cambio en el régimen de intervención administrativa en España con su trasposición vía Ley 25/2009,

⁴⁵⁴ Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. *DOUE* n° L 376, de 27 de diciembre de 2006.

de 22 de diciembre⁴⁵⁵, tal y como refleja URRUTIA GARRO⁴⁵⁶ al introducirse los conceptos de *declaración responsable* y de *comunicación previa* en el artículo 2 *in fine* de dicha Ley, por la que se modifica la Ley 30/1992 añadiendo un artículo 71.bis.

La declaración responsable consiste en un documento suscrito por el interesado, conforme el cual manifiesta que cumple con los requisitos exigidos por la normativa en vigor para acceder al reconocimiento de un derecho o facultad o para el ejercicio del mismo, y en el que acredita que dispone de toda la documentación necesaria, así como que va a mantener el cumplimiento de esos requisitos.

La comunicación previa es, por su parte, el documento por el que el interesado pone en conocimiento de la Autoridad Pública competente sus datos identificativos y demás requisitos necesarios para ejercer un derecho, conforme a lo previsto en la declaración responsable.

El problema de este mecanismo es que permite el reconocimiento y el ejercicio de un derecho desde el día la presentación de tales documentos, transformando el previo control *a priori* de las Autoridades Públicas en un control *a posteriori*⁴⁵⁷. E incluso, tal y como prevé el apartado 3º *in fine* del nuevo artículo 73 bis de la Ley 30/92: «[...] la comunicación podrá presentarse dentro de un plazo posterior al inicio de la actividad cuando la legislación correspondiente lo prevea expresamente».

En caso de que *a posteriori* la Autoridad Pública se cerciore de que el interesado presenta un documento inexacto o falso, se prevé la posibilidad

⁴⁵⁵ Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. BOE núm. 308, de 23 de diciembre de 2009.

⁴⁵⁶ URRUTIA GARRO, C. (2011), «La normativa en materia de medio ambiente dictada por el Estado en el año 2010», *Ingurugiroa eta zuzenbidea - Ambiente y Derecho*, nº 9, págs. 58 a 103.

⁴⁵⁷ Tampoco parece muy de acuerdo GARCÍA LUENGO cuando afirma que en las autorizaciones operativas no hay confianza legítima si falta el presupuesto de hecho que las justifica, pudiendo existir potenciales actos ilegales derivados de informaciones incorrectas o incompletas del destinatario o a la organización administrativa. GARCÍA LUENGO, J. (2002), *El principio de protección de la confianza legítima en el derecho administrativo*, Civitas, Madrid, págs. 290 a 292.

de: «[...] restituir la situación jurídica al momento previo al reconocimiento o al ejercicio del derecho o al inicio de la actividad correspondiente [...]».

No obstante, esto plantea problemas desde el punto de vista medioambiental y del derecho a la información debido a que en determinados casos no es posible restituir la situación medioambiental al momento previo a las actuaciones con impacto sobre la misma. De hecho, la nueva Ley de evaluación ambiental⁴⁵⁸, en su artículo 5.1.d) se refiere al órgano sustantivo como: «[...] órgano de la Administración pública que ostenta las competencias para adoptar o aprobar un plan o programa, para autorizar un proyecto, o para controlar la actividad de los proyectos sujetos a declaración responsable o comunicación previa».

Por tanto, se reconoce expresamente la permisibilidad del mecanismo de declaración responsable en materia de evaluación ambiental, y ello afecta perniciosamente al derecho de acceso a la información en determinados supuestos. Por tanto, no se puede estar conforme con este mecanismo porque elimina algunas de las garantías existentes *a priori*.

Con este sistema se presume que si hay que presentar los documentos de declaración responsable o comunicación previa, entonces no es necesario solicitar los informes que acrediten tales afirmaciones; porque tales requisitos habrían de reunirse, en cualquier caso, en el momento de presentar la declaración responsable. Esto, sin duda, ha generado conflictos entre la doctrina. Así, RAZQUIN LIZARRAGA considera que esta declaración responsable y la comunicación previa no son actos iniciadores de un procedimiento *per se*⁴⁵⁹; criterio con el que se puede estar de acuerdo debido a que se trata de un acto regido por el Derecho administrativo.

⁴⁵⁸ Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental. BOE núm. 296, de 11 de diciembre de 2013.

⁴⁵⁹ RAZQUIN LIZARRAGA, J.A. (2010), «El impacto de la Directiva de servicios en el procedimiento administrativo: autorización, declaración responsable y comunicación», *Revista Jurídica de Navarra*, enero-junio, nº 49, págs. 118 y ss.

Si bien, tal y como queda modificada la normativa, parece tener más razón en la práctica NÚÑEZ LOZANO⁴⁶⁰ cuando afirma (aunque no lo haga expresamente en el contexto de la Ley 25/2009 previamente citada) que la comunicación inicia un procedimiento en el que la Administración ha de fiscalizar y controlar la actividad, a lo que añadimos: dicha comunicación tiene una eficacia inmediata⁴⁶¹, puesto que a partir de la presentación de estos documentos se dan las consecuencias señaladas de permitir el inicio de la actividad, en los supuestos que así lo permite expresamente el ordenamiento.

6. La función de las ONG´s como vigilantes privilegiados de la protección medioambiental. Reconocimiento, legitimación y capacidad procesal ad hoc

La normativa europea que alude, directa e indirectamente, al Derecho medioambiental ha previsto, como regla general, una legitimación y capacitación procesal amplia de las organizaciones sin ánimo de lucro para evitar las restricciones nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea que normalmente existen en sus propias jurisdicciones.

No obstante, en la práctica muchos Estados han intentado limitar dicha capacidad procesal, o directamente no han adaptado su normativa a los efectos de permitir una amplia legitimación procesal de las ONG´s. En este sentido, también requiere una especial mención la previsión de la acción popular prevista en el Convenio de Aarhus y adoptada a través de las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE.

A) Problemática en torno al reconocimiento de las ONG´s a efectos procesales

Como se ha anticipado, uno de los aspectos que sigue subrayando la

⁴⁶⁰ NÚÑEZ LOZANO, M.C. (2001), *Las actividades comunicadas a la administración: la potestad administrativa de veto sujeta a plazo*, Marcial Pons, Madrid, págs. 128 y ss.

⁴⁶¹ E incluso podemos hablar de eficacia adelantada para el supuesto que hemos mencionado en al hablar del nuevo artículo 71.bis en su apartado 3º *in fine*, cuando señala que: «[...] la comunicación podrá presentarse dentro de un plazo posterior al inicio de la actividad cuando la legislación correspondiente lo prevea expresamente».

jurisprudencia del Tribunal de Justicia es la persistencia del no reconocimiento por parte de la normativa interna de diversos Estados de la capacidad procesal de parte del público y de las ONG's, que no son nacionales del Estado en cuestión, y que desean participar. Todo ello, a pesar de lo que disponen las Directivas medioambientales, lo que evidencia que la normativa no siempre se cumple cuando la participación del público reviste un carácter transfronterizo.

A esto mismo se refiere VERSCHUUREN cuando señala que los Estados han intentado limitar al máximo la participación de las ONG's y del público con normativas restrictivas, lo que ha dado lugar a denuncias de las ONG's⁴⁶². O simplemente, la negación *de facto* de todo efecto útil de las garantías procesales de los reclamantes⁴⁶³. Si bien, como ya se ha indicado, esta situación no debería darse puesto que la totalidad de los Estados de la Unión Europea, e incluso las propias Instituciones han suscrito las disposiciones del Convenio de Aarhus que prevén la no discriminación por razón de nacionalidad o domicilio social de las ONG's, al menos, si tienen la sede social en otro Estado UE.

Como ya se ha visto, el Convenio de Aarhus supone un gran paso adelante para garantizar la tutela de la normativa medioambiental al permitir que el público pueda participar en la toma de decisiones sobre proyectos con repercusiones medioambientales. Así como la garantía que implica el tener derecho de acceso a la información en este ámbito.

No hay que olvidar que esta normativa, que ha tenido su reflejo en la Unión Europea también a nivel de EAE, EIA y PRTR, habla del *público* refiriéndose a los ciudadanos y también a las ONG's. Si bien, lo cierto es que

⁴⁶² VERSCHUUREN, J. (2004), «Public Participation regarding the Elaboration and Approval of Projects in the EU after the Aarhus Convention», *The Yearbook of European Environmental Law*, vol 4, págs. 38 y 39.

⁴⁶³ Así sucede por ejemplo en la sentencia del TEDH, *Ockan y otros c Turquía* (36391/02), de 28 de marzo de 2006; planteada por la denegación de las garantías procesales de los reclamantes frente a una grave degradación medioambiental, en cuya sentencia se reconoce la vulneración de los artículos 6 (proceso equitativo) y artículos 8 (respeto a la vida privada y familiar) del CEDH.

en la práctica son casi exclusivamente las segundas las que ejercen la verdadera tutela de que se cumpla las garantías normativas medioambientales como así refleja la jurisprudencia del TJUE⁴⁶⁴. Esto viene reforzado en muchas ocasiones por las cauciones que exige la normativa administrativa para solicitar la paralización cautelar de un proyecto, y los propios costes de postulación, entre otras cuestiones.

Por todo ello se ha de apostar por un reenfoque de esta cuestión para reforzar el papel de las ONG´s como elemento central destinatario del derecho a la participación pública y de la notificación de la información medioambiental. Cabe resaltar, en este sentido, que en la legislación española⁴⁶⁵ se ha establecido el pre-requisito de que las ONG´s deban estar constituidas con al menos dos años de anterioridad al ejercicio de la acción: «[...] y que vengan ejerciendo de modo activo las actividades necesarias para alcanzar los fines previstos en sus estatutos». Pero en la práctica no es una garantía suficiente, puesto que se puede planificar con antelación la connivencia con cualquier proyecto y crear un ONG *ad hoc* con planificación suficiente que actúe defendiendo los intereses del promotor.

El hecho de no permitir la constitución de ONG´s *ad hoc* parece incoherente con un enfoque pragmático. No debe extrañar que muchas ONG´s locales se constituyan exclusivamente con el fin de afrontar una vulneración medioambiental concreta, como así sucede realmente. Ese requisito no se exige en la Directiva 2003/35/CE, ni en la Directiva 2003/4/CE, ni tampoco se prevé en el Convenio de Aarhus. Por tanto, parece que se vulneran algunos de los principios consagrados en estos textos debido

⁴⁶⁴ Por ejemplo en la sentencia sobre el Hotel Algarrobico los costes procesales habrían sido inasumibles para cualquier ciudadano que hubiese querido litigar por su cuenta. La lista de casos en los que litigan ONG´s y llegan vía remisión por cuestión prejudicial al TJUE es muy amplia, como se puede ver en gran parte de los casos citados en esta tesis. Sirva de ejemplo la sentencia del TJUE de 25 de julio de 2008, *Ecologistas en Acción-CODA c Ayuntamiento de Madrid* (as. C-142/07), *cit.* La cual tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 11 de Madrid, mediante auto de enero de 2007 y recibido por el TJUE el 12 de marzo de 2007, en el procedimiento entre Ecologistas en Acción-CODA y el Ayuntamiento de Madrid.

⁴⁶⁵ Artículo 23.1.b) de la Ley 27/2006, de 18 de julio.

a su carácter restrictivo. Así, por ejemplo contraviene al principio 4º, que ya venía consagrado en el artículo 3 del Convenio de Aarhus, conforme al cual: «Cada Parte concederá el reconocimiento y el apoyo requeridos a las asociaciones, organizaciones o grupos que tengan por objeto la protección del medio ambiente y procurará que sus sistema jurídico nacional sea compatible con esta obligación». A su vez, tampoco es compatible con el principio de no discriminación que se consagra en el artículo 3.9 del mismo Convenio.

En relación con este asunto, también se echa en falta que una futura Directiva incluya un concepto concreto y desarrollado de ONG. A este respecto LVALLEE⁴⁶⁶ nos recuerda la definición prevista en el ECOSOC en su resolución 288 (X) de 27 de febrero de 1950, que las define como toda organización internacional no creada a través de un tratado internacional. Si bien es más completa la definición prevista en las Normas referentes a la colaboración de la UNESCO con las organizaciones no gubernamentales que prevé en su artículo 1 que: «[...] no sea creada en virtud de un acuerdo intergubernamental ni por un gobierno, cuyos objetivos, cometido, estructura y funcionamiento sean de carácter no gubernamental, democrático y no lucrativo.

Por su parte, en el artículo 3 se añaden otra serie de condiciones que deberán reunir, como por ejemplo: tener una personalidad jurídica reconocida, ejercer efectivamente las actividades previstas en sus estatutos y tener una sede fija. A propósito, aquí vemos el origen de la disposición 23.1.b) prevista en la Ley 27/2006, que exige a las ONG´s, para estar legitimadas a efectos de ejercer la acción popular, que se hubieran constituido legalmente al menos dos años antes del ejercicio de la acción (ya que, como veíamos, el Convenio de Aarhus no exigía tal requisito). Así, de forma análoga, el artículo 3.1.e) de las Normas de la Unesco para colaborar con las ONG prevé: «haber sido creada y haber realizado actividades desde

⁴⁶⁶ LVALLEE, S. (2015), «Les organisations non gouvernementales, catalyser et vigiles de la protection internationale de l´environnement?». En CANAL-FORGUES., E. (Coord.), *Démocratie et diplomatie environnementales*, Pedone, París, págs. 68 y ss.

por lo menos dos años antes de presentar la solicitud de establecimiento de la colaboración». Éste parece ser el método correcto para elaborar una definición común de ONG. Además, a ello se podría añadir que cuando una ONG es reconocida por el Estado UE de origen, este reconocimiento se extienda a todos los Estados.

En todo caso, es necesario armonizar este concepto a efectos de la legitimación para intervenir en asuntos medioambientales, así como los requisitos que han de ser exigibles para que una ONG pueda actuar en un proceso con repercusiones medioambientales. De lo contrario, seguirá existiendo discriminación para las ONG´s dependiendo del Estado en el que deseen participar. Se ha de recordar en este punto que el Convenio de Aarhus prohíbe la discriminación por razón del domicilio social, por lo que al menos esta circunstancia debe hacerse viable a efectos de la Unión Europea. En teoría, ese reconocimiento de la legitimación en otros Estados debería respetarse si atendemos a lo dispuesto en el párrafo 35 de la sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009⁴⁶⁷, al afirmar que: «Del propio texto (de la Directiva 85/337/CE) se desprende igualmente que cualquier organización no gubernamental que actúe a favor de la protección del medio ambiente y cumpla los requisitos que puedan exigirse en virtud del Derecho interno responde a los criterios de público interesado que puede interponer un recurso contemplado en el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 85/337, en relación con el artículo 10 *bis* de la misma».

La participación del público debe reestructurarse en torno a las ONG´s a nivel nacional y local, ya que los particulares rara vez actúan como público, sobre todo, por las dificultades para litigar que implican los elevados costes procesales: pago de la postulación procesal, las elevadas cauciones que demandan normalmente los TSJ para llevar a cabo medidas cautelares previas, el tiempo personal que requiere estas cuestiones, entre otras cuestiones. Ciertamente, los particulares sólo suelen intervenir como público

⁴⁶⁷ Sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009, *Djurgarden-Lilla c. Stockholms kommun genom, cit.* FJ 35.

interesado y obviamente no por motivos medioambientales, sino personales. Es, por tanto, necesario incorporar a ONG´s nacionales por la posibilidad de que las creadas *ad hoc* a nivel local puedan defender intereses no puramente medioambientales o directamente estar en connivencia con el promotor en cuestión.

Por último, y en conexión con lo anterior, MARTÍNEZ PÉREZ resalta la importancia de la aceptación por parte de los tribunales internacionales de las ONG´s como *amicus curiae*⁴⁶⁸, justamente debido a la falta de reconocimiento de las mismas a efectos procesales. Así, por ejemplo el TIJ regula la posibilidad de que una ONG envíe documentos escritos, sin que medie petición previa del tribunal en cuestión, en los procedimientos relativos a una opinión consultiva. Y aunque no formen parte del expediente, se remitirán a los Estados parte en la causa. Aunque sin duda, el autor destaca el nuevo Protocolo número 14 al Convenio Europeo de Derechos Humanos, conforme al cual se prevé la presentación de comunicaciones escritas por cualquier persona interesada (lo que incluye a las ONG´s). Aunque los jueces son los que tienen la facultad de autorizar su participación caso por caso (no se aplica la doctrina *stare decisis* en el Derecho internacional como bien señala MARTÍNEZ PÉREZ) por no estar obligados a tener en consideración sus decisiones precedentes. Si bien, se ha de tener en cuenta que los jueces suelen tener en cuenta sus propias decisiones anteriores, y la aceptación de estas comunicaciones remitidas por las ONG´s puede ayudar a incorporar nuevos principios medioambientales al Derecho internacional. Además es un elemento que aporta mayor legitimidad a las diversas jurisdiccionales internacionales.

⁴⁶⁸ MARTÍNEZ PÉREZ, E.J. (2008), «Las comunicaciones *amicus curiae* de las organizaciones no gubernamentales ante las jurisdicciones internacionales en causas ambientales», EMBID IRUJO, A. (Coord.), *El derecho a un medio ambiente adecuado*. Iustel, Madrid, págs. 287 y ss.

B) La acción popular prevista en el Convenio de Aarhus

En la jurisdicción española, tal y como se afirma en el FJ 2º de la Sentencia del TSJ de Andalucía 1365/2015⁴⁶⁹, se deniega la legitimidad a un particular contra la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, ya que para ejercer la acción popular prevista en la Ley 27/2006, su artículo 22 exige expresamente que sean las ONG´s, que reúnan las condiciones del artículo 23, las que puedan ejercer la acción popular⁴⁷⁰.

A diferencia de lo que sucede en materia urbanística, no se prevé una acción pública para la defensa del dominio público, puesto que esa tarea está encomendada a las Autoridades Públicas, que son las que disponen de las herramientas jurídicas eficaces para tal tarea.

Se recuerda que la jurisprudencia reciente deniega legitimación activa al mero denunciante, ya que el criterio general es que no se reconoce un derecho o interés legitimador de la acción procesal a quien pone en conocimiento de la Administración la realización de una conducta que pueda ser constitutiva de una infracción administrativa o disciplinaria: «[...] el ius puniendi, en sus dos manifestaciones (penal y administrativa) corresponde, en realidad, al Estado, no a quien denuncia, que no adquiere por ello la condición de interesado, salvo que ponga de manifiesto una relación especial,

⁴⁶⁹ Sentencia del TSJ de Andalucía 1365/2015, de 20 de julio de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (ECLI:ES:TSJAND:2015:9545), FJ 2.

⁴⁷⁰ Mucho más restrictiva resulta la normativa alemana tal y como se ve en la sentencia del TJUE de 12 de mayo de 2011, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland c. Bezirksregierung Arnsberg* (as. C-115/09), que exige, para tener legitimación para interponer un recurso (en interpretación del artículo 10 bis de la Directiva 85/337/CE), invocar la vulneración de un derecho subjetivo, lo que llevaba en la práctica a las ONG´s a solo poder actuar en la práctica en representación de particulares.

Ante lo que el TJUE solicita una interpretación coherente con dicho artículo, y se permita un amplio acceso a la justicia. De forma análoga se pronuncia el TJUE en sentencia de 15 de octubre de 2015, *Comisión c. Alemania* (as. C-137/14), en cuyo FJ 91º se destaca que: «[...] si bien el legislador nacional tiene libertad para establecer que los derechos subjetivos son los únicos derechos cuya vulneración puede ser invocada por un particular en un recurso jurisdiccional contra las decisiones, los actos o las omisiones previstos en el artículo 11 de la Directiva 2011/92, la aplicación de esa limitación a las asociaciones para la defensa del medio ambiente no se ajustaría a los objetivos perseguidos por esa disposición». Por tanto se considera, de nuevo, que la legislación alemana limita la legitimación activa y el alcance del control jurisdiccional de las ONG´s.

en el caso concreto de que se trate»⁴⁷¹.

Como vemos, la falta de legitimación de los particulares para ejercer la acción popular es una causa de inadmisión de recursos por parte de los tribunales españoles. En este sentido también se pronuncia la sentencia del TSJ de Oviedo de 16 de marzo de 2015⁴⁷². Por su parte, la sentencia del TSJ de Madrid de 18 de marzo de 2015⁴⁷³, en su FJ 2º, entiende que la acción popular en materia medioambiental no ampara la posibilidad de personarse en expedientes administrativos sancionadores, ya que se refiere a la posibilidad de impugnar administrativa y jurisdiccionalmente la actividad de la administración que vulnere la normativa medioambiental; y por otro lado, se excluye, en todo caso, en el ejercicio de tal acción la actividad de las Autoridades Públicas previstas en el artículo 2.4.2. de dicha Ley; lo que conlleva la desestimación del recurso interpuesto por la Fundación que plantea el recurso.

De similar modo se pronuncia la sentencia del TSJ de Andalucía 1453/2015, de 27 de julio de 2015⁴⁷⁴, en cuyo FJ 3º explica que la acción popular prevista en la Ley 27/2006: «[...] tiene unos límites hasta ahora desconocidos en el ejercicio de la acción pública [...] habrá de ejercitarse en

⁴⁷¹ No obstante, para el caso en cuestión, el tribunal hace una suerte de argumento «engañoso» ya que entiende que: «En los hechos denunciados no se encuentra el más mínimo atisbo de dato por el cual el recurrente se considere concretamente perjudicado por los hechos denunciados (que consisten en esencia en el vertido de escombros para la construcción de una calle por el Ayuntamiento de Villanueva de la Reina, una tubería de aguas fecales y que se tapaban con unos manantiales, sin más concreción) [...] En ningún momento se identifica cuáles son las fincas (que podrían ser afectadas por los vertidos)».

Es un argumento que invita a la confusión, porque parece indicar que la contaminación difusa no puede perjudicar a los individuos por el mero hecho de que este no puede demostrar que su fincar se verá afectada, lo cual objetivamente hablando es incierto. Entendemos que la Administración existe para facilitar asuntos, no para complicarlos, por lo que para este asunto el tribunal debería haber solicitado al particular que señalase que fincas suyas considera que podrían verse afectadas, en vez de reprocharle que no identifique qué fincas en concreto podrían verse afectadas, tal y como refleja la sentencia en el Fundamento de Derecho 2º.

⁴⁷² Sentencia del TSJ de Asturias 181/2015, de 16 de marzo de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 1ª. FJ 1º a 5º (la sentencia solo versa sobre esa cuestión).

⁴⁷³ Sentencia del TSJ, de Madrid 262/2015, de 18 de marzo de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 10ª (ECLI:ES:TSJM:2015:3997).

⁴⁷⁴ Sentencia del TSJ de Andalucía 1453/2015, de 27 de julio de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (ECLI:ES:TSJAND:2015:9303).

todo caso, por asociaciones dedicadas a la defensa del medio ambiente, sin que el ejercicio de esta acción se reconozca a las personas físicas. Sobre las dudas surgidas en torno a si estamos o no ante una verdadera acción pública [...] la propia Ley 27/2006, de 18 de julio, en su exposición de motivos, duda de su naturaleza al señalar que se introduce una “especie de acción popular” cuyo ejercicio corresponde a las personas jurídicas sin ánimo de lucro dedicadas a la protección del medio ambiente».

También se pronuncia en este sentido el TS en sentencia de 16 de mayo de 2007⁴⁷⁵, cuando declara que, propiamente, no existe una acción pública ambiental, ni siquiera en la reciente Ley 27/2006; la cual en su artículo 22, sólo otorga la acción popular a las personas jurídicas sin ánimo de lucro, y sólo cuando cumplen los requisitos del artículo 23. Ciertamente, es cuestionable este criterio impuesto por ley, ya que el derecho a la información en materia medioambiental de poco sirve si los particulares no están legitimados para instar la actuación de la administración de justicia en defensa de los intereses colectivos cuando se entiende que las Autoridades Públicas no cumplen con su función. La ley española establece un sistema restrictivo que se excusa en una *potencial saturación* del sistema judicial ante posibles recursos de particulares. Lo cierto es que no permitir esta posibilidad por su posible éxito demuestra una concepción *errada* del Derecho.

La Magistrada TESO GAMELLA⁴⁷⁶ explica que un ciudadano no puede impugnar cualquier actuación administrativa que considere contraria a Derecho. Pues para ello debe apreciarse un derecho o interés concreto y específico, legítimo, que le legitime. Sin embargo, aclara que no es exigible en todo caso para la interposición de un recurso contencioso-administrativo, puesto que para determinados ámbitos sectoriales los intereses en juego demandan una protección más vigorosa y eficaz. Aunque, esto es relativo,

⁴⁷⁵ Sentencia del TS 4183/2007, de 16 de mayo de 2007, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (ECLI:ES:TS:2007:4183).

⁴⁷⁶ TESO GAMELLA, M.P. (2009), «Legitimación y acción popular. Novedades jurisprudenciales», *Cuadernos de Derecho Público*, nº 36, enero-abril 2009, págs. 71-89.

¿por qué para unos ámbitos sí y para otros no? La Magistrada entiende que la acción pública medioambiental prevista en la Ley 27/2006 está bien configurada, y que solo podrá ser ejercitable por asociaciones dedicadas a la defensa del medio ambiente, y no por particulares.

El fundamento que señala TESO GAMELLA es que: «[...] de un lado, se ampara en el carácter transversal de la materia del medio ambiente. Y, de otro, se pretende introducir moderación frente a ciertos abusos que se han detectado en el ejercicio de la acción pública en otros ámbitos sectoriales, como es el caso del urbanismo». No obstante, no aclara qué clase de abusos *se han detectado* por lo que dicho argumento parece incompleto. En todo caso, si han sido detectados, no parece tan grave la posibilidad de permitir la acción pública, y más teniendo en cuenta que la ciudadanía que desea tutelar la acción administrativa no lo hace por capricho debido a los costes de tiempo y económicos asociados a la imposición de recursos.

Respecto a si la acción popular se puede regular mediante ley autonómica o exclusivamente mediante ley estatal, la magistrada reconoce que no existe claridad al respecto. Es un hecho que cada vez con más frecuencia las Comunidades Autónomas regulan en sus leyes sectoriales esta cuestión. Ella entiende que si se tiene la competencia sustantiva para legislar un determinado ámbito material podría pensarse que también se tiene la competencia para regular la acción popular en dicho sector. En este sentido parece pronunciarse el artículo 149.1.6 cuando exceptúa de la competencia exclusiva del Estado: «[...] las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas».

Quizás mediante este mecanismo sea posible introducir la acción popular en materia de medio ambiente cuando así lo prevea la normativa autonómica correspondiente. Esta cuestión tiene su importancia, ya que se permitiría a los particulares interponer un recurso en vía administrativa y en vía contenciosa, incluyendo la posibilidad de solicitar medidas cautelares

tendientes a la protección de la legalidad.

Un argumento *a contrario* de permitir la acción pública para los particulares en medio ambiente es el carácter *transversal* del medio ambiente, al menos así se pronunció el Tribunal Constitucional en STC 102/1995, de 26 de junio. En esta sentencia se declara que: «[...] el medio ambiente da lugar a unas competencias, tanto estatales como autonómicas, con un carácter metafóricamente ‘transversal’ por incidir en otras materias incluidas también, cada una a su manera, en el esquema constitucional de competencias (art. 148,1, 3, 7, 8, 10 y 11 CE), en cuanto tales materias tienen como objeto los elementos integrantes del medio (las aguas, la atmósfera, la fauna y la flora, los minerales) o ciertas actividades humanas sobre ellos (agricultura, industria, minería, urbanismo, transportes) que a su vez generan agresiones al ambiente o riesgos potenciales para él». No hay duda de que, en cierto modo, esta característica multidisciplinar permitiría generalizar la acción pública fuera de su propia naturaleza y finalidad.

No obstante, se ha de posibilitar que los ciudadanos puedan ejercer la acción popular, como regla general, puesto que la labor del público es fundamental para tutelar que no se vulnere la legislación medioambiental. Así al menos se viene sosteniendo en esta tesis. Existe otro segundo argumento a favor de restringir la acción popular en materia de medio ambiente, que sí sería más loable, y consistiría en primar a las ONG´s medioambientales frente a actuaciones irregulares de particulares con intereses ocultos. Esta cuestión se podría resolver, permitiendo la personación de los particulares, así como de las ONG´s. Además, debe ser, en todo caso, el órgano jurisdiccional el que aprecie el carácter obstructivo.

En relación con el ámbito subjetivo, resulta interesante ver que el Tribunal Supremo ha aplicado en un caso esta acción procesal del artículo 22 de la Ley 27/2006, al anular una sentencia de instancia que había inadmitido el recurso contencioso administrativo por falta de legitimación de una organización ecologista. Se trata de la sentencia de 1 de diciembre de 2009,

recurso de casación nº 55/2007, que señala que: «En el caso de autos, resulta acreditado que la entidad recurrente cumple con los requisitos requeridos por el artículo 23.1: Ecologistas en Acción-CODA es una organización con personalidad jurídica y sin ánimo de lucro que tiene como su objetivo primordial la protección del medio ambiente, de más de dos años de actividad continuada en la consecución de sus objetivos estatutarios y cuyo ámbito de actuación se extiende a todo el territorio nacional». En consecuencia, el TS reconoce que la asociación es titular de la acción popular prevista en el artículo 22 de esa ley, y por ello, debe reconocérsele legitimación para impugnar las resoluciones administrativas contra las que recurrió en la instancia. Desde luego, esta interpretación es compatible con la Ley citada.

Capítulo 4. Un enfoque más amplio del derecho de acceso a la información medioambiental. Revisión de los motivos de denegación sobre el acceso a la información medioambiental

Por razones prácticas, así como por motivos de interés público y privado, el derecho de acceso a la información medioambiental no puede tener un alcance ilimitado. Tal y como hemos visto en la Parte II, el propio Convenio de Aarhus, que regula el derecho de acceso a la información medioambiental, prevé en su artículo 4, apartados 3º y 4º los motivos por los que podrá denegarse las solicitudes de información. A su vez, hay que recordar que dichos motivos de denegación son reproducidos literalmente en las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE.

El propio artículo 4.4º del Convenio de Aarhus prevé, a efectos de su aplicación, que dichos motivos de excepción han de interpretarse de manera restrictiva teniendo en cuenta el interés que la divulgación de la información medioambiental puede tener para el público, y sobre todo, teniendo en cuenta la relación con el medio ambiente.

Por todo ello, debería llevarse a cabo una reformulación de los motivos de excepción, haciéndose hincapié en cada uno de ellos en que debe

prevalecer la publicación de la información siempre que sea posible disociarla de aquella otra parte que deber permanecer en el ámbito privado (debido a los intereses que se tutelan en los motivos de denegación). E incluso por motivos prácticos: que la solicitud se refiere a documentos que estén en fase de elaboración. Pasando esta medida a convertirse en la regla general y no en una posibilidad a discreción de la Autoridad Pública en cuestión, como así está previsto hasta ahora⁴⁷⁷.

Además, los motivos de denegación deberían estar más desarrollados, y para que ello sea posible se debería tener en cuenta, en futuros textos normativos (al menos a nivel de Directiva), la experiencia generada en el tiempo por el Tribunal de Justicia; incorporando, a tales efectos, las diversas construcciones jurisprudenciales que el Tribunal ha ido creando respecto a tales motivos. Como, por ejemplo, sucede cuando se habla de no dar información en fase de elaboración. En este caso, la normativa no especifica en qué consiste ese concepto jurídico indeterminado o qué plazo es aceptable para concluir el documento. La Directiva, en su artículo 4.1. *in fine* solo alude al deber de informar del tiempo previsto para terminar la elaboración de dicho material. Tampoco se indica qué criterio determina que el documento está concluido.

Por su parte, no parece apropiado que la no disponibilidad de la información solicitada por parte de una Autoridad Pública deba considerarse un motivo de denegación, a efectos de evitar *sorpresas* en una interpretación literal del precepto. Debe quedar claro que la normativa alude a aquellos supuestos en que se solicita determinada información medioambiental a una Autoridad Pública, y esta, por motivos de competencia material ajenos a la misma, no dispone de la misma; por ser otra Autoridad Pública la que tiene la obligación de *tener a su disposición* dicha información. El propio artículo 4, en su apartado 5º, prevé que si una Autoridad Pública no dispone de las informaciones, deberá informar *lo antes posible* al solicitante sobre la

⁴⁷⁷ Artículo 4.6 del Convenio de Aarhus y 4.4 de la Directiva 2003/4/CE.

Autoridad a que pueda dirigirse, o transmitirá la solicitud a esa Autoridad e informará de ello al solicitante.

Cómo ya se ha reflejado en la Parte II, lo deseable sería que la Autoridad Pública que no dispone de la información solicitada se comunique directamente con la Autoridad Pública que tiene la información, y que ésta la entregase directamente al solicitante. Dicha opción debería ser la obligatoria y no potestativa, como hasta ahora. Salvo que el particular en cuestión se dirija a una Autoridad Pública que manifiestamente no tenga nada que ver con el medio ambiente. Así, que por ejemplo se dirija a una Oficina de Empleo a solicitar información medioambiental, en cuyo caso se debería denegar la solicitud de información sin más.

1. Documentos en fase de elaboración y las comunicaciones internas como motivo de excepción confuso

Las excepciones que permiten denegar el acceso a la información cuando la solicitud se refiera a documentos *que estén elaborándose* o a comunicaciones internas, exigen un nuevo enfoque debido a que estamos ante conceptos jurídicos indeterminados no desarrollados por la norma. La jurisprudencia no ha podido hacer una construcción al respecto, sino que más bien ha ido resolviendo caso por caso marcando pautas progresivamente; enfoque que parece adecuado.

Así, sirva de ejemplo la sentencia del TS de 17 de febrero de 2004⁴⁷⁸, en la que la Administración General del Estado, impugna el recurso por el que se estima la pretensión de la Asociación Ecologista de Defensa de la Naturaleza (AEDENAT) frente a la Resolución del Consejo de Seguridad Nuclear que denegaba el acceso a unas actas de inspección referentes a un posible escape radiactivo en la factoría de Acerinox en Cádiz. La Resolución del Consejo de Seguridad Nuclear entendía, siguiendo el tenor literal del artículo 3.3 de la

⁴⁷⁸ Sentencia del TS 1007/2004, de 17 de febrero de 2004, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2004:1007*), *cit.*

Ley 38/1995⁴⁷⁹, de 12 de diciembre, que las Autoridades Públicas podrían denegar una solicitud de acceso a la información sobre medio ambiente cuando afecte a documentos o datos inconclusos; y también respecto a comunicaciones o deliberaciones internas de la Administración.

El Abogado del Estado en su recurso defiende que las *actas*: «[...] constituyen desde el punto de vista documental, una mera constatación de hechos que carecen objetivamente de significación propia», tratándose de «documentos provisionales, dentro de la tramitación, que manifiestan una primera toma de contacto o de información». No incorporando *datos concluyentes sino información indicativa o indiciaria*. Por lo que, en consecuencia, entendía que eran documentos con: «[...] carácter y naturaleza inconclusa y parcial de simple comunicación interna, de trámite; que no tienen virtualidad aisladamente si no es objeto de evaluación junto o en relación con otras actuaciones llevadas a cabo en el correspondiente expediente».

El posterior recurso planteado por AEDENAT ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional prospera, y afortunadamente es confirmada por el propio TS. Este entiende, siguiendo su propia jurisprudencia, que es patente que la información solicitada, conforme a lo dispuesto en el artículo 3º apartado tres de la ley citada; no se trata de una propuesta todavía no efectuada sino de actuaciones ya realizadas, ciertas y existentes. Considera que tratar de denegar la información con el argumento jurídico de que las actas de inspección son, simplemente, un *documento inconcluso*, no resulta aceptable.

Por tanto, el argumento del TS gira en torno a considerar aisladamente dichas actas como un auténtico soporte de información. En su Fundamento de Derecho sexto señala que: «[...] las actas son aquellos documentos que extienden los funcionarios públicos [...] y cuya esencia consiste en la

⁴⁷⁹ Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente. *BOE* núm. 297, de 13 de diciembre de 1995. Ya derogada por la Ley 27/2006, de 18 de julio.

constatación de hechos, dotándosele de un especial valor probatorio, siempre que se configuren de conformidad con los requisitos establecidos por el propio ordenamiento jurídico». Para reforzar su argumento acude a la jurisprudencia del TJUE en sus sentencias de 12 de junio de 2003⁴⁸⁰ y de 26 de junio de 2003⁴⁸¹, las cuales entienden que los motivos de denegación han de interpretarse de forma restrictiva y han de referirse a *determinados casos específicos y claramente definidos*.

En definitiva, como se puede ver la cuestión no es tan sencilla de resolver, a pesar de que en apariencia no parece algo complejo. Lo cierto es que diversas Autoridades Públicas hacen una apreciación diferente respecto a la misma cuestión. Y, a pesar de que el argumento del tribunal es correcto, podría sostenerse que su criterio ha sido discrecional, o que desde luego bien podría haber sido el contrario; ya que la normativa no es contundente en este aspecto, en parte porque es imposible que la normativa pueda prever todos los escenarios posibles, como es lógico.

2. El secreto de las deliberaciones de las Autoridades Públicas y las contradicciones que conlleva

En cuanto a los motivos del artículo 4.4, el subapartado a) del Convenio de Aarhus se refiere a la posibilidad de denegar la información medioambiental solicitada cuando ello pudiese afectar al secreto de las deliberaciones de las Autoridades Públicas, siempre que dicho secreto esté previsto por el Derecho interno. Se puede sostener que este motivo, tal y como está reflejado, se contradice con el principio de transparencia que promulga el propio Convenio, pues al ser formulado de forma tan genérica no hace sino generar confusión, ya que en la mayoría de los procesos de toma de decisiones se producen deliberaciones de las Autoridades Públicas.

En la sentencia del TJUE para el asunto *Flachglas Torgau GmbH c.*

⁴⁸⁰ Sentencia del TJUE de 12 de junio de 2003, *Glawischnig* (as. C-316/01).

⁴⁸¹ Sentencia del TJUE de 26 de junio de 2003, *Comisión c. Francia*, *cit.*

*Alemania*⁴⁸², la empresa solicita al Ministerio de Medio Ambiente alemán información sobre la forma en que la Agencia Federal de Medio Ambiente (Umweltbundesamt), autoridad encargada de supervisar el intercambio de derechos de emisión de GEI; adopta las decisiones de asignación de esos derechos durante los años 2005 a 2007.

En concreto solicita el procedimiento legislativo utilizado para adoptar la Ley de asignación de derechos de emisión de 2007, así como el acceso a las notas y dictámenes internos de ese Ministerio. Además demanda la correspondencia (incluida la correspondencia electrónica) intercambiada por el Ministerio con la Agencia Federal de Medio Ambiente.

El Ministerio de Medio Ambiente deniega el acceso a la información amparándose en un doble motivo: que estaba exento de facilitar la información por haber participado en dicho procedimiento; y por la confidencialidad de los procedimientos de las Autoridades Públicas, como así lo prevé el artículo 4.2.a) de la Directiva 2003/4/CE, que equivale al artículo 4.4.a) del Convenio de Aarhus.

Ante el recurso planteado por la empresa, el Tribunal Administrativo de Berlín, con buen criterio, señala que, si bien se había invocado correctamente la excepción de la participación en el procedimiento legislativo, no podía invocar la confidencialidad de los procedimientos para denegar la información: «[...] sin exponer en detalle por qué su divulgación habría tenido efectivamente efectos negativos sobre dicha confidencialidad».

Sería deseable que el motivo de excepción regulado en la Directiva se reflejase de este modo, debiéndose fundamentar detalladamente en qué manera la divulgación de la información afectaría a la confidencialidad del procedimiento, que se explicase cuál es el perjuicio que potencialmente se podría causar, no siendo suficiente la mera previsión en la norma del motivo de excepción.

⁴⁸² Sentencia del TJUE de 14 de febrero de 2012, *Flachglas Torgau GmbH c. Alemania*, cit.

Tanto el Ministerio de Medio Ambiente como la empresa recurren esta sentencia. La empresa, porque considera que el motivo de excepción primero debe finalizar con la promulgación de la ley de que se trate. Además, sostiene que el Derecho de la Unión exige que la exención deba estar prevista en una norma nacional específica, diferente de las normas generales sobre información en materia medioambiental. El Tribunal Supremo, sala administrativa, no tiene claro si esa obligación la puede satisfacer un principio general del Derecho no escrito, como el del Derecho nacional alemán, o si se ha de seguir el criterio que sostiene la empresa.

Por su parte, el Tribunal de Justicia considera que el artículo 2.2.2º de la Directiva 2003/4 permite excluir a los Ministerios del concepto de Autoridad Pública cuando actúan en calidad de órgano legislativo. Entiende que este es el caso, tal y como señala en el apartado 49 de la sentencia, al afirmar que estas consideraciones exigen adoptar una interpretación funcional del concepto de *entidades o instituciones en la medida en que actúen en calidad de órgano legislativo*. Eso sí, en su apartado 55 el TJUE entiende que una vez el procedimiento ha concluido, los documentos e informes parlamentarios deberán ser accesibles al público. Argumenta que no se debe facilitar la información durante la tramitación del procedimiento legislativo ya que se podría obstaculizar el buen funcionamiento de ese procedimiento.

Hay que señalar que existe contradicción con el principio de transparencia y con la previsión del artículo 8 del Convenio de Aarhus de fomentar la participación del público durante la fase de elaboración de disposiciones reglamentarias o de instrumentos normativos jurídicamente obligatorios de aplicación general. En cuanto al secreto de las deliberaciones, el TJUE interpreta que cuando el Convenio de Aarhus, en su artículo 4.4, indica que ha de estar *previsto en el Derecho interno*, el legislador de la Unión quería que existiese en el Derecho nacional una norma expresa cuyo alcance esté señalado con exactitud y no en un contexto jurídico general.

Entiende, además, que las Autoridades Públicas no pueden determinar unilateralmente en qué circunstancias puede oponerse la confidencialidad de los procedimientos. Sino que el Derecho nacional ha de determinar claramente el alcance, a efectos de ese motivo de excepción, del concepto *procedimientos de las Autoridades Públicas*. El cual ha de referirse necesariamente a las etapas finales de los procesos de toma de decisiones por parte de las Autoridades Públicas.

Además, mencionando jurisprudencia al respecto⁴⁸³, en todo caso han de ponderarse los intereses en juego. Por lo que las reglas anteriores no son totalmente excluyentes, sino que han de tenerse en consideración con esta última regla; que podría permitir superar el motivo de excepción. Así las cosas, el Tribunal de Justicia señala que el artículo 4.2.a) de la Directiva 2003/4/CE debe interpretarse en el sentido de que el requisito según el cual la confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas puede considerarse cumplido por la existencia, en el Derecho nacional del Estado miembro afectado, de una norma que establece, de manera general, que la confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas constituye un motivo de denegación de acceso a la información medioambiental en poder de esas autoridades, siempre y cuando el Derecho nacional defina claramente el concepto de procedimiento, lo que corresponde verificar al juez nacional. Este criterio parece aceptable, ya que, a fin de cuentas, exige que la normativa defina expresamente qué se ha de entender por *procedimiento* a los efectos de este motivo de excepción, cosa que no hace ni el Convenio de Aarhus, ni la Directiva.

⁴⁸³ Así se pronuncia la Sentencia del TJUE de 16 de diciembre de 2010, *Stichting Natuur en Milieu, cit.* FJ 58: «[...] ello no obsta a que el legislador nacional pueda establecer mediante una disposición de carácter general criterios que permitan facilitar esa apreciación comparada de los intereses en juego, con la única condición de que tal disposición no dispense a las autoridades competentes de proceder efectivamente al examen particular de cada situación planteada en el marco de una solicitud de acceso a información medioambiental basada en la Directiva 2003/4».

3. La indefinición en torno a los motivos de defensa nacional, seguridad pública, las relaciones internacionales y la actuación en calidad de órgano legislativo como criterio para excluir la entrega de información ambiental

Otro de los motivos de excepción que deberían modificarse es el relativo a las relaciones internacionales, la defensa nacional o la seguridad pública. No queda del todo claro en qué contexto han de entenderse *las relaciones internacionales* como motivo para denegar información medioambiental, salvo que sea en materia de acuerdos de defensa y análogos. En cuyo caso debería de nuevo concretarse a qué se refiere. Respecto a la defensa nacional y la seguridad pública, dichos motivos de denegación son aceptables, pero sólo parcialmente.

Es comprensible entender que por motivos estrictamente de seguridad no se facilite la ubicación exacta de determinadas bases, material logístico, *inter alia*. Pero sí han de salir a la luz los posibles efectos medioambientales que se producen en la zona, sobre todo para poder contrarrestar esos efectos sobre la fauna y sobre el ser humano⁴⁸⁴.

Por su parte, el artículo 2 *in fine* de la Directiva 2003/4/CE, opta por dejar a la discrecionalidad de los Estados incluir o no a los organismos e instituciones que actúan en calidad de órgano legislativo o jurisdiccional dentro del concepto de Autoridad Pública, a efectos de que les sean o no aplicables las disposiciones sobre acceso a la información, participación y justicia⁴⁸⁵. Ciertamente, cuando actúen en calidad de órgano judicial es aceptable y no genera duda alguna por motivos de seguridad jurídica, ya que

⁴⁸⁴ En este sentido cabe destacar la demanda presentada por los marines estadounidenses contra TEPCO (Tokyo Electric) por los efectos sufridos por la radiación de la central atómica de Fukushima, actualmente en fase de tramitación ante la Corte Federal de los Estados Unidos. En dicho caso, se expuso a dichos militares a la radiación existente sin facilitarles información al respecto, y sin garantizarles los medios protectores necesarios para garantizar su salud.

⁴⁸⁵ El Convenio de Aarhus, en su artículo 2.2 *in fine*, es más restrictivo ya que directamente señala que: «La presente definición no engloba a los órganos o instituciones que actúan en ejercicio de poderes judiciales o legislativos».

si se facilitase la información se podrían vulnerar los derechos de alguna de las partes, *inter alia*.

Por el contrario, resulta poco comprensible que la norma sea tan categórica cuando se actúe en calidad de órgano legislativo. De hecho, parece haber cierta contradicción con lo previsto en el artículo 8 del Convenio de Aarhus relativo a la: «Participación del público durante la fase de elaboración de disposiciones reglamentarias o de instrumentos normativos jurídicamente obligatorios de aplicación general». Así, por un lado se permite excluir la obligación de informar, pero por otro se fomenta la participación ciudadana en la elaboración de normas.

Desafortunadamente, la jurisprudencia es poco flexible en esta cuestión, como vemos en la sentencia del TJUE de 14 de febrero de 2012, en el asunto *Flachglas Torgau GmbH c. Alemania*⁴⁸⁶ (as. C-204/09), ya mencionado anteriormente. En donde una compañía solicita información sobre el método que utiliza la Agencia Federal para el Medio Ambiente para asignar los derechos de emisión de GEI durante los años 2005 a 2007.

En este caso, el Ministerio rechaza la petición entendiendo que estaba exento de facilitarla porque en ocasiones participa en calidad de órgano legislativo, y que, en todo caso, dicha información sería confidencial. Criterio seguido por el TJUE al afirmar que: «El artículo 2, punto 2, párrafo segundo, primera frase, de la Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, relativa al acceso del público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo, debe interpretarse en el sentido de que la facultad reconocida por esta disposición a los Estados miembros para no considerar autoridades públicas a las [...] entidades o instituciones en la medida en que actúen en calidad de órgano [...] legislativo puede aplicarse a los ministerios en la medida en que participen en el procedimiento legislativo, en particular

⁴⁸⁶ Sentencia del TJUE de 14 de febrero de 2012, en el asunto *Flachglas Torgau GmbH c. Alemania*, *cit.*

mediante la presentación de proyectos de ley o dictámenes, y que tal facultad no está supeditada a que se cumplan los requisitos mencionados en el artículo 2, punto 2, párrafo segundo, segunda frase, de esa Directiva».

Tal y como señala EMBID IRUJO⁴⁸⁷, al estudiar el apartado 49 de la Sentencia, el TJUE lleva a cabo una interpretación *funcional* que incluiría los ministerios que según el Derecho nacional estén encargados de preparar los proyectos de ley; presentarlos al Parlamento; y participar en el procedimiento legislativo, concretamente mediante la formulación de dictámenes. Como se ve, esta Sentencia es relevante porque equipara a los ministerios al nivel de órganos legislativos (a los efectos de los motivos de denegación).

La finalidad de la interpretación funcional es conseguir que la Directiva 2003/4/CE se aplique uniformemente en todos los Estados, ya que el procedimiento legislativo puede variar de un Estado a otro notablemente. Otra cuestión que se señala en el apartado 53 de la sentencia, tal y como destaca EMBID IRUJO, es hasta cuándo puede oponerse como motivo de denegación que se está en procedimiento legislativo⁴⁸⁸.

Anteriormente se planteaba una cuestión similar respecto a los documentos en fase de elaboración. Es decir, cuándo se ha de entender que el documento está inconcluso, y también qué plazo máximo se ha de permitir para concluir el documento. Esta cuestión tiene su trascendencia debido a que los ciudadanos pueden tener dificultades para obtener la información hasta que el procedimiento concluya.

También sería deseable que la información de carácter estadístico en

⁴⁸⁷ EMBID IRUJO, A.(2012), «La información ambiental: entre el derecho subjetivo y la imposición de obligaciones de comportamiento activo a los poderes públicos», *Lecturas sobre Derecho del Medio Ambiente*. Tomo XII, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, págs. 33 y ss.

⁴⁸⁸ Esta cuestión no es novedosa en la jurisprudencia, de hecho en la Sentencia del TJUE de 9 de septiembre de 1999, *Comisión c. Alemania* (as. C-217/97), se señala que la ley alemana sobre información ambiental preveía que el derecho a la información no existe mientras siga pendiente un proceso judicial, penal o un procedimiento administrativo. Lo cual fue considerado contrario a la Directiva 90/313/CE, entonces en vigor, ya que la Directiva eximía de prestar información durante la investigación preliminar que precede al procedimiento administrativo, no durante el procedimiento en sí.

ningún caso debiera ser confidencial. En todo caso, debería permitirse, como mínimo, el suministro parcial a los efectos de suprimir toda remisión a datos confidenciales; pero sin que establezcan límites a los datos de carácter estadístico. Es difícilmente sostenible que la información estadística deba ser objeto de denegación, puesto que la misma no contiene *per se* elementos que afecten a los motivos de excepción previstos en la Directiva 2003/4/CE, como la defensa nacional, el secreto industrial, entre otros.

Además, la información estadística tiene gran relevancia desde el punto de vista medioambiental porque permite realizar estudios más efectivos sobre el medio ambiente, así como adoptar medidas más efectivas para la sostenibilidad del mismo.

4. El secreto comercial e industrial y el carácter confidencial de los datos

En la sentencia del TJUE de 22 de diciembre de 2010⁴⁸⁹, se alude al secreto comercial e industrial y al carácter confidencial de los datos y de los expedientes personales previsto en el artículo 4.4. del Convenio de Aarhus, en relación con las previsiones de acceso a la información dispuestas en el artículo 17 de la Directiva 2003/84/CE. El cual, básicamente, se remite a los artículos 3.3 y artículo 4 de la Directiva 2003/4/CE.

También resulta relevante, a efectos del caso, el artículo 19.2 porque prevé que cualquier persona pueda acceder a los registros de emisiones, donde deberán constar, de forma separada, los derechos de emisión de que sea titular cada persona a las que se expidan o se transfieran (ya que cualquier persona puede ser titular de derechos de emisión).

Vista la normativa aplicable al caso, en el litigio principal la ciudad de Lyon solicita a la *Caisse des Dépôts de Consignations* (CDC en adelante) que le comunique las cuantías de los derechos de emisión de GEI vendidos en 2005 por los titulares de las 209 plantas de calefacción urbana de toda

⁴⁸⁹ Sentencia del TJUE de 22 de diciembre de 2010, *Ville de Lyon c. Caisse des dépôts et consignations*, cit.

Francia a los que se les había asignado derechos de emisión, así como la fecha de las transacciones y sus destinatarios. A lo que la CDC se opone acudiendo al artículo 10 del Reglamento 2216/2004, que alude a la confidencialidad de toda la información contenida en los registros para cualquier efecto que no sea la aplicación de los requisitos de la Directiva 2003/87/CE.

En este punto hay que incidir que desde Lyon se solicita la información a efectos de un estudio comparativo, con el fin de renegociar el convenio de arrendamiento de la calefacción urbana de una planta térmica de Lyon. La ciudad de Lyon pide a la Comisión que regula el acceso a los documentos administrativos que emita un dictamen favorable, como así hace. No obstante, la CDC reitera su negativa porque entiende que los datos objetos de transacción son competencia del administrador central, el cual sí podrá comunicarlos pero no ella misma.

Ante ello, la Ciudad de Lyon interpone recurso ante el tribunal administrativo de París, el cual suspende el procedimiento y plantea una serie de cuestiones prejudiciales. El TJUE aclara, en su apartado 49, que solo el artículo 17 de la Directiva 2003/87/CE remite a la Directiva 2003/4/CE, no así el artículo 19 para el que estableció: «[...] un régimen específico y exhaustivo de comunicación al público de dichos datos y de confidencialidad de los mismos».

La sentencia establece que los datos solicitados por el ente territorial, al tener como fin establecer una comparativa para renegociar un convenio de arrendamiento, constituyen datos confidenciales en el sentido del Reglamento 2216/2004, ya que los datos solo son de libre consulta en el sitio web del DITC⁴⁹⁰ a partir del 15 de enero del quinto año (X+5) al año (X) en que se completen las transacciones relativas a las transferencias de derechos de emisión, tal y como señala el anexo XVI, en su punto 12, del citado

⁴⁹⁰ Diario independiente de transacciones comunitario, así viene definido en el artículo 5 del Reglamento 2216/2004, de 21 de diciembre de 2004, relativo a un sistema normalizado y garantizado de registros de conformidad con la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Decisión nº 280/2004/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.

Reglamento. A menos que se dé un consentimiento expreso previo de los titulares.

Así pues, gracias a esta sentencia existe un sistema muy restringido de acceso a la información en materia de GEI, debido a que la información disponible para el público, y sujeta al régimen de la Directiva 2003/4/CE, sólo es la mencionada en el artículo 17. Esto es, la asignación de derechos de emisión y los informes sobre las emisiones y sujeta a los motivos de excepción de la Directiva 2003/4/CE, concretamente para este caso: el carácter confidencial de datos industriales. Por tanto, solo es posible obtener datos estadísticos globales, lo cual sin duda tiene su importancia, pero muchas veces al público lo que le interesa es tener información concreta sobre su área.

CONCLUSIONES

1º.— El análisis realizado a lo largo de esta Tesis doctoral pone de manifiesto en primer lugar que estamos ante una materia que ha evolucionado notablemente y de forma positiva. No debe olvidarse que se partía de una situación en la que el medio ambiente estaba concebido únicamente como un recurso y supeditado a su utilización por el ser humano, para pasar en la actualidad a configurarse como una nueva rama del Derecho internacional, en la que surge el derecho de acceso a la información medioambiental que está configurado como una herramienta que garantiza la posibilidad de intervenir en los procesos de toma de decisiones sobre proyectos concretos y que prevé la obligatoriedad de que ese proceso de consulta al público deba tenerse en cuenta de forma efectiva a la hora de tomar decisiones, así como la posibilidad de recurrir una denegación de información solicitada, entre otras cuestiones.

No obstante, sigue pendiente la adopción de medidas de desarrollo que materialicen ese derecho a la información de una forma más amplia y sencilla. Es decir, que por un lado se puede afirmar que tenemos una regulación bastante completa, pero por otra parte podemos ver, a tenor de la jurisprudencia de los tribunales internacionales, especialmente del TJUE, la falta de voluntad en muchas ocasiones por parte de las Autoridad Públicas para cumplir con esos objetivos.

En definitiva, la primera idea que debe resaltarse a modo de conclusión es que los pasos que se deberían dar en el futuro en esta materia deben incidir más en reforzar el cumplimiento de lo ya previsto en la normativa, más que en una nueva regulación en sí misma, pues como decimos, dicha regulación es ya bastante completa y ambiciosa.

2º.— En este sentido, se puede concluir que la voluntad en el cumplimiento de la normativa viene condicionado por la actitud de los Gobiernos nacionales, regionales y poderes locales. Para lo cual no existe una solución legislativa ni judicial factible, sino que se trata de la voluntad política que actúa amparada bajo la legitimación de las urnas. Cuando hablamos de

estas actuaciones nos referimos, a modo de ejemplo, a la adopción o modificación de normativa con la inclusión elementos controvertidos como la ley de tasas judiciales que dificulta el acceso a los tribunales a efectos de recurrir actos administrativos o cuestiones análogas. O por ejemplo la nueva ley de montes que permite recalificar como urbanizable el terreno quemado bajo determinadas condiciones, la nueva ley de costas que *indulta* a determinadas construcciones realizadas a pie de costa y que deberían demolerse conforme a la normativa previa, el no reconocimiento de legitimación procesal a las ONG's de otros Estados, la recalificación ilegal de terrenos, entre otras cuestiones.

Tampoco existe una solución sencilla, quizás solo el recurso ante los tribunales, cuando directamente se adopta legislación que implementa incorrectamente la normativa sobre EIA, como por ejemplo veíamos cuando se adopta una ley que excluye a determinados proyectos de estar sujetos a una evaluación de impacto cuando la normativa europea establece lo contrario.

Una manera de garantizar el respeto de la normativa sería aumentando la transparencia de los procedimientos, por ello creemos que habría que hacer públicos *ab initio* con un plazo de 15 días y en una base de datos centralizada, todos los documentos y procedimientos relacionados con las competencias urbanísticas de los municipios con el fin de frenar, o al menos disminuir, la especulación inmobiliaria.

Como solución *a posteriori* no se puede obviar la necesidad de crear una sala especial para la jurisdicción contencioso-administrativa con jueces especializados en medio ambiente, como sucede en Suecia, ya que la realidad judicial española actual en cuestiones ambientales es muy controvertida. Esta medida repercutiría en una reducción de la carga de casos que recaen en el TJUE porque se entiende que las resoluciones judiciales nacionales estarían en mayor sintonía con la protección ambiental. Además de eso, creemos necesaria la incorporación de un procedimiento específico con plazos más

breves y con medidas cautelares específicas debido al carácter irreversible de las actuaciones sobre el medio ambiente.

En relación con esta cuestión, debe limitarse en la norma la discrecionalidad de la que gozan los jueces a efectos de determinar si interponen medidas cautelares previas y la posibilidad de revocarlas en cualquier momento hace en muchos casos inviables los recursos en vía contenciosa; por no mencionar que hay que agotar previamente la jurisdicción administrativa.

Los plazos previstos en el procedimiento administrativo ordinario son excesivamente largos en lo que a materia medioambiental atañe. Lo que conlleva que incluso obteniendo una resolución favorable en contra de un proyecto, por no haber realizado una EIA correctamente o por otras cuestiones, esta resolución llegue demasiado tarde porque el proyecto ya esté concluido o en una fase irreversible desde el punto de vista ambiental.

Tampoco parece acorde con el derecho de acceso a la información ni para la correcta tutela del medio ambiente el sistema de *declaración responsable* que introduce la *Directiva Bolkestein* y que permite la Ley de evaluación española, tal y como se ve al analizar el concepto de *órgano sustantivo*, ya que en caso de incumplimiento con la EIA se da la imposibilidad de restituir la situación medioambiental al momento previo de las actuaciones que generan dichos impactos. Por lo tanto, consideramos que, al menos en materia medioambiental, no se debe permitir el mecanismo de *declaración responsable*, sino que todos los documentos exigidos y demás requisitos se deben aportar en el momento previsto por ley, y no supeditarse a una declaración responsable.

Creemos que hay que poner el foco en la regulación y aplicación de las EIA por parte de las Autoridades Públicas, ya que tal y como hemos visto en la Parte 3, los incumplimientos más reiterados que se plantean en la casuística del TJUE están relacionados con la inobservancia total o parcial del trámite de EIA y de EAE. De todos modos, para paliar esta vulneración de la

normativa se debe establecer un régimen de responsabilidad administrativa e incluso penal más severo, al menos en el caso de España. Así como permitir la acción popular en la defensa del medio ambiente para que los particulares y las ONG´s puedan impugnar las actuaciones *contra legem*. Ello, a su vez, debe complementarse con el hecho de que interponer la denuncia y participar en el procedimiento judicial no genere ningún coste para el particular, ni tampoco la solicitud y establecimiento de medidas cautelares a efectos de paralizar un proyecto.

3º.— En cuanto al caso concreto de España, y como se desprende de la jurisprudencia del TJUE, hemos visto que la multiplicidad de Administraciones a distintos niveles territoriales con competencias compartidas supone un obstáculo a la agilidad de respuesta a efectos de paralizar actividades que potencialmente incumplen la normativa y pueden suponer un daño irreversible. Los propios ciudadanos y las ON's que desean solicitar información pueden encontrarse con problemas en la práctica por no sabe ante que Autoridad Pública dirigirse para realizar sus solicitudes.

A su vez, al haber competencias compartidas la realización de todos los trámites por las Administraciones será más lento que si todos los trámites se realizasen por una sola Administración. El problema adicional que se apuntaba es la constante contradicción que existe en la jurisprudencia en cuestiones competenciales entre las diferentes Autoridades Públicas a nivel territorial, lo cual también afecta a la materia ambiental, y por ende a las cuestiones incidentales a la misma.

En cualquier caso, estamos ante una cuestión que va mucho más allá del derecho de acceso a la información. El hecho de reconsiderar el sistema de organización administrativa en España obviamente ha de ponderarse teniendo en cuenta muchos otros factores, así como consideraciones de índole política. De todos modos, muchos de los aspectos fundamentales que se apuntan respecto al derecho de acceso a la información ambiental son extensibles a otras competencias y materias. Así, por ejemplo, cuando se

considera una mayor agilidad de actuación y una mayor facilidad a efectos de ante que Autoridad Pública dirigirse, ello va mucho más allá del derecho de acceso a la información.

4º.— Aunque esta tesis se refiere al derecho de acceso a la información medioambiental, no hay que perder de vista que este derecho es un elemento instrumental para la participación del público en los procesos de toma de decisiones con repercusiones medioambientales; y para garantizar esta participación creemos que es esencial, por todos los motivos expuestos en la Parte 3, potenciar la denominada Administración electrónica. En definitiva, no solo se ha de facilitar la información vía Internet, sino también una participación pública a través de ese medio. Ya se ha señalado la relevancia que supondría a efectos de una mayor transparencia, así como de fomentar la participación por no ser la distancia física respecto del centro de toma de decisiones, ni los costes asociados a ello, un elemento disuasorio.

Se debe apostar por el derecho de acceso a la información vía Internet por múltiples razones; entre ellas porque permite la constancia de la notificación de trámites y resoluciones a efectos de la prescripción de plazos y como elemento de prueba. Además la notificación vía Internet haría factible modificar el régimen del silencio administrativo en uno de sus elementos que mayor inseguridad genera, ya que se podría auto-notificar por e-mail el transcurso del plazo por el cual tendría lugar la estimación o desestimación presunta según el caso conforme a las propias reglas del silencio administrativo. Incluso el propio e-mail podría informar sucintamente las reglas generales del silencio y los recursos posibles. Esto al menos acabaría con la inseguridad que se produce en el ciudadano cuando no recibe una notificación expresa por parte de las Autoridades Públicas.

Otra de las ventajas que ofrece la gestión del derecho a la información vía internet es que el envío de la misma no tiene costes materiales (lo cual es relevante desde el punto de vista económico y ecologista), es instantánea y se puede reproducir ilimitadamente. Con ello se podrían superar los debates

existentes actualmente, también en la jurisprudencia, a efectos de determinar qué cuantía se puede reclamar por la solicitud de copias de documentos. Es decir, qué cuantía es razonable. A este respecto, la normativa dejaba claro que la consulta *in situ* debe ser gratuita. Pero incluso esa afirmación no siempre se cumple ya que la jurisprudencia del TJUE permite percibir una cuantía económica para ejercer el derecho de participación pública en los procesos de toma de decisiones con repercusiones medioambientales, lo cual repercute en la consulta *in situ* de esa información en concreto.

No hay que olvidar que la gestión del derecho de acceso a la información así como del derecho de participación del público vía electrónica deben tener en cuenta una serie de aspectos, como son el hecho de que la información esté disponible en formato de libre acceso (*freeware*) y accesible a través de los navegadores más populares, y no exclusivamente a través de *internet explorer* como sucede actualmente en numerosos trámites con las Administraciones, sobre todo a efectos del abono de importes vía Internet.

Al final, el funcionamiento de una Administración vía Internet dependerá del empeño por parte de las Autoridades Públicas en que el sistema funcione, es decir, si se hace un esfuerzo por lograr una web accesible y con los datos fácilmente localizables y organizados tanto para acceder a las bases de datos, como para formular consultas. Para ello hace falta un sistema armonizado y centralizado de lo contrario el ciudadano no sabe dónde ha de buscar.

En la actualidad se exige una gran preparación para estar al corriente de los procesos de toma de decisiones medioambientales, y se requiere mucho tiempo navegando por Internet para encontrar la web concreta en cuestión ante la que se puede solicitar la información concreta. Recordemos que hay Administraciones locales, regionales y la estatal, y cada una pone a disposición un sitio web distinto por lo que la búsqueda de información resulta frustrante.

Si no se hacen cambios en este sentido, la participación seguirá muy

limitada a una fracción del *público* acostumbrada a hacer un gran esfuerzo por estar informada de los asuntos y por participar en ellos. Por tanto, una futura Directiva que actualice el derecho de acceso a la información medioambiental debería tener en cuenta la disgregación existente, al menos así resulta en el caso español.

Como estamos todavía en una fase de transición (o incluso previa a la misma) no es factible todavía hablar de una supresión de la realización de los trámites de forma presencial, en parte porque todavía existe gente que no tiene un acceso constante a Internet. Si bien es cierto que siguiendo esa lógica también hay más gente que no puede permitirse acudir presencialmente ante las Autoridades Públicas para poder participar en los trámites y procedimientos.

La posibilidad de participar en los procedimientos abiertos por las Autoridades Públicas debe ser una garantía factible y accesible, y la única manera de lograrlo es estableciendo un sistema accesible electrónicamente y con un sistema de acceso que no pida datos bancarios ni de nivel análogo, como sí sucede en la actualidad como vimos al analizar el mecanismo previsto para solicitar información medioambiental al Gobierno. No se ha de perder la perspectiva en esta materia, no hace falta un sistema de seguridad excesivo a efectos de identificación ya que simplemente se trata de articular un sistema que permita acceder a determinada información así como la posibilidad de participar en un proyecto haciendo alegaciones. En todo caso en un futuro a medio plazo la normativa deberá centrarse exclusivamente en la gestión de los trámites vía Internet, salvo casos excepcionales que requieren la presencia física por la naturaleza misma del trámite.

5º.— Atendiendo al papel de las ONG's, el derecho de acceso a la información en conexión con la participación pública es ejercido por estas en la gran mayoría de casos lo cual tiene una explicación comprensible, y es que los recursos económicos y temporales que exigen la dedicación a la participación pública en los procedimientos de toma de decisiones, tal y cómo

está configurada actualmente, resultan poco atractivos para muchos particulares.

Por ello, resulta necesario que una futura Directiva o Reglamento incorpore una definición transversal (no solo a efectos de medio ambiente) respecto a qué se ha de entender por ONG y los requisitos que debe reunir, a efectos de superar las trabas legislativas que los Estados mantienen en sus legislaciones internas.

En este sentido apunta el TJUE a través de su reiterada jurisprudencia, solicitando implícitamente en numerosas ocasiones que se respete la legitimación y la capacidad procesal de las ONG´s al declarar como incompatibles con la normativa europea aquellas disposiciones nacionales que son contrarias a una legitimación y capacidad procesal amplia de las mismas. Creemos que con esta medida de incorporar una definición de ONG disminuirían casos como los ya vistos de Suecia que exige que las ONG´s estén integradas por, al menos, 2000 socios; el caso de España en el que se exige la constitución de las ONG´s con al menos 2 años antes para poder estar legitimados a efectos de recurrir los actos u omisiones de las Autoridades Públicas cuando se considere que vulneran la normativa medioambiental; o corregir el caso de Alemania con una normativa especialmente restrictiva y recelosa al respecto.

Estos cambios deben producirse pues entendemos que las ONG´s son el sujeto sobre el que debe articularse la tutela y cumplimiento de la normativa ambiental, de hecho en la práctica es el sujeto que litiga frente a la Administración en los tribunales por motivos económicos (costes de postulación y elevadas cauciones), de tiempo personal, e incluso por gozar de mayor legitimación en determinados casos: la Directiva 2003/4/CE prevé la acción popular solo para las ONG´s, y así se refleja en la ley española 27/2006 de 18 de julio.

6º.— Respecto a los motivos de denegación de acceso a la información previstos en las sucesivas Directivas sobre EIA y derecho de acceso a la

información y participación pública, se podía comprobar cómo se aludía reiteradamente a *la seguridad pública y las relaciones internacionales*. Como se puede comprobar, existe una ambigüedad calculada en el uso de estos conceptos jurídicos indeterminados, lo que por un lado impide saber con claridad a qué se refieren concretamente estos supuestos, y por otro lado (y en conexión con el anterior) permite a las Autoridades Públicas en cada Estado determinar causi-discrecionalmente determinados supuestos en los que no se facilitará la información.

Lo propio sucede cuando se permite la exclusión del deber de informar cuando las Autoridades Públicas tengan un carácter parcialmente legislativo. En este caso la jurisprudencia es muy rígida al respecto, como sucede en el caso de los Ministerios, por el que se deniega la solicitud de información en la medida en que actúan como órganos legislativos. Como se indicó en la Parte III, en esta serie de supuestos se reconoce por parte del TJUE la facultad de los Estados de determinar con cierta discrecionalidad qué Autoridades Públicas pueden acogerse al paraguas de *entidades o instituciones en la medida en que actúen en calidad de órgano legislativo* (tal y como vimos en la sentencia del TJUE de 14 de febrero de 2012, en el asunto *Flachglas Torgau GmbH c. Alemania* (as. C-204/09)).

Otro problema asociado al supuesto anterior es que no se determina, ni por la legislación ni por la jurisprudencia, cuando deja de surtir efecto esa calidad de *Autoridad Pública que actúa en calidad de órgano legislativo*. Es decir, cuando sería posible solicitar la información ambiental en estos casos. El mismo problema se planteaba cuando analizábamos la posibilidad de denegar la información ambiental bajo el amparo del *secreto de las deliberaciones de las Autoridades Públicas* y los *documentos en fase de elaboración*, motivos previstos expresamente en la Directiva 2003/4/CE. ¿Cuándo dejan estos documentos e informaciones de tener esta condición? De nuevo se vulnera el principio de transparencia y se hace inviable en la práctica la participación pública en la toma de decisiones en asuntos

medioambientales. Como se ve, la formulación de estas excepciones de forma tan genérica resulta confusa; y hasta la fecha, el TJUE deja en manos del Derecho nacional determinar el alcance de estos motivos. Por ello, quizás la única forma de resolver este problema, sin tener que acudir caso por caso a la jurisprudencia del TJUE, sería establecer un criterio temporal, por ejemplo un mes, desde la tenencia de estos documentos por la Autoridad Pública. Además, respecto a los *documentos en fase de elaboración* debería incorporarse en la normativa un criterio adicional: la denegación exclusivamente por este motivo debe ir acompañada de una motivación que justifique porqué en ese caso concreto no es posible proporcionar la información solicitada; es decir, debe confirmarse que esa información está procesándose.

En definitiva, para que estos motivos de excepción sean compatibles con el derecho de acceso a la información, la normativa debe indicar expresamente bajo qué condiciones, durante cuánto tiempo y en qué contexto han de poder aplicarse los mismos. De lo contrario sería aconsejable la supresión de tales motivos, justamente por contradecir el espíritu de la norma: «Los motivos de denegación mencionados deberán interpretarse de manera restrictiva teniendo en cuenta para cada caso el interés público atendido por la divulgación» (tal y como señala el artículo 4 de la Directiva 2003/4/CE).

Finalmente, en este sentido, se deben *reformular* los motivos de excepción, dejando claro y cómo regla general que, en todo caso, debe prevalecer la publicación de la información ambiental siempre que sea posible dissociarla de aquella otra parte que no ha de publicarse por los intereses que tutelan los motivos de denegación de acceso.

7º.— Un aspecto que la normativa no explica con claridad es la diferenciación entre *público* y *público interesado*. Pues bien, este último tiene un interés *personal* en los procedimientos; y aunque esa distinción no afectaría a la esencia del derecho de acceso a la información medioambiental;

creemos que debería existir un régimen privilegiado de notificación para el público interesado, pero no un régimen privilegiado de participación pública a efectos del derecho de acceso a la información medioambiental.

Este error de enfoque debería subsanarse en un futuro, ya que es el *público* el que participa por un verdadero interés en el respeto de la normativa medioambiental, por tanto, existe la paradoja de que estamos ante un sistema que da un papel privilegiado en materia medioambiental a quien realmente no está interesado en cumplir con ese rol. Además la existencia del concepto jurídico *público interesado* sirve como pretexto a muchos Estados para elaborar una normativa en muchos casos restrictiva con aquella parte del público que no tiene un interés personal y directo, por considerarlos menos legitimados. Es una percepción confusa que tiene calado.

Tampoco es muy precisa la normativa sobre las exigencias de la EIA en cuanto a una posible participación del público en la fase de licitación/concurso sobre un proyecto determinado que se realiza antes de escoger al promotor. Es una cuestión que debería estar sujeta al derecho a la información ya que ello podría tener repercusiones sobre el medio ambiente.

Es necesario introducir mayor transparencia en esta fase para que se tenga información sobre las empresas que concurren y sus propuestas para que los ciudadanos y/o las ONG´s tengan la oportunidad de supervisar el trámite. Esto es necesario debido a que hay muchas empresas constructoras con antecedentes en la vulneración de la normativa ambiental, por lo que un control adicional resulta conveniente.

8º.— La información sirve de poco si no existe una conciencia medioambiental, ya que la mentalidad social es un factor considerable en la defensa y protección del medio ambiente. Un ejemplo de ello son las sociedades alemana, sueca, danesa y otros Estados del norte de Europa en los que existe una mayor cultura en relación con la protección del medio ambiente, y se exige mucha mayor responsabilidad tanto a las empresas como a los políticos. Lo cierto es que disponer de información sin estar

educado y concienciado en los valores mínimos necesarios para preservar un medio ambiente de calidad puede suponer una distorsión y minoración de todos los demás derechos y garantías previstas en la protección del medio ambiente.

Para materializar esta cuestión en la práctica debería ser obligatorio cursar en la educación primaria una asignatura sobre medio ambiente y ciudadanía. Concienciar a los futuros ciudadanos es la clave para lograr una sociedad más respetuosa con el medio ambiente y menos tolerante con la vulneración de la normativa medioambiental.

Desafortunadamente, para que se pueda materializar esta cuestión se debe contar con la voluntad del Gobierno de turno, así como de las Autoridades Públicas. También influye el papel de los medios de comunicación que a nuestro entender dan una cobertura deficiente de las vulneraciones medioambientales, así como una semi-criminalización de los ecologistas en muchas ocasiones, informando torticeramente de que son quienes paralizan los proyectos que podrían generar x puestos de trabajo. Sin lugar a dudas, este es un aspecto esencial que debe cambiar, al menos en España y Estados con análoga sensibilidad medioambiental, y como en otros muchos aspectos creemos que esta solución sólo vendrá si se impone vía normativa europea.

Desde luego, si existe voluntad, es un objetivo alcanzable. Todos tenemos en mente campañas muy efectivas desarrolladas por los diversos Gobiernos contra la droga, la conducción bajo los efectos del alcohol, los problemas derivados del tabaco, la lucha contra el maltrato a la mujer. Son conductas que cuesta erradicar pero que requieren del fomento desde las instituciones públicas.

BIBLIOGRAFÍA

Monografías y libros

- AGENCIA EUROPEA DE MEDIO AMBIENTE (2009), *El medio ambiente en Europa. Cuarta Evaluación*.
- AMAYA NAVAS, O. D. (2010), *La Constitución Ecológica de Colombia*, 2ª Edición, Universidad Externado de Colombia, Colombia.
- ARCE RUIZ, R. (2002), *La Evaluación de Impacto Ambiental en la encrucijada. Los retos del futuro*, Editorial La Ley, Madrid.
- ARTHUR H. W., WOLFGANG E., e IRWIN. W. (1986), *The World Charter for Nature: Legislative History and Commentary*, IUCN Environmental Law Centre (ELC) – Elizabeth Haub Foundation, Berlín.
- BIRNIE, P., BOYLE, A. y REDGWELL, C. (2009), *International Law and the Environment*, 3ª edición, Oxford University Press Inc., Nueva York.
- BORRÀS PENTINAT, S. (2007), *Los mecanismos de control de la aplicación y del cumplimiento de los tratados internacionales multilaterales de protección del medio ambiente*, Tesis doctoral dirigida por Antoni PIGRAU I SOLE, Universitat Rovira i Virgili, Tarragona.
- DAY, C. (2003), *Aplicación de la Directiva 2001/42 relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente*, Guía Oficial de la Unión Europea.
- DÉJEANT-PONS, M., y PALLEMAERTS, M. (2002), *Human Rights and the environment*, Council of Europe Publishing.
- EBBESSON, J., GAUGITSCH H., JENDROSKA, J., MARSHALL, F. y STEC, S. (2013), *The Aarhus Convention: an implementation guide*, 2ª edición, UNECE.
- GARCÍA LUENGO, J. (2002), *El principio de protección de la confianza legítima en el derecho administrativo*, Civitas, Madrid.
- GORE, A. (2007), *El ataque contra la razón: Cómo la política del miedo, el secretismo y la fe ciega erosionan la democracia y ponen en peligro a Estados Unidos y al mundo*, Editorial Debate, España.

- GRIMMETT, R.F.A, y JONES T.A. (1989), *Important Bird Areas in Europe*. International Council for Bird Preservation, Cambridge.
- JAQUENOD DE ZOGON, S. (2007), *Vocabulario ambiental práctico: jurídico, técnico, etimológico, con ejercicios y ejemplos prácticos*, Dykinson, Madrid.
- KOCH, H.J. (2005), *Access to Justice in Environmental Matters: The Crucial Role of Legal Standing for Non-Governmental Organizations*, German Advisory Council on the Environment, Berlín.
- LASAGABASTER HERRARTE, I., GARCÍA URETA, A., y LAZCANO BROTONS, I. (2004), *Derecho ambiental: parte general*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati.
- LOZANO CUTANDA, B. (2007), *Derecho ambiental administrativo*, 8ª edición, Dykinson, Madrid.
- MARTÍN MATEO, R. (1994), *Nuevos instrumentos para la tutela ambiental*, Trivium, Madrid.
- MORENO MOLINA, A., (2010), *El régimen jurídico de los productos químicos en la Unión Europea*, Iustel, Madrid.
- MUÑOZ MACHADO, S. (2009), *Tratado de Derecho administrativo y Derecho Público General. Tomo III*, Iustel, Madrid.
- NÚÑEZ LOZANO, M.C. (2001), *Las actividades comunicadas a la administración: la potestad administrativa de veto sujeta a plazo*, Marcial Pons, Madrid.
- PIGRAU I SOLE, A. (2008), *Acceso a la Información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente: diez años del Convenio de Aarhus*, Atelier, Barcelona.
- PLAZA MARTÍN, C. (2005), *Derecho ambiental de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- RALLO LOMBARTE, A. (2002), *La constitucionalidad de las Administraciones independientes*, Tecnos, Madrid.
- RAZQUIN LIZARRAGA, J.A. y RUIZ DE APODACA, A. (2007), *Información, Participación y Justicia en Materia de Medio Ambiente. Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio*, Thomson, Cizur Menor.

- REVUELTA PÉREZ, I. (2003), *El control integrado de la contaminación en el derecho español*, Marcial Pons, Madrid.
- ROSA MORENO, J.I. (1993), *Régimen jurídico de la Evaluación de Impacto ambiental*, Trivium, Madrid.
- SANCHÍS MORENO, F. (2007), *Guía sobre el Acceso a la Justicia Ambiental*, Consejo General de la Abogacía Española, Asociación para la Justicia Ambiental – ELAW España.
- STANNERS, D y BOURDEAU, P. (1995), *Europe´s Environment: The Dobris Assessment*, Guía de la Agencia Europea de Medio Ambiente, Copenhague.
- STEC, S., y CASEY-LEFKOWITZ, S. (2000), *The Aarhus Convention an Implementation Guide*, 1ª edición, United Nations, Nueva York y Ginebra.
- STEC, S. (2003), *Handbook on Access to Justice under the Aarhus Convention*. The Regional Environmental Center for Central and Eastern Europe, Szentendre (Hungría).

Artículos y capítulos de libros

- BAÑO LEÓN, J. (2006), «La tutela judicial del medio ambiente y la defensa de los intereses municipales» en ESTEVEZ PARDO, J. (Coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, 2ª ed., Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona.
- BODANSKI, D. (1993), «The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary», *Yale Journal of International Law*, vol. 18.
- BOTHE, M. (2000), «La construction d´un droit de l´environnement», *Revue Européenne de Droit de l´Environnement*, , Volumen 4, nº 2.
- BOU FRANCH, V. y JUSTE RUIZ, J. (2011), «El caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay: sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 20 de abril de 2010. *Revista electrónica de Estudios Internacionales*, nº 21.
- CARRILLO SALCEDO, J.A. (2000), «Derechos Humanos y Derecho Internacional», *Revista de filosofía moral y política*, nº 22.

- (2009), «La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su sexagésimo aniversario», *La Toga-Dialnet*, nº 172.
- CASADO CASADO, L. (2007), «El derecho de acceso a la información ambiental previa solicitud» en PIGRAU SOLÉ, A. (Coord), *Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente: diez años del Convenio de Aarhus*, Atelier, Barcelona.
- CERRILLO I MARTÍNEZ, A. (1999), «El derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente», *Revista Catalana de Derecho Público*, nº 24.
- DÉJEANT-PONS, M. (1991), «L´insertion du droit de l´homme à l´environnement dans les systems régionaux de protection des droits de l´homme», *Revue Universelle des Droits de l´Homme*, Vol. 3.
- EMBID IRUJO, A., (2012), «La información ambiental: entre el derecho subjetivo y la imposición de obligaciones de comportamiento activo a los poderes públicos», *Lecturas sobre Derecho del Medio Ambiente*. Tomo XII, Universidad Externado de Colombia, Bogotá.
 - (2013), «Silencio administrativo en procedimientos iniciados a solicitud del interesado» en SÁNCHEZ MORÓN, M. y MAURANDI GUILLÉN, N., (Coords), *Comentarios a la Ley 30/92*, Thomson Reuters Lex Nova, Valladolid.
- FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C. (2003), «Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, relativa al acceso al público a la información medioambiental y por la que se deroga la Directiva 90/313/CEE del Consejo», *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 1.
- FERNÁNDEZ SALMERÓN, M., y VALERO TORRIJOS, J. (2005), «La difusión de información administrativa en internet y la protección de datos personales: análisis de un proceso de armonización jurídica», *Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, nº 1.
- GARCÍA ÁLVAREZ, G. (2013), «Acceso a la información, participación y acceso a la justicia en cuestiones ambientales: del Convenio de Aarhus a la sentencia Boxus», *Monografías de la Revistas Aragonesa de Administración Pública*, XIV.

- GARCÍA SAN JOSÉ, D.I. (2004), «El derecho a la información medioambiental en el sistema europeo de protección de derechos humanos. Más nueces que ruido», *Información, libertad y derechos humanos: la enseñanza de la ética y el derecho a la información*, Fundación COSO de la Comunidad Valenciana para el Desarrollo de la Comunicación y la Sociedad, Valencia.
- GARCÍA URETA, A. (1994), «Perspectivas sobre el derecho de acceso a la información sobre el medio ambiente: un repaso a la Directiva 90/313/CEE», *Revista de Derecho Ambiental*, nº 13.
 - (2005), «El Convenio de Aarhus: derechos de participación y de acceso a la justicia» en MAGARIÑOS COMPAIRED, A. (Coord.), *Derecho al conocimiento y Acceso a la información en las Políticas de Medio Ambiente*, Ministerio de Medio Ambiente, Madrid.
- GERTZ, R. (2004), «Access to Environmental Information and the German Blue Angel – Lessons to be learned?», *European Environmental Law Review*, octubre.
- JUSTE RUIZ J., y SALAZAR ORTUÑO, E. (2010), «Incumplimiento por parte de España de las obligaciones del Convenio de Aarhus: Comunicación ACCC/C/2008/24, el caso “Senda de Granada” en Murcia», *Revista Aranzadi Ambiental*, nº 18.
- KOESTER, V. (2007), «The Compliance Committee of the Aarhus Convention. An Overview of Procedures and Jurisprudence», *Environmental Policy and Law*, 37/2-3.
- LAVALLEE, S. (2015), «Les organisations non gouvernementales, catalyseurs et vigiles de la protection internationale de l’environnement?» en CANAL-FORGUES., E. (Coord.), *Démocratie et diplomatie environnementales*, Pedone, París.
- LAZCANO BROTONS, I. (2005), «El derecho de acceso a la información sobre el medio ambiente en la Directiva 2003/4/CE» en GARCÍA URETA, A. (Coord.), *Estudios de Derecho Ambiental Europeo*, LETE, Pamplona.
- MAGALLÓN VERDE, E. (2016), «La determinación del importe exigible ante las solicitudes específicas de suministro de información ambiental en la Administración local. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de octubre de 2015, en el asunto *East*

- Sussex Council*» en EMBID IRUJO, A., (Coord.), *Anuario Local de Aragón 2015*. Zaragoza.
- MARTÍNEZ PÉREZ, E.J. (2007), «La naturaleza jurídica de las decisiones adoptadas por la Conferencia de las Partes en el Protocolo de Kyoto», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 13.
 - (2008), «Las comunicaciones amicus curiae de las organizaciones no gubernamentales ante las jurisdicciones internacionales en causas ambientales» en EMBID IRUJO, A. (Coord.), *El derecho a un medio ambiente adecuado*, Iustel, Madrid.
 - PAVONI, R. (2015), «Environmental Jurisprudence of the European and Interamerican Courts of Human Rights: Comparative Insights» en BOER, B. (Coord.), *Environmental Law Dimensions of Human Rights*. Oxford University Press, Oxford.
 - PEÑALVER I CABRÉ, A. (2008), «Novedades en el acceso a la justicia y a la tutela administrativa en asuntos medioambientales» en PIGRAU, A. (Coord.), *Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente*, Atelier, Barcelona.
 - POLUNIN, N. (1987), «Our World Menaced», *Environmental Conservation*, Volume 14, Issue 02, Summer.
 - RÁZQUIN LIZARRAGA, J.A. (2006), «Evaluación de Impacto Ambiental», *Diccionario de Derecho Ambiental*, Iustel, Madrid.
 - (2010), «El impacto de la Directiva de servicios en el procedimiento administrativo: autorización, declaración responsable y comunicación», *Revista Jurídica de Navarra*, enero-junio, nº 49.
 - RELVE, K y VEINLA, H. (2005), «Influence of the Convention on the interpretation of the right to a clean and healthy environment in Estonia», *European Environmental Law Review*, Diciembre.
 - RODRÍGUEZ ÁRBOL, J.I. (2003), «Directiva sobre el acceso del público a la información medioambiental. El medio ambiente no tiene secretos», *Ambienta: La revista del Ministerio de Medio Ambiente*, nº 21.
 - ROSA MORENO, J. (1997), «Evaluación de impacto ambiental de las obras hidráulicas» en EMBID IRUJO, A. (Coor.), *Gestión del agua y medio ambiente*, Civitas, Madrid.

- RUIZ DE APODACA, A. (2011), «Nuevas perspectivas del Derecho nuclear en Europa y España», *REDUR* 9, diciembre.
- SALINAS ALCEGA, S. (2008), «El derecho a la información medioambiental en el ordenamiento jurídico internacional» en EMBID IRUJO, A. (Coord.), *El derecho a un medio ambiente adecuado*, Iustel, Madrid.
 - (2012), «La evaluación de impacto ambiental: instrumento privilegiado de aplicación del principio de prevención en el Derecho Internacional y de la Unión Europea» en PINTO, M., y MARTÍN, L. (Coords.), *La evaluación de impacto ambiental y su régimen jurídico*, Lajouane, Buenos Aires.
 - (2013), «La equidad en el régimen jurídico-internacional de lucha contra el cambio climático. Contenido (presente y futuro) del principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas» en QUEL LÓPEZ, F.J., ÁLVAREZ RUBIO, J.J., LUIS DE CASTRO, J., (Coords.), *Cursos de Derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz 2012*, Tecnos, Madrid.
- SALINAS ALCEGA, S. y PINTO, M. (2011), «El pretor a la búsqueda del Derecho: la oportunidad perdida por la Corte Internacional de Justicia de contribuir al desarrollo del Derecho de los cursos de agua internacionales (Sentencia en el asunto de las Plantas de pasta de papel en el Río Uruguay, de 20 de abril de 2010)», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, nº 19.
- SÁNCHEZ MORÓN, M. (1995), «El derecho de acceso a la información en materia de medioambiente», *Revista de administración pública*, nº 137.
- SANCHÍS MORENO, F. (2007), «El acceso a la justicia ambiental a partir del Convenio de Aarhus», *Revista Aranzadi de derecho ambiental* nº 12.
- SANCHÍS MORENO, F. y MARTÍNEZ CAMARERO, M. (2004), «El control de la aplicación de la legislación ambiental y el acceso a la justicia», *Actas del V Congreso Nacional de Derecho Ambiental: (in memoriam Raúl Brañes)*, Aranzadi, Pamplona.
- SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Z. (2011), «Administración electrónica para la prestación de servicios en el mercado Europeo», *Environmental Law Review*, 317- junio.

- TERRAECOGEST (2004), «Evaluación ambiental de la Programación 2007-2013» – *Guía para los responsables de la Planificación*. Noviembre.
- TESO GAMELLA, M.P. (2009), «Legitimación y acción popular. Novedades jurisprudenciales», *Cuadernos de Derecho Público*, nº 36, enero-abril.
- URRUTIA GARRO, C. (2011), «La normativa en materia de medio ambiente dictada por el Estado en el año 2010», *Ingurugiroa eta zuzenbidea - Ambiente y Derecho*, nº 9.
- VERSCHUUREN, J. (2004), «Public Participation regarding the Elaboration and Approval of Projects in the EU after the Aarhus Convention», *The Yearbook of European Environmental Law*, vol 4.
- WESTING, A.H., y WOLFGANG E. (1987), «World Charter for Nature: Legislative History. Commentary», *Environmental Conservation*, 14.

Convenios y conferencias internacionales

- *Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares*, aprobada el 21 de mayo de 1963. BOE núm. 109, de 6 de mayo de 1964.
- *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966*. BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977.
- *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966. BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977.
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente Humano, celebrada en Estocolmo del 5 al 16 de junio de 1972.
- *Carta Europea del Medio Ambiente*, adoptada en el marco de la primera Conferencia Europea sobre el Medio Ambiente y la Salud, en la RFA, Frankfurt, entre el 7 y 8 de diciembre de 1989.
- *Convenio sobre responsabilidad civil por danos causados durante el transporte de bienes peligrosos por carretera, tren, y vías navegables internas (CRTD)*, Ginebra, de 10 de octubre de 1989.
- Conferencia de Dobris de 1991, primera Conferencia Ministerial en el marco del proceso *Environment for Europe*.

- *Convenio sobre la evaluación del impacto ambiental en un contexto transfronterizo*, de 25 de febrero de 1991, Espoo (Finlandia). *BOE* núm. 261, de 31 de octubre de 1997.
- *Convenio sobre la Protección y Utilización de los Cursos de Agua Transfronterizos y de Los Lagos Internacionales*, adoptado en Helsinki, Finlandia, el 18 de marzo de 1992. *BOE* núm. 81, de 4 de abril de 2000.
- Conferencia de la ONU sobre Medio Ambiente y Desarrollo, celebrada en Río de Janeiro del 3 al 14 de junio de 1992.
- *Convención Marco sobre Cambio Climático*, de 9 mayo de 1992, Río de Janeiro (Brasil). *BOE* núm. 27, de 1 de febrero de 1994.
- *Convenio sobre Diversidad Biológica*, hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992. *BOE* núm. 27, de 1 de febrero de 1994.
- Conferencia de Lucerna de 1993, segunda Conferencia Ministerial en el marco del proceso *Environment for Europe*.
- *Convención de Lugano sobre Responsabilidad Civil por daños resultantes de actividades peligrosas para el medio ambiente*, adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 8 de marzo de 1993.
- Conferencia de Sofía de 1995, tercera Conferencia Ministerial en el marco del proceso *Environment for Europe* en la cual se adoptan las Directrices de Sofía.
- *Protocolo de Kyoto a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático*, hecho en Kyoto el 11 de diciembre de 1997. *BOE* núm. 33, de 8 de febrero de 2005.
- *Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos medioambientales*, hecho el 25 de junio de 1998, Aarhus (Dinamarca). *BOE* núm. 40, de 16 de febrero de 2005.
- *Protocolo de Kiev sobre registros de emisiones y transferencias de contaminantes de la Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales*, adoptado el 21 de mayo de 2003 en Kiev. *DOUE* n° L 32, de 4 de febrero de 2006.

Otros Documentos

- ECE Working Group of Senior Governmental Officials «Environment for Europe», *Draft Guidelines on Access to Environmental Information and Public Participation in Environmental Decision-Making* (Sofia Guidelines), UNECE, Sofia, 1995.
- ECOLOGISTAS EN ACCIÓN, *El comité de cumplimiento del Convenio de Aarhus; ¿cómo podemos proteger nuestros derechos ambientales?* Guía para ONG'S elaborada por el equipo del Foro Legal del ECO-Forum, Pan-European Coalition of Environmental Citizens Organizations.
- Estrategia Mundial de Conservación de la Naturaleza. Aprobada en la Sesión de la Asamblea General de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) del 5 al 15 de noviembre de 1984, en Madrid.
- COM (2000) 402 de 29 de junio del 2000. DOUE de 28 de noviembre de 2000 (C/337 E/24).
- *Declaración de Salzburgo de 3 de diciembre de 1980* adoptada en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre los derechos medioambientales y humanos, celebrada en Salzburgo (Austria).
- ICO (2013), *Manifestly Unreasonable requests regulation 12(4)(b)*.
- IPCC (2008), *Quinto informe de Evaluación del IPCC*. UNEP, Budapest.
- Informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento europeo sobre la experiencia adquirida en la aplicación de la Directiva 2003/4/CE relativa al acceso del público a la información medioambiental COM (2012) 774 final, de 17 de diciembre de 2012. [149 [a Otro apartado]
- Propuesta COM (2003) 624 para una Directiva del Parlamento europeo y del Consejo sobre el acceso a la justicia en asuntos medioambientales. Finalmente retirada por la Comisión el 21 de mayo de 2014 (2014/C/153/3).
- *Resolución 217 A de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948, por la que se aprueba la Declaración Universal de los Derechos Humanos*.

- *Resolución 37/7, de 28 de octubre de 1982 de la Asamblea General de las Naciones Unidas por las que se aprueba la Carta Mundial de la Naturaleza.*
- *Resoluciones del Comité de Cumplimiento del Convenio de Aarhus: ACCC/S/2004/1; ACCC/C/2008/24; ACCC/C/2009/36; ECE/MP.PP/C.1/2009/8/Add.1; ECE/MP.PP/2014/2/Add.1; y ECE/MP.PP/C.1/2010/4/Add.2*

Normativa de la Unión Europea

- *Directiva 85/337/CEE, del Consejo, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente. DOCE n° L 175 de 5 de julio de 1985.*
- *Directiva 90/313/CE, del Consejo, de 7 de junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente. DOCE n° L 158 de 23 de junio de 1990.*
- *Directiva 92/43/CEE del Consejo de 21 de mayo de 1992 relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, en los que se prevé que los Estados fijen medidas de conservación mediante los correspondientes planes. DOCE n° L 206/7 de 22 de julio de 1992.*
- *Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. DOUE n° L 281, de 23 de noviembre de 1995.*
- *Directiva 96/61/CE del Consejo, de 24 de septiembre de 1996, relativa a la prevención y al control integrado de la contaminación. DOCE n° L 257, de 10 de octubre de 1996.*
- *Directiva 97/11/CE del Consejo de 3 de marzo de 1997 por la que se modifica la Directiva 85/337/CEE relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente. DOCE n° L 73, de 14 de marzo de 1997.*
- *Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas. DOCE n° L 327, de 22 de diciembre de 2000.*

- *Directiva 2001/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente. DOUE n° L 106, de 17 de abril de 2001. [194*
- *Recomendación de la Comisión sobre cuestiones medioambientales en la información financiera de 30 de mayo de 2001, relativa al reconocimiento, la medición y la publicación de las cuestiones medioambientales en las cuentas anuales y los informes anuales de las empresas. DOUE n° L 156, de 13 de junio de 2001.*
- *Reglamento (CE) n° 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión. DOUE n° L 145, de 31 de mayo de 2001.*
- *Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de junio de 2001 relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente. DOUE n° L 197, de 21 de julio de 2001.*
- *Directiva 2001/08/CE del Parlamento europeo y del Consejo de 23 de octubre der 2001, sobre techos nacionales de emisión de determinados contaminantes atmosféricos. DOUE n° L 309, de 27 de noviembre de 2001.*
- *Directiva 2003/4/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al acceso del público a la información medioambiental, de 28 de enero de 2003. DOUE n° L 41, de 14 de febrero de 2003.*
- *Directiva 2003/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003, por la que se establecen medidas para la participación del público en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente y por la que se modifican, en lo que se refiere a la participación del público y el acceso a la justicia, las Directivas 85/337/CEE y 96/61/CE del Consejo. DOUE n° L núm. 156, de 25 de junio de 2003.*
- *Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo. DOUE n° L 275, de 25 de octubre de 2003.*

- *Decisión n° 280/2004/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, relativa a un mecanismo para el seguimiento de las emisiones de GEI en la Comunidad y para la aplicación del Protocolo de Kyoto. DOUE n° L 49 de 19 de febrero de 2004.*
- *Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. DOUE n° L 143, de 30 de abril de 2004.*
- *Reglamento (CE) n° 2216/2004 de la Comisión, de 21 de diciembre de 2004, relativo a un sistema normalizado y garantizado de registros de conformidad con la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. DOUE n° L 386, de 29 de diciembre de 2004.*
- *Decisión 2005/370/CE del Consejo, de 17 de febrero de 2005, sobre la celebración, en nombre de la Comunidad Europea, del Convenio sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. DOUE n° L 124/4, de 17 de mayo de 2005.*
- *Reglamento (CE) n° 166/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo de 18 de enero de 2006 relativo al establecimiento de un registro de emisiones y transferencias de contaminantes. DOUE n° L 88, de 8 de abril de 2010.*
- *Reglamento (CE) n° 1367/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo de 6 de septiembre de 2006 relativo a la aplicación, a las instituciones y a los organismos comunitarios, de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medio ambiente. DOUE n° L 264 de 25 de septiembre de 2006.*
- *Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior. DOUE n° L 376, de 27 de diciembre de 2006.*
- *Directiva 2008/1/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de enero de 2008, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación; también conocida como Directiva IPPC. En vigor hasta el 6 de enero de 2014. DOUE n° L 312, de 22 de noviembre de 2008.*

- *Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, sobre las emisiones industriales. DOUE n° L 334, de 17 de diciembre de 2010.*
- *Reglamento (UE) n° 1169/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2011 sobre la información alimentaria facilitada al consumidor. DOUE n° L 304, de 22 de noviembre de 2011.*
- *Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente. DOUE n° L 26, de 28 de enero de 2012.*

Recomendaciones del Consejo de Europa

- *Recomendación 854 (1979) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre acceso por parte del público a los registros gubernamentales y libertad de información, de 1 de febrero de 1979.*
- *Recomendación (81) 19 del Comité de Ministros del Consejo de Europa para los Estados Miembros sobre el acceso a la información en poder de las Autoridades públicas, de 25 de noviembre de 1981.*

Legislación española

- *Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo. BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1981.*
- *Ley 4/1985, de 27 de junio, de regulación del Justicia de Aragón. BOA n° 57, de 2 de Julio de 1985.*
- *Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. BOE núm. 285, del 27 de noviembre de 1992.*
- *Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente. BOE núm. 297, de 13 de diciembre de 1995.*
- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1995.*

- *Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente. BOE núm. 171, de 19 de julio de 2006.*
- *Ley de la Comunidad Valenciana 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental. BOE de 29 de junio de 2006.*
- *Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. BOE núm. 150, de 23 de junio de 2007.*
- *Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. BOE núm. 308, de 23 de diciembre de 2009.*
- *Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses (ley de tasas judiciales). BOE núm. 280, de 21 de noviembre de 2012.*
- *Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. BOE núm. 295, de 10 de diciembre de 2013.*
- *Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental. BOE núm. 296, de 11 de diciembre de 2013.*
- *Ley 11/2014, de 4 de diciembre, de Prevención y Protección Ambiental de Aragón. BOE nº 8, de 9 de enero de 2015.*
- *Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, por el que se regula el Régimen jurídico de los Funcionarios de Administración Local. BOE núm. 233, de 29 de septiembre de 1987.*
- *Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. BOE núm. 276, de 16 de noviembre de 2011.*

Jurisprudencia

I. Tribunal de Justicia de la Unión Europea

- Sentencia del TJUE 24 octubre 1996, *Kraaijeveld and others c. Gedeputeerde staten* (as. C-72/95).
- Sentencia del TJUE de 17 de junio de 1998, *Mecklenburg c. Pinneberg* (as. C-321/96).
- Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de la Unión Europea de 19 de julio de 1999, *Heidi Hautala c. Consejo de la Unión Europea*, (as. T-14/98).
- Sentencia del TJUE de 9 de septiembre de 1999, *Comisión c. Alemania* (as. C-217/97)
- Sentencia del TJUE de 16 de septiembre de 1999, *WWF* (as. C-435/97)
- Sentencia del TJUE de 21 de septiembre de 1999, *Comisión c Irlanda*, (as. C-392/96)
- Sentencia del TJUE de 11 de enero de 2000, *Países Bajos y Gerard van der Wal c Comisión*, (as. ac. C-174/98 P y C-189/98 P).
- Sentencia del TJUE, de 6 abril de 2000, *Comisión c. Francia* (as. C-256/98).
- Sentencia del TJUE de 4 de julio de 2000, *Comisión c. Grecia* (as. C-387/97)
- Sentencia del TJUE de 6 de diciembre de 2001, en el asunto *Consejo c. Hautala* (as. C-353/99 P).
- Sentencia del TJUE de 13 de junio de 2002, *Comisión c España*, (as. C-474/99).
- Sentencia del TJUE de 12 de junio de 2003, *Glawischnig* (as. C-316/01).
- Sentencia del TJUE de 26 de junio de 2003, *Comisión de las Comunidades Europeas c. Francia* (as. C-233/00).
- Sentencia del TJUE de 10 de junio de 2004, *Comisión c Italia*, (as. C-87/02).

- Sentencia del TJUE de 21 de abril de 2005, *Pierre Housieaux c Délégués du conseil de la Région de Bruxelles-Capitale* (as. C-186/04).
- Sentencia del TJUE de 16 de marzo de 2006, *Comisión c España*, (as. C-332/04).
- Sentencia del TJUE de 4 mayo 2006, *Diane Barker c. London Borough of Bromley* (as. C-290/03).
- Sentencia del TJUE de 9 de noviembre de 2006, *Comisión c. Irlanda* (as. C-216/05). 206.
- Sentencia del TJUE de 23 de diciembre de 2006, *Comisión c. Italia* (as. C-486/04).
- Sentencia del TJUE de 26 de abril de 2007, *Comisión c. Italia* (as. C-135/05).
- Sentencia del TJUE, de 20 de septiembre de 2007, *Comisión c Italia* (as. C-304/05).
- Sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2008, *Paul Abraham y otros c. Région wallonne y otros* (as. C-2/07).
- Sentencia del TJUE de 3 julio 2008, *Comisión c Irlanda* (as. C-215/06).
- Sentencia del TJUE de 25 julio 2008, *Dieter Janecek c. Freistaat Bayern* (as. C-237/07).
- Sentencia del TJUE de 25 de julio de 2008, *Ecologistas en Acción-CODA c Ayuntamiento de Madrid* (as. C-142/07).
- Sentencia del TJUE, de 17 febrero de 2009, *Commune de Sausheim c Pierre Azelvandre*, (as. C-552/07).
- Sentencia del TJUE de 30 de abril de 2009, *Christopher Mellor c Secretary of State for Communities and Local Government* (as. C-75/08).
- Sentencia del TJUE de 17 de julio de 2009, *Comisión c. Irlanda* (as. C-427/07).
- Sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening c Stockholms kommun genom dess marknämnd* (as. C-263/08).

- Sentencia del TJUE de 4 de marzo de 2010, *Comisión Europea c Francia*, (as. C- 241/08).
- Sentencia del TJUE de 17 de junio de 2010, *Terre wallonne ASBL e Inter-Environnement Wallonie ASBL c Région wallonne* (as. C-105/09 y C-110/09).
- Sentencia del TJUE de 16 de diciembre de 2010, *Stichting Natuur en Milieu y otros c College voor de toelating van gewasbeschermingsmiddelen en biociden* (as. C-266/09).
- Sentencia del TJUE de 22 de diciembre de 2010, *Ville de Lyon c Caisse des dépôts et consignations* (as. C-524/09).
- Sentencia del TJUE de 8 de marzo de 2011, *Lesoochránárske zoskupenie VLK c. Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky* (as. C-240/09).
- Sentencia del TJUE de 12 de mayo de 2011, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland c. Bezirksregierung Arnsberg* (as. C-115/09).
- Sentencia del TJUE de 26 de mayo de 2011, *Stichting Natuur c College van Gedeputeerde* (as. acumulados C-165/09 a 167/09).
- Sentencia del TJUE de 26 mayo 2011, *Comisión c. Reino de Bélgica* (as. C-538/09).
- Sentencia del TJUE de 28 de Julio de 2011, *Office of Communications c. Informer Commissioner* (as. C-71/10).
- Sentencia del TJUE 9 septiembre 2011, *Liga para Protecção da Natureza c. Comisión Europea* (as. T-29/08).
- Sentencia del TJUE de 22 septiembre 2011, *Genovaitė Valčiukienė y otros c. Pakruojo rajono savivaldybė y otros* (as. C-295/10).
- Sentencia del TJUE de 17 de noviembre de 2011, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL c Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale* (as. C-567/10).
- Sentencia del TJUE de 15 de diciembre de 2011, *Comisión c España*, (as. C-560/08).

- Sentencia del TJUE de 14 de febrero de 2012, *Bundesverwaltungsgericht - Flachglas Torgau GmbH / Bundesrepublik Deutschland* (as. C-204/09).
- Sentencia del TJUE de 16 de febrero de 2012, *Marie-Noëlle Solvay y otros c Région wallonne* (as. C-216/05).
- Sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2012, *Inter-Environnement Wallonie ASBL y Terre wallonne ASBL c Région wallonne* (as. C-41/11).
- Sentencia del TJUE, de 29 de marzo de 2012, *Interseroh Scrap and Metals Trading GmbH c Sonderabfall-Management-Gesellschaft Rheinland-Pfalz mbH (SAM)*, (as. C-1/11).
- Sentencia del TJUE de 21 de junio de 2012, *Syllogos Ellinon Poleodomon kai Chorotakton c Ypourgos Perivallontos y otros*. (Asunto C-177/11).
- Sentencia del TJUE de 11 de septiembre de 2012, *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias y otros c Ypourgos Perivallontos y otros* (C-43/10).
- Sentencia del TJUE, de 18 de octubre de 2012, *Comisión c Reino Unido* (as. C-301/10).
- Sentencia del TJUE de 15 de enero de 2013, *Jozef Krizan y otros c Slovenska inspekcija zivotneho prostredia*, (as C-416/10).
- Sentencia del TJUE de 12 de marzo de 2013, *Salzburger Flughafen* (as. C-244/12).
- Sentencia del TJUE, de 11 de abril de 2013, *David Edwards c Environment Agency y otros* (as. C-260/11).
- Sentencia del TJUE de 18 de junio de 2013, *Deutsche Umwelthilfe eV c Bundesrepublik Deutschland* (as. C-515/11).
- Sentencia del TJUE, de 3 de octubre de 2013, *Donal Brady c Environmental Protection Agency* (as. C-113/12).
- Sentencia del TJUE de 7 de noviembre de 2013, *Gemeinde Altrip y otros c. Land Rheinland-Pfalz* (as. C-72/12).
- Sentencia del TJUE de 12 de diciembre de 2013, *Shell Nederland Verkoopmaatschappij BV y Belgian Shell NV* (as. ac. C- 241/12 y C-242/12).

- Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2013, *Fish Legal c United Utilities Water plc y otros* (as. C-279/12).
- Sentencia del TJUE, de 2 diciembre de 2014, *Comisión c. Italia* (as. C-196/13).
- Sentencia del TJUE de 13 de enero de 2015, *Consejo y Comisión contra Stichting Natuur en Milieu y Pesticide Action Network Europe* (as. ac. C-404/12 P y C-405/12 P).
- Sentencia del TJUE de 11 de febrero de 2015, *Marktgemeinde c. Bundesminister* (as. C-531/31).
- Sentencia del TJUE de 25 de abril de 2015, *Karoline Guber c. Austria* (as. C-570/13).
- Sentencia del TJUE de 6 de octubre de 2015, *East Sussex County Council c. Information Commissioner* (as. C-71/14).
- Sentencia del TJUE de 15 de octubre de 2015, *Comisión c. Alemania* (as. C-137/14).
- Sentencia del TJUE de 14 de enero de 2016, *Grüne Liga Sachsen eV y otros c. Freistat Sachsen* (as. C-399/14).
- Conclusiones del Abogado General para el asunto *Bayer CropScience c. Stichting De Bijenstichting* (as. C-442/14) [pediente de resolución].

II. Tribunal Internacional de Justicia

- Sentencia de 20 de abril de 2010, asunto de las *plantas de celulosa sobre el Río Uruguay* (*Argentina c. Uruguay*).

III. Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- Sentencia de 19 de febrero de 1998, *Guerra y otros c. Italia* (1998/2).
- Sentencia de 9 de junio de 1998, *McGinley y Egan c. Reino Unido* (21825/93 y 23414/94).
- Sentencia de 18 de junio de 2002, *Öneryildiz c. Turquía* (48939/99).
- Sentencia de 28 de marzo de 2006, *Ockan y otros c. Turquía* (36391/02).
- Sentencia de 2 de diciembre de 2010, *Atanasov c. Bulgaria* (12853/03).

- Sentencia de 30 de noviembre de 2004, Gran Sala, *Ahmet Nuri Çnar and Maallah Önerlydz c. Turquía* (48939/99).

IV. Jurisprudencia de los tribunales españoles

Tribunal Constitucional

- Sentencia 64/1982, de 4 de noviembre (*RTC 1982, 64*).
- Sentencia 64/1988, de 12 de abril (*RTC 1988, 64*).
- Sentencia 197/1988, de 24 de octubre (*RTC 1988, 197*).
- Sentencia 13/1998, de 22 de enero (*RTC 1998, 13*).
- Sentencia 90/2000, de 30 de marzo (*RTC 2000, 90*).
- Sentencia 102/2003, de 2 de junio (*RTC 2003, 102*).
- Sentencia del TC 101/2005, de 20 de abril (*RTC 2005, 101*).
- Sentencia del TC 129/2001, de 4 de junio (*RTC 2001, 129*).

Tribunal Supremo

- Sentencia 549/2001, de 30 de enero de 2001, Sala de lo Contencioso, sección 7ª (*ECLI:ES:TS:2001:549*).
- Sentencia 6651/2003, de 28 de octubre de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2003:6651*).
- Sentencia 1007/2004, de 17 de febrero de 2004, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2004:1007*).
- Sentencia 2686/2006, de 4 abril de 2006, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2006:2686*).
- Sentencia 6168/2006, de 3 de octubre de 2006, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2006:6168*).
- Sentencia 4183/2007, de 16 de mayo de 2007, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2007:4183*).
- Sentencia 3896/2015, de 2 de septiembre de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2015:3896*).

- Sentencia 396/2016, de 10 de febrero de 2016, Sala de lo Contencioso, sección 5ª (*ECLI:ES:TS:2016:396*).

Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia

- Sentencia del TSJ de Castilla y León 298/99 de 26 de marzo de 1999, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJCL:1999:1256*).
- Sentencia del TSJ de Madrid 6925/1999, de 9 de junio de 1999, Sala de lo Contencioso, sección 8ª (*ECLI:ES:TSJM:1999:6925*).
- Sentencia de la Audiencia Nacional 1300/2000, de 29 de febrero de 2000, Sala de lo Contencioso, sección 8ª (*ECLI:ES:AN:2000:1300*).
- Sentencia del TSJ de Cataluña 350/2000, de 20 de abril de 2000, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJCAT:2000:5413*).
- Sentencia del TSJ de Murcia 634/2002, de 28, de diciembre de 2002, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJMU:2002:3219*).
- Sentencia del TSJ de Cataluña 142/2003, de 30 de enero de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 4ª (*ECLI:ES:TSJCAT:2003:1228*).
- Sentencia del TSJ de Murcia 50/2003, de 7 de febrero de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJMU:2003:303*).
- Sentencia del TSJ de Castilla y León 426/2003, de 31 de marzo de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 2ª (*ECLI:ES:TSJCL:2003:1610*).
- Sentencia del TSJ del País Vasco 512/2003, de 16 de junio de 2003, Sala de lo Contencioso, sección 2ª (*ECLI:ES:TSJPV:2003:3034*).
- Sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana 166/2006, de 1 de febrero de 2006, Sala de lo Contencioso, sección 3ª (*ECLI:ES:TSJCV:2006:876*).
- Sentencia del TSJ de Madrid 169/2008, de 14 de febrero de 2008, Sala de lo Contencioso, sección 9ª (*ECLI:ES:TSJM:2008:1549*).
- Sentencia del TSJ de Andalucía 803/2014, de 21 de marzo de 2014, Sala de lo Contencioso, sección 3ª (*ECLI:ES:TSJAND:2014:257*).
- Sentencia del TSJ de Andalucía 2273/2014, de 29 de julio de 2014, Sala de lo Contencioso, sección 3ª (*ECLI:ES:TSJAND:2014:4524*).

- Sentencia del TSJ de Asturias 181/2015, de 16 de marzo de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJAS:2015:762*).
- Sentencia del TSJ de Madrid 262/2015, de 18 de marzo de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 10ª (*ECLI:ES:TSJM:2015:3997*).
- Sentencia del TSJ de Andalucía 1365/2015, de 20 de julio de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJAND:2015:9545*).
- Sentencia del TSJ de Andalucía 1453/2015, de 27 de julio de 2015, Sala de lo Contencioso, sección 1ª (*ECLI:ES:TSJAND:2015:9303*).