



TECNICAS JURIDICAS PARA LA PROTECCION DEL MEDIO AMBIENTE

Por BORJA CARDELUS Y MUÑOZ-SECA

Sumario: I. INTRODUCCIÓN.—II. INSTRUMENTOS PREVENTIVOS: A. *Declaraciones con efectos jurídicos específicos:* 1. Dominio público. 2. Protección territorial. 3. Catálogos e inventarios. 4. Homologaciones.—B. *Obligaciones:* 1. Prohibiciones y limitaciones administrativas. 2. Suspensión y paralización temporal. 3. Obligaciones de hacer.—C. *Potestad reglamentaria:* 1. Directrices y recomendaciones. 2. Fijación de estándares, niveles, etcétera. 3. Normas técnicas.—D. *Actuación directa de la Administración:* 1. Inspección, control y policía ambiental. 2. Actividad técnica. 3. Actividad subsidiaria y restauradora de la Administración. 4. Sistemas indirectos. 5. Redes de vigilancia. 6. Organización administrativa e institucional.—E. *Instrumentos económicos:* 1. Beneficios fiscales. 2. Subvenciones y ayudas. 3. Principio quien contamina paga. 4. Canon por vertido. 5. Tasas por acceso al dominio público. 6. Otras tasas y tarifas. 7. Seguro ambiental. 8. Garantía obligatoria. 9. Ayudas en especie. 10. Conciertos. 11. Participación de las comunidades locales en el aprovechamiento de recursos naturales. 12. Fondos de compensación.—F. *Otros instrumentos:* 1. Planificación. 2. Evaluaciones de impacto ambiental. 3. Autorizaciones. Licencias. 4. Mecanismos de procedimiento. 5. Educación ambiental. 6. Investigación ambiental. 7. Convenios internacionales. 8. Mecanismos jurisdiccionales.—III. INSTRUMENTOS REPRESIVOS: A. *Ambito administrativo:* 1. Sanciones. 2. Clausura de la actividad. 3. Caducidad o revocación de la autorización. 4. Decomiso. 5. Restitución y reposición. 6. Indemnizaciones.—B. *Ambito civil.*—C. *Ambito penal.*

I. INTRODUCCION

Aunque se citan ejemplos históricos de legislaciones que incorporaron la preocupación ambiental ocasionalmente al elenco de facultades del sector público, lo cierto es que el Derecho no se ocupó del tema de una forma generalizada hasta que la propia sociedad se encontró amenazada por el aumento exponencial de las alteraciones ambientales en múltiples sectores. La causa de ello había que encontrarla en la tecnología, que a partir del siglo XVIII colocó en manos del hombre instrumentos eficaces para modificar el entorno natural a conveniencia y de una forma contundente.

Hasta ese momento la sociedad, si se había visto necesitada de reclamar contra el daño ambiental, había contado con los solos

mecanismos del Derecho civil, que individualizaban tanto el daño como la reclamación. Por lo que se refiere a aquél, era necesario que se hubiera producido de una forma efectiva. En otro caso, la maquinaria jurídica no podía ponerse en marcha, lo que excluía de raíz cualquier acción de tipo preventivo. En lo tocante a la reclamación, al tener que ejercitarse individualmente, se impedía la acción que defendiera intereses colectivos e indeterminados.

Estas ideas permanecen aún vigentes en nuestro Derecho y corresponden a la concepción civilista sobre los bienes, entre los cuales ha de incluirse a los llamados bienes ambientales. La insuficiencia de la regulación civil, unida a la proliferación de las situaciones desequilibradoras del medio, va a determinar que se pongan en movimiento otros tipos de mecanismos jurídicos en base a los cuales los poderes públicos van a intervenir en el medio ambiente, posibilitando no tanto que el causante de los daños sufra la responsabilidad que corresponda, como que los daños no se produzcan. Esta evolución permite pasar del daño individualmente considerado al mucho más inaprehensible daño colectivo, y de la acción indemnizatoria, que requiere el previo acaecimiento del daño, a la acción preventiva, que controla la actividad de los agentes potencialmente alteradores del medio, impidiendo su comportamiento antisocial.

Tales mecanismos pudieron aplicarse merced a la irrupción del Derecho administrativo en el escenario jurídico, coincidiendo como es lógico con una concentración de poderes en manos del sector público. A partir de entonces las técnicas jurídicas de intervención son continuamente afinadas, y en la materia que nos ocupa aparecen toda una serie de instrumentos, algunos comunes a todo derecho sobre los bienes, otros aplicables en exclusiva al derecho ambiental.

El derecho ambiental, como derecho con sustantividad propia, ha sido defendido por Ramón Martín Mateo, quien otorga a esta especial clase de ordenamiento seis notas diferenciadoras: 1. El sustrátum ecológico, traducido en que la regulación de conductas se lleva a cabo teniendo en cuenta el comportamiento de los elementos naturales y las interrelaciones entre ellos y con el hombre. 2. La espacialidad singular, determinante de que las circuns-

cripciones territoriales políticas y administrativas carezcan muchas veces de valor. 3. El énfasis en lo preventivo, ya que en el marco de lo ambiental la represión resulta muchas veces ineficaz por lo irreversible de la acción realizada. 4. El comportamiento técnico reglado, ya que en opinión del autor, «la normativa del Derecho ambiental incluye prescripciones rigurosamente técnicas que determinan y cifran los niveles de emisión e inmisión, la altura de las chimeneas, las características de los motores, etc.». 5. La vocación redistributiva, especialmente predicable en el sistema liberal, en el cual el ordenamiento ambiental tiende a corregir las deficiencias que provoca el sistema de precios. 6. Primacía de los intereses colectivos, ya que los individuales pertenecen más bien al ámbito jurídico-civil de las relaciones de vecindad.

Si el Derecho ambiental goza de una sustantividad propia, forzoso es reconocerle también instrumentos jurídicos propios. Y aunque, como señala Martín Mateo, el ordenamiento ambiental toma prestado los instrumentos que brinda el Derecho administrativo, no es menos cierto que su aplicación al sector ambiental es objeto de modulación especial e, incluso, como ocurre con las denominadas evaluaciones de impacto, aparecen técnicas jurídicas que son propias y exclusivas de este subsector del Derecho. Por lo que respecta a las de general aplicación en el ordenamiento administrativo, la modulación operada en el campo ambiental es clara. Por ejemplo, la suspensión preventiva de una actividad combatida en vía de recurso es fundamental en un sector donde como en ningún otro las acciones son irreversibles. El sesgo especial conferido por la naturaleza del medio ambiente es predicable asimismo de otras instituciones jurídicas, como el sistema de autorización y licencias, la inspección y control, etc.

Pese al título que lleva este trabajo, la instrumentación jurídica del medio ambiente no se agota en la prevención y en la represión. El sistema es mucho más complejo, y junto a aquéllas cabe incluir la actividad disuasoria de la Administración, la de fomento, a través de ayudas económicas, fiscales y técnicas, la de inspección y control, etc. Y Junto a éstas, la actividad de me-

jora del medio ambiente, así como la de restauración, que no son propiamente intervenciones preventiva ni represiva. La propia Constitución española ha venido a recoger esta múltiple función ambiental del sector público, que no se circunscribe a las solas prevención y represión. Dice el artículo 45-2:

«Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de *proteger* y *mejorar* la calidad de la vida y *defender* y *restaurar* el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.»

La doctrina especializada en temas jurídicos ambientales ha recogido más o menos todas estas categorías de actuaciones ambientales. Martín Mateo distingue las siguientes: medidas preventivas, represivas, disuasorias, compensatorias y estimuladoras, añadiendo además otros tipos de instrumentos, la coacción y el convenio.

Seoánez y Rodríguez-Ramos engloban a la totalidad de los instrumentos jurídicos ambientales en dos grupos: preventivos y represivos, incluyendo en el primero la investigación, la enseñanza, la policía, el fomento, la financiación y la intervención directa. Entre las segundas incluyen la responsabilidad civil, administrativa y penal.

Una sistematización muy exhaustiva de los instrumentos aparece en el documento de trabajo elaborado por la Comisión Económica para Europa en agosto de 1970. Distingue las siguientes medidas: *a)* Prohibiciones; *b)* Restricciones; *c)* Medidas disuasorias; *d)* Normas discrecionales; *e)* Normas obligatorias; *f)* Directrices; *g)* Acuerdos; *h)* Convenios; *i)* Programas de desarrollo; *j)* Planes.

Manuel Trenzado establece la siguiente clasificación de las técnicas aplicables al medio ambiente:

Técnicas prohibitivas: prohibiciones preventivas:

- Autorizaciones
- Concesiones

Técnicas estimuladoras:

- subvenciones
- crédito oficial
- exenciones

Técnicas disuasorias:

- inspección.
- ejecución forzosa
- expropiación

Técnicas compensatorias:

- restitución
- reparación
- indemnización

Técnicas represivas:

- sanciones: civiles, penales y administrativas
- suspensiones

Antes de proceder al análisis de los instrumentos preventivos y represivos en su aplicación al derecho ambiental español, conviene hacer la advertencia de que, como antes se dijo, la prevención en este campo es tan importante como en el ámbito sanitario, ya que cuando el daño ecológico se produce, su reparación resulta muchas veces imposible o inútil. De ahí que el ordenamiento ambiental haya profundizado más en las técnicas preventivas que en las represivas, especialmente en lo concerniente al llamado delito ecológico, balbuciente aún en la mayoría de los ordenamientos.

También debe hacerse la salvedad de que cuando se habla de instrumentos preventivos se está incluyendo un complejo haz de medidas que abarcan desde las más arquetípicas, como el sistema de autorizaciones y licencias previas, hasta los mecanismos de fomento, la educación y la investigación. Porque en última instancia, toda aquella medida que tiende a evitar que se produzca el daño ecológico es una medida preventiva. Por ello, aunque dentro del conjunto de instrumentos que van a estudiarse pueden

hacerse distintas subclasificaciones, el denominador común de todos ellos va a ser su carácter de mecanismos que directamente evitan la acción antiecológica, como la autorización previa, o indirectamente, como las ayudas económicas y bonificaciones fiscales, e incluso remotamente, como la educación ambiental, que sólo a largo plazo rinde sus frutos.

Cuando se ha procedido a clasificar o enumerar los instrumentos preventivos que sirven a la ejecución de la política ambiental, se acostumbra a prescindir de algunos mecanismos, tan comunes en el ordenamiento jurídico-administrativo, que se desdénia recordar su eficacia e incluso su existencia como tal instrumento preventivo. Esto ocurre con instrumentos como el informe preceptivo o la información pública, de general aplicación en el procedimiento administrativo, lo que no empece para que sea obligada su cita en el estudio de los mecanismos preventivos del derecho ambiental.

En la enumeración que sigue, forzosamente han de solaparse algunos epígrafes, dado que se intentan clasificar la mayor parte de los mecanismos preventivos y represivos que se utilizan en el Derecho ambiental, así como su reflejo en los distintos sectores ambientales del ordenamiento español. Haciendo dicha salvedad, la clasificación propuesta sería la siguiente:

II. INSTRUMENTOS PREVENTIVOS

A. Declaraciones con efectos jurídicos específicos

1. DOMINIO PÚBLICO

Con la demanialización de los bienes se persigue en general un mayor control en la administración de los mismos, garantizándose que su gestión se acomode en todo momento al interés público. Durante todo el siglo xx se ha producido una gran corriente demanializadora de los recursos del medio físico, por entenderse que los mecanismos que se derivan de esta institución aseguran mejor que las técnicas iusprivatistas aquella función. Cuando se produce el asalto del modelo industrializador sobre los recursos naturales, el dominio público se presenta una vez más

como la institución que recubre a los recursos públicos con un escudo jurídico que les protege contra el uso indebido, el despilfarro o el deterioro. Parecía que las notas de imprescriptibilidad, inalienabilidad e inembargabilidad, inherentes a la institución demanial, garantizaban *per se* la cuidadosa utilización del recurso, junto al mecanismo de la concesión, que permite a la Administración el control permanente.

La Constitución española adscribe directamente al dominio público la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial, los recursos de la zona económica y la plataforma continental y además «los que determine la Ley», abriendo así el portillo para nuevas declaraciones demaniales.

En el ordenamiento español, la demanialidad alcanza, además de a los bienes antedichos, a los recursos minerales, a otros como las aguas superficiales, los montes públicos, las vías pecuarias, los puertos, etc.

Como antes se ha apuntado, el dominio público es imprescriptible, inembargable e inalienable, poseyendo otras notas que lo caracterizan y lo protegen frente a la apropiación por parte de terceros.

El dominio público, aunque no en exclusiva, generalmente se otorga por medio de la concesión administrativa, sistema que permite al Estado controlar la utilización ordenada del recurso, de tal modo que se conjugue el interés privado con el cumplimiento de los fines generales.

Una consecuencia importante del dominio público es la posibilidad que detenta el Estado para reservarse porciones del mismo, bien con finalidades estratégicas, bien con objetivos de aprovechamiento o de conservación. La Ley de Minas de 21 de julio de 1973 instaura para este sector las llamadas zonas de reserva, aunque no con finalidades ambientales. Sí las tiene, en cambio, la posibilidad de reserva de caudales de agua, cuando la escasez previsible en función de la futura demanda aconseja a la Administración reservar ciertas cantidades para asegurar el suministro a destinos de especial interés.

Mucho se podría hablar acerca del dominio público y sus notas, mas nos remitimos en ello a la doctrina especializada. Nos

interesa, en cambio, centrar nuestra atención en la institución como efectivo sistema preventivo del deterioro ambiental. Y, por encima de formulaciones teórico-legales, la práctica demuestra que el dominio público no garantiza la conservación de los recursos ambientales, antes bien, contribuye a su degradación. La contaminación de las aguas públicas y del mar litoral, la degradación de muchos espacios públicos protegidos, son algunas de las muestras que avalan la anterior afirmación. Y nada se diga cuando los bienes pertenecen al ámbito de «lo público» o «lo común», como el aire, la fauna o los recursos del mar. Por contra, cuando estos recursos pertenecen a la esfera privada, la conservación es mucho más factible, como ocurre en el caso de los cotos privados de caza, las fincas particulares, los montes privados, etc. La cubierta protectora estatal no garantiza por sí misma la conservación del recurso ni su gestión racional. Generalmente, el Estado cuida minuciosamente la tramitación de la concesión, pero una vez otorgada se desentiende del recurso, porque hacerlo supone unos medios y unos intereses que no se poseen.

Lo dicho resulta claro en los espacios naturales protegidos, como los Parques Nacionales, los naturales, etc. Cuando el terreno sobre el que se asientan pertenece a la propiedad privada, es ésta la que se encarga de asegurar su mantenimiento, a no ser que existan intenciones transformadoras. Mas cuando la zona pasa al patrimonio del Estado por compra, expropiación u otro medio, es cuando se produce el auténtico asalto del entorno humano, que ve en los espacios protegidos un factor limitativo al crecimiento y al desarrollo.

Por ello, y frente a la insistencia por parte de la doctrina y la propia Administración en demanializar uno tras otro los recursos naturales, debe ponderarse la efectividad práctica de tal decisión. No se olvide que en un sistema caracterizado por el poder y la preeminencia de la Administración, ésta cuenta con instrumentos suficientes para intervenir en el Derecho privado sobre los bienes y evitar así conductas irresponsables y antiecológicas. Quizá es preferible el sistema al siempre costoso social, económica y políticamente, de publicar los recursos.

2. PROTECCIÓN TERRITORIAL

La protección de zonas del territorio con unos u otros objetivos es un mecanismo frecuentemente utilizado en el ordenamiento jurídico ambiental. El sistema se presenta a veces como alternativo al de protección sectorial, esto es, el que se dirige a la regulación e intervención sobre una actividad presuntamente alteradora del medio, antes que sobre el espacio físico propiamente dicho. Por ejemplo, la regulación de los vertidos a cauces superficiales sería una protección de tipo sectorial, en tanto que la declaración de un área como protegida pertenecería al segundo tipo de protección.

Cuando se procede a proteger un área determinada se le otorga un régimen jurídico especial, tendente a salvaguardar los elementos ambientales inspiradores de la protección. La Ley de Espacios Naturales Protegidos, de 2 de mayo de 1975, instituye un régimen de conservación de los espacios sobresalientes, en razón a su interés geológico, biológico, estético, etc., distinguiendo diversas clases de espacios: parques nacionales, parques naturales, reservas científicas y parajes naturales de interés nacional.

Los espacios naturales protegidos representan el modelo más intenso de protección espacial, ya que con ellos lo que se pretende conservar es precisamente el territorio y los elementos ambientales que contiene. Un buen ejemplo de ello lo constituye la Ley de 28 de diciembre de 1979 del Parque Nacional de Doñana, donde el artículo 1.º destaca la finalidad de la protección integral de todos los valores que contiene el área. Para ello instituye una zonificación del parque, estableciendo zonas con mayor o menor intensidad protectora.

La Ley de espacios naturales ha sido desarrollada a través de la declaración o reclasificación de Parques Nacionales (Doñana, Daimiel, parques canarios) o de Parques Naturales.

Una protección territorial de distinto signo es la que se establece sobre una zona, pero con la finalidad de conservar no todo el territorio, sino uno o alguno de sus elementos, incluyén-

dose en este ámbito la mayoría de las acciones territoriales de carácter ambiental.

En el sector de la regulación cinegética y piscícola es muy frecuente este tipo de acción, constituyendo ejemplos de ello los vedados y cotos de pesca y las reservas y cotos de caza, así como las zonas de caza controlada, donde se practica una ordenación de las capturas con el fin de mantener los equilibrios de las especies.

Típicamente espacial es la regulación de los llamados montes protectores, definidos por el Reglamento de Montes de 22 de febrero de 1962, con finalidad, entre otras, de proteger las cabeceras de las cuencas hidrográficas, evitar erosión, desprendimientos, avenidas, etc.

Con alguna frecuencia se establecen perímetros de protección sobre algunos bienes, recibiendo denominaciones diversas, pero todos ellos con el común denominador de limitar el ejercicio normal de actividades, con vistas a la conservación del recurso de que se trate. Por ejemplo, la Ley del Parque Nacional de Doñana delimita una zona de preparque, en la que sólo se autorizan actividades de tipo agrícola compatibles con el Parque Nacional. La Ley de Minas de 21 de julio de 1973 determina el establecimiento de un perímetro de protección para salvaguardar el acuífero que contenga aguas minerales, lo mismo que en el caso de las estructuras subterráneas para almacenamiento. También con carácter cautelar se establecen las zonas de seguridad de la Ley de Caza.

En la legislación española sobre costas se echa de menos una acción protectora de este tipo, ya que el propio ordenamiento sobre la materia contiene válvulas de escape a la acción urbanizadora, que han permitido una considerable degradación del medio. La Ley de Protección de las Costas, de 10 de marzo de 1980, y el Reglamento para la ejecución de la Ley de Costas, de 23 de mayo de 1980, han tratado de enderezar la suavidad de la legislación, reforzando las zonas de protección costera como las llamadas servidumbres de salvamento y vigilancia, así como la propia zona marítimo-terrestre.

3. CATÁLOGOS E INVENTARIOS

En nuestro derecho, el catálogo con fines ambientales puede responder a una doble finalidad. En unos casos sirve para otorgar a determinadas categorías de bienes un régimen jurídico especial que será el establecido por la norma sancionadora del catálogo. Otras veces, en éste no se incluyen bienes, sino actividades, y tiene por objeto someterlas a un régimen limitativo, por su carácter contaminador.

En el primer tipo de catálogo se incluye el de especies protegidas, así como el catálogo de espacios previsto en el artículo 33 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Espacios Naturales Protegidos, de 4 de marzo de 1977, según el cual «periódicamente, por el Ministerio de Agricultura, se publicarán catálogos de los espacios naturales protegidos en los que figurarán las circunstancias y características más señaladas de los mismos».

También puede ser incluida en este grupo la clasificación de cursos o tramos de río, surgida a raíz del Decreto de 13 de mayo de 1953, orientado a la protección de la calidad de las aguas cuando albergan una especial riqueza piscícola. La inclusión de un cauce en la clasificación conlleva medidas especiales de protección y de limitación de actividades potencialmente agresoras.

El Catálogo de Montes posee honda raigambre en el ordenamiento forestal. El capítulo II del título I de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 lo define como un Registro Público de carácter administrativo en el que se incluirán todos los montes que hubieren sido declarados de utilidad pública. La inclusión en el catálogo origina una serie de consecuencias jurídicas, encaminadas a garantizar su disposición por parte del Estado.

La clasificación de actividades tiene, como se ha dicho, distinto sentido, ya que con ella se pretende controlar actividades susceptibles de degradar el medio con más intensidad. Como ejemplo de ello puede citarse el nomenclátor que aparece en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, aprobado por Decreto de 30 de noviembre de 1961, instrumento escasamente eficaz para combatir la avalancha contaminadora que se produjo en España en la década de los sesenta.

Diez años más tarde, la Ley de Protección del Ambiente Atmosférico de 22 de diciembre de 1922, insuficientemente aplicada, estableció en su artículo 3.º, 3, que «por el Gobierno, a propuesta de los Ministerios competentes, se elaborará un catálogo de actividades potencialmente contaminadoras, mereciendo tal calificación aquellas que por su propia naturaleza o por los procesos tecnológicos convencionales utilizados, constituyan foco de contaminación sistemática».

Los espacios naturales protegidos se prestan al sistema de catalogación, ya que lo lógico es determinar por Ley una serie de efectos jurídicos para cada categoría de espacios protegidos, correspondiendo posteriormente al ejecutivo la inclusión de los espacios en una u otra. Sin embargo, la Ley de Espacios Naturales Protegidos de 1975 elude este sistema, en clara postura de desconfianza hacia la Administración, optando porque se declare a cada espacio caso por caso y por Ley, excepto en los parques naturales, que son creados por Decreto, acercándose en este punto al modelo del catálogo.

Los inventarios, al contrario de lo que ocurre con los catálogos, no comportan efectos jurídicos especiales, constituyendo una mera relación que sirve de base al mejor conocimiento de la dimensión ambiental por parte de la Administración. Al respecto puede traerse a colación el artículo 11 de la Ley de Desechos y Residuos Sólidos Urbanos de 19 de noviembre de 1975, que ordena a la Administración realizar los estudios oportunos para establecer y mantener actualizado el inventario nacional de focos contaminantes por residuos sólidos urbanos y sus instalaciones conexas. También puede calificarse en parte de inventario la Red Nacional de Vigilancia y Control de la Contaminación atmosférica.

4. HOMOLOGACIONES

La homologación realiza las funciones de un visado de la Administración, mediante el cual se acredita la idoneidad técnica de una instalación para funcionar con normalidad.

Naturalmente, el sector más propicio para utilizar el instrumento de la homologación es el de la contaminación. La Ley de

Protección del Ambiente Atmosférico de 1972 disponía el plazo de un año para dictar las normas precisas en orden a la homologación de los motores de combustión interna y generadores de calor. El Decreto de 9 de agosto de 1974 encomienda al Ministerio de Industria la homologación de los vehículos automóviles.

En ocasiones lo que se homologa no son los equipos o instalaciones, sino los propios laboratorios o centros de estudio para medir la contaminación, como previene la Orden de 18 de octubre de 1976, para la prevención y corrección de la contaminación atmosférica de origen industrial. Otras veces, bajo otras denominaciones se encubren auténticas homologaciones, como la aprobación previa de quemadores (art. 6.º de la Ley de Protección del Ambiente Atmosférico) o la introducción de equipos anticontaminantes (art. 61 del Decreto de 22 de diciembre de 1972).

Existen incluso disposiciones específicas que regulan la homologación, como el Reglamento número 15 («BOE» de 29 de julio de 1970), sobre homologación de vehículos con motor de encendido por chispa y emisión de gases contaminantes; número 24, relativo a motores diésel («BOE» de 26 de febrero de 1973); número 9, sobre homologación de los vehículos en lo referente al ruido («BOE» de 11 de marzo de 1970); Orden de 24 de mayo de 1974, sobre homologación de avisadores acústicos, etc.

B. Obligaciones

1. PROHIBICIONES Y LIMITACIONES ADMINISTRATIVAS

Las prohibiciones constituyen la máxima expresión de la prevención en materia ambiental, y nuestro ordenamiento contiene abundantes ejemplos de ellas, como la prohibición de cazar y pescar en determinadas épocas para preservar la riqueza cinegética y piscícola, la prohibición de realizar cualquier acción que entrañe alteración o deterioro de las reservas de carácter científico (Ley de Espacios Naturales y de Doñana), prohibición

de verter determinadas sustancias (legislación sobre minerales radiactivos, etc.).

Más extendida aún se encuentra la limitación en el ejercicio del Derecho privado, uno de cuyos supuestos es precisamente la prohibición, y otro la necesidad ya comentada de obtener una autorización. Otras limitaciones serían las establecidas para los titulares de inmuebles declarados patrimonio histórico-artístico, las abundantes limitaciones urbanísticas, las que se imponen a los predios privados situados dentro de los espacios naturales protegidos, etc.

2. SUSPENSIÓN Y PARALIZACIÓN TEMPORALES

No deben confundirse estas medidas con la clausura de la industria, que obedece a innegables razones de tipo represivo, cuando la reincidencia del agente contaminador en la infracción recomienda la clausura de su establecimiento como medida sancionatoria.

La suspensión o paralización temporales constituyen un mecanismo preventivo que tiene lugar cuando se detecta alguna anomalía de tipo ambiental que aconseja la suspensión de las actividades presumiblemente agresoras, en tanto se estudian las soluciones adecuadas o se imponen las medidas precisas, que pueden comprender desde la introducción de mecanismos correctores hasta la aprobación de un plan urbanístico. En general, este tipo de acción preventiva suele ir aparejada con la nota de la gravedad en el deterioro ambiental que se produciría de no suspenderse la acción.

Otra de las notas comunes del sistema es la temporalidad, lo que la diferencia de la clausura, que es definitiva.

En la legislación española contamos con algunas muestras de esta acción de tipo preventivo. La Ley del Parque Nacional de Doñana señala que «el Gobierno, a propuesta del Ministerio de la Presidencia del Gobierno y previa iniciativa del Patronato, podrá limitar o suspender cualquier actividad que pueda afectar a la cantidad o calidad de las aguas del Parque Nacional. Dicha limitación o suspensión tendrá carácter provisional

y se mantendrá hasta tanto se adopten las correcciones oportunas».

En la legislación urbanística se utiliza el sistema para permitir a los órganos municipales la preparación y elaboración de los planes. El artículo 27 del Texto Refundido aprobado por Real Decreto de 9 de abril de 1976 autoriza a los órganos municipales para «la suspensión del otorgamiento de licencias de parcelación de terrenos y edificación en sectores comprendidos en una zona determinada con el fin de estudiar el plan o su reforma», plazo que puede ampliarse a otro año.

La Ley de Minas de 21 de julio de 1973 contiene también una suspensión preventiva por razones ambientales. Su artículo 116, 2, autoriza a las Delegaciones Provinciales del Ministerio de Industria para suspender los trabajos mineros cuando peligre la protección del ambiente, dando cuenta a la superioridad, que confirmará o levantará la suspensión.

En materia de contaminación del aire, el ordenamiento jurídico acude al recurso de la paralización temporal, en especial cuando se produce una alteración grave de la normalidad, lo que ocurre en lo que la Ley de 22 de diciembre de 1972 denomina «situación de emergencia». Cuando ésta acaece (art. 7.º), el gobernador civil puede suspender el funcionamiento de instalaciones y actividades contaminantes, la circulación de vehículos, etcétera. La provisionalidad de las medidas queda patente en el artículo 7.º, 3: «Desaparecidas las causas que provocaron la situación de emergencia, la autoridad que la declaró determinará el cese de la misma, quedando sin efecto las medidas adoptadas.»

El régimen jurídico de las aguas es muy propicio para adoptar medidas suspensivas, ya que hay casos de sobreexplotación o de sequía en que la autoridad debe proceder en tal sentido. En nuestra legislación hay algunos precedentes, como el Decreto-ley 7/1968, que suspendió la captación de aguas subterráneas en Andalucía, medida confirmada por Ley de 11 de febrero de 1969. La finalidad era, como en el caso del urbanismo, proceder a un estudio de las posibilidades hidrogeológicas de la zona con vistas a aprobar un régimen definitivo de utilización, lo que se hizo por Decreto de 3 de abril de 1971.

A veces la suspensión en materia de aguas obedece no tanto a razones de calidad del agua como de cantidad, aunque en definitiva todas ellas ambientales, como ocurre con la citada legislación en Andalucía o la facultad que el artículo 23 de la Ley de Aguas de 1879 concede a los alcaldes para suspender las obras de captación.

3. OBLIGACIONES DE HACER

Son abundantísimas las previsiones normativas que imponen al administrado un quehacer concreto, ya sea obligándole a adoptar instalaciones anticontaminantes (aire, agua) o bien a realizar el aprovechamiento de algún recurso natural de una forma determinada que convenga al interés público (explotación racional de la Ley de Minas, entrega de los residuos al Ayuntamiento, tratamiento forzoso de los mismos, etc.).

C. Potestad reglamentaria

1. DIRECTRICES Y RECOMENDACIONES

Los conceptos de directriz y recomendación no son equivalentes, ya que el primero lleva en general una cierta carga de obligatoriedad que no es propia de las recomendaciones. Así, en la Ley del Suelo se utiliza con frecuencia el término directriz para expresar el contenido de los planes urbanísticos, que son de obligado cumplimiento. También la Ley de Fomento de la Minería utiliza la expresión al referirse al Plan Nacional de Abastecimiento de Materias Primas Minerales, que, entre otras actuaciones, contendrá «las directrices de actuación, tanto dentro como fuera del territorio nacional, en el campo de la actividad minera». Las directrices, por otra parte, pueden ser orientadas hacia el público o a la Administración en exclusiva, tomando entonces generalmente la forma de acuerdos del Consejo de Ministros, como el que aprobó la adaptación a la realidad

española de la estrategia mundial de conservación de los recursos naturales.

Las recomendaciones son dirigidas casi siempre hacia los administrados y muchas veces no se plasman en disposiciones algunas, sino que se insertan directamente en los medios de comunicación.

2. FIJACIÓN DE ESTÁNDARES, NIVELES, ETC.

Mediante este mecanismo, la Administración establece unos parámetros que el agente contaminador no puede rebasar. El sistema presenta varios inconvenientes de principio, como la complicación técnica que supone establecer unos niveles realistas que ni sean demasiado tolerantes ni tan utópicos que los industriales no puedan cumplir, hecho este que se produce con gran reiteración en la normativa, sobre todo cuando se copian las disposiciones de otros países con distinta realidad física, industrial y económica. Por otra parte, los niveles fijados por la norma son rápidamente cambiantes. Finalmente, el sistema requiere una constante actividad inspectora por parte de la Administración, que pocas veces cuenta con los medios técnicos y humanos suficientes.

Es una vez más en el campo de la contaminación donde la fijación de niveles, estándares o límites máximos y mínimos alcanza todo su desarrollo. No es posible entrar en la abundante casuística que ofrece nuestra compleja legislación sobre la materia, sirviendo como resumen de toda ella las previsiones contenidas en la Ley de Protección del Ambiente Atmosférico de 1972. De acuerdo con ella, se definen los niveles de emisión como la cuantía de cada contaminante vertida sistemáticamente a la atmósfera en un período determinado, medida en las unidades de aplicación que correspondan a cada uno de ellos. Por niveles de inmisión se entiende los límites máximos tolerables de presencia en la atmósfera de cada contaminante, aisladamente o asociado con otros, en su caso. Por lo que se refiere a las aguas, es muy frecuente fijar límites máximos, tanto de emisión como de inmisión, como en este último caso hace la Orden de 17 de mayo de 1973 sobre contaminación de los ríos guipuzcoanos.

Cercano al régimen de estándares es el de fijar unas distancias mínimas que deben respetarse para el emplazamiento de actividades. En este sentido puede señalarse el Reglamento de Actividades Molestas de 30 de noviembre de 1961, cuyo artículo 4.º dispone como distancia mínima de una industria insalubre respecto a un núcleo habitado la de 2.000 metros. En materia de aguas es conocida la distancia de 100 metros que debe mediar entre dos alumbramientos de aguas subterráneas.

3. NORMAS TÉCNICAS

Constituyen una variante más de la potestad reglamentaria de la Administración, adoptando la forma de órdenes, decretos, etcétera. Es frecuente recurrir a la norma técnica en caso de contaminación, como las reglamentaciones de vertidos, las normas sobre tratamiento de residuos, etc.

D. Actuación directa de la Administración

1. INSPECCIÓN, CONTROL Y POLICÍA AMBIENTAL

El conjunto de actividades que pueden englobarse bajo estos conceptos constituyen el mecanismo mediante el cual la Administración comprueba el exacto cumplimiento de los instrumentos preventivos para la protección del medio ambiente. La insuficiencia o la ineficacia de estos medios provoca el desmoronamiento de todo el ordenamiento jurídico sobre la materia, y ciertamente debe reconocerse que, por lo que se refiere a nuestro país, aquí radica una de las principales causas de la inaplicación de la legislación protectora del ambiente.

Sería empresa poco útil tratar de enumerar las normas que recogen preceptos relativos a las funciones inspectoras y controladoras en general, ya que la mayoría de las disposiciones arbitran medidas al efecto. Es más interesante, empero, señalar que uno de los anteproyectos de Ley General de Medio Ambiente contemplaba la posibilidad de refundir los dispersos órganos y cuerpos encargados de esta función en un cuerpo de policía

ambiental, con funciones de inspección y vigilancia en la mayor parte de los sectores, lo que naturalmente requeriría la previa unificación de las competencias ambientales.

2. ACTIVIDAD TÉCNICA

La actividad técnica directa de la Administración es de suma importancia en una política preventiva del medio ambiente, ya que el sector público, al no encontrarse condicionado por la obtención de beneficio económico puede desarrollar actividades que no están al alcance de los particulares, pero que pueden ser de gran interés para éstos.

En nuestra legislación encontramos numerosas aplicaciones de ello en materia ambiental. El artículo 5.º de la Ley de Minas ordena a la Administración la elaboración y publicación de mapas geológicos, geofísicos, geoquímicos, geotécnicos, hidrogeológicos y cualesquiera otros que sean útiles a la ordenación del territorio y al aprovechamiento racional de los recursos minerales del país. El artículo 11 de la Ley de Residuos dispone que el Ministerio de Industria elaborará un programa nacional de investigación y desarrollo tecnológico «a fin de promover la implantación de los sistemas adecuados para su eliminación (de los residuos), así como para el aprovechamiento más racional de los recursos contenidos en los mismos». El artículo 3.º de la Ley de Incendios Forestales de 5 de diciembre de 1968, encomienda a la Administración elaborar los estudios básicos para la prevención de los incendios.

En un plano más particular, el artículo 19 de la Ley de Fomento de la producción forestal autoriza al Ministerio de Agricultura a «facilitar los estudios o proyectos de plantaciones u obras a realizar por los particulares o corporaciones que lo soliciten» y el artículo 23 autoriza a ICONA la siembra directa.

3. ACTIVIDAD SUBSIDIARIA Y RESTAURADORA DE LA ADMINISTRACIÓN

Aunque encuadradas bajo un mismo epígrafe, son acciones distintas la subsidiaria y la restauradora o reparadora del medio. La acción subsidiaria constituye un claro instrumento preventivo

ya que prevé la actuación de la Administración cuando la del principal obligado no se produce. La Ley de Procedimiento Administrativo regula la actuación subsidiaria en el artículo 104, como una de las modalidades de ejecución forzosa de los actos de la Administración. La legislación ambiental específica no recuerda esta posibilidad salvo algún caso muy esporádico, como el artículo 11-6 de la Ley de Residuos Sólidos Urbanos, según el cual «las Diputaciones Provinciales y los Cabildos insulares se subrogarán en las competencias que la presente Ley atribuye a los Ayuntamientos, cuando éstos no puedan atender el servicio de recogida y tratamiento de residuos». Puede traerse a colación asimismo el artículo 9.º del Decreto de 8 de agosto de 1972 sobre publicidad en carreteras, que autoriza a las Jefaturas de Obras Públicas a la retirada de los anuncios no autorizados, cuando no lo haya hecho la entidad anunciante.

La actividad restauradora de la Administración, de gran importancia en la materia que nos ocupa, aparece recogida en algunos preceptos de nuestro ordenamiento, como en el título IV de la Ley de Incendios Forestales, dedicado a las denominadas «Medidas Reconstructivas». En algunos países se encomienda al Estado la restauración de los terrenos y paisaje alterados por causas de actividades mineras, entregando para ello el titular de la explotación un canon periódico.

4. SISTEMAS INDIRECTOS

En ocasiones, la actividad de la Administración redunda indirectamente en el fomento de acciones preventivas del medio ambiente. Es el caso del artículo 9.º-1 de la Ley de Residuos Sólidos Urbanos, cuyo interés merece su transcripción literal: «Por razones de interés nacional, el Gobierno podrá, a propuesta de los Ministerios de Industria y Comercio, previo informe de la Organización Sindical:

a) Exigir que se justifique que los desechos y residuos de los productos que se fabriquen e importen son susceptibles de normal tratamiento.

b) Declarar obligatorio, en determinadas áreas geográficas y circunstancias económicas, el aprovechamiento de los residuos que permitan recuperar recursos cuya producción no sea suficiente para cubrir las necesidades nacionales.

c) Fomentar la utilización de recursos recuperados en la fabricación de ciertos productos elaborados.»

5. REDES DE VIGILANCIA

En el ordenamiento ambiental encontramos a veces este tipo de actuación preventiva costeada por el Estado. Así, la Red de Alerta a la radiactividad, creada por Decreto de 10 de enero de 1963, o la Red Nacional de estaciones fijas y móviles para la vigilancia y previsión de la contaminación atmosférica.

6. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA E INSTITUCIONAL

Por ser materia de tratamiento específico no va a ser comentada en este lugar aunque no debe dejar de mencionarse su carácter de instrumento preventivo. Una administración ambiental dispersa y vinculada a los sectores con competencias distintas de las protectoras lleva a un incumplimiento generalizado de la normativa y a un franco deterioro ambiental, lo que es más fácilmente corregible cuando se unifican las competencias en un organismo independiente o intersectorial.

Por otra parte, debe destacarse la importancia de los entes que realizan actividades paralelas y concordantes con la actividad proteccionista de la Administración, desempeñando un papel colaborador de esta que nuestra legislación aún no ha reconocido. Es el caso de las Asociaciones con fines conservacionistas, las Fundaciones privadas, etc. En ocasiones, la colaboración Administración-administrados se sanciona por la normativa, apareciendo entes mixtos como las Confederaciones Hidrográficas (en su concepción primitiva), los Patronatos de Parques Nacionales o entes delegados como las agrupaciones de usuarios, los Sindicatos mineros (Decreto de 16 de noviembre de 1900), etc.

E. Instrumentos económicos

La protección del medio ambiente y los recursos naturales requiere todo un sistema complejo de mecanismos económicos, que van desde las ayudas económicas directas hasta sutiles mecanismos indirectos de auxilio. Sintéticamente, los instrumentos más utilizados son los siguientes:

1. BENEFICIOS FISCALES

Comprenden bonificaciones fiscales para actividades protectoras o restauradoras del ambiente, bien con respecto a los impuestos de general aplicación o bien bonificaciones específicas de algún sector. Entre los primeros cabe citar el Decreto de 14 de octubre de 1972, en materia de contaminación del aire. En el segundo grupo puede clasificarse el factor de agotamiento, previsto en la Ley de Fomento de la Minería para la potenciación de la actividad, aunque debe señalarse que no puede conceptuarse a éste como un beneficio estrictamente ambiental.

2. SUBVENCIONES Y AYUDAS

Especialmente importantes en caso de adaptación de las industrias o una nueva legislación protectora del ambiente, las subvenciones y ayudas (auxilios, créditos) son reconocidas por diversas disposiciones como el citado Decreto de contaminación del aire. La Ley de Fomento de la Minería, que destina créditos para la protección ambiental por causa de actividades mineras, las líneas de créditos previstas en la Ley de Residuos Sólidos Urbanos, los auxilios de la Ley de Fomento de la producción forestal, etc.

3. PRINCIPIO QUIEN CONTAMINA PAGA

Constituye uno de los más conocidos instrumentos económicos del medio ambiente y consiste en que el contaminador debe, en lenguaje económico, «internalizar» los costes que supone la

introducción de elementos correctores. Este principio (p.p.p.) ha venido a caer en descrédito en los últimos tiempos, porque, como señalan los economistas, muchas veces ni se sabe quién contamina ni se sabe quién paga.

4. CANON POR VERTIDO

Aplicado en Francia en materia de contaminación de aguas, sustituye al sistema de autorización de vertido. Mediante este mecanismo existe autorización para verter productos contaminantes siempre que se abone el canon correspondiente, que se aplica por la Administración a restaurar el medio alterado.

5. TASAS POR ACCESO AL DOMINIO PÚBLICO

Constituye un medio para que el Estado recabe fondos por utilización del dominio público, lo que redundaría en un más cuidadoso uso del dominio. Es el caso del canon de superficie de minas, previsto en la Ley de Fomento de la Minería. Más interés reviste la tasa cuando se adscribe directamente a fines ambientales, como las tasas previstas en las leyes de Doñana y Daimiel, que son administradas por los respectivos Patronatos conservadores de ambos espacios (teóricamente, porque estas tasas aún no se han implantado).

6. OTRAS TASAS Y TARIFAS -

Existen otras tasas no demaniales dictadas con finalidad ambiental, como el suplemento en el coste del agua para el saneamiento de las aguas de Madrid. Las llamadas «tasas ambientales» van a jugar probablemente un importante papel en un futuro próximo, especialmente en el ámbito municipal y para finalidades concretas como recogida y tratamiento de residuos, contaminación del aire, etc.

No deben dejar de mencionarse las tarifas por consumo de recursos naturales renovables, que cuando son progresivas producen de inmediato un gran ahorro en el consumo, especialmente en el caso del agua.

7. SEGURO AMBIENTAL

Este mecanismo se encuentra también avocado a un fuerte desarrollo en los próximos años, sobre todo a partir de que la legislación sobre contaminación se torna progresivamente más exigente. En España tenemos precedentes en el artículo 56 de la Ley Reguladora de la Energía Nuclear, de 29 de abril de 1964, que obliga a la contratación de una póliza de seguro.

8. GARANTÍA OBLIGATORIA

Supone una variante del sistema anterior, ya que en este caso el presunto contaminador se asegura a sí mismo mediante la constitución de un depósito (art. 56 de la Ley de Energía Nuclear) o de una fianza (Ley de Minas), en garantía del cumplimiento de las obligaciones legales.

9. AYUDAS EN ESPECIE

A veces el Estado no instrumenta sus ayudas en dinero, sino en especie, como ocurre en el fomento de la producción forestal, para lo que el Estado entrega plantones o semillas.

10. CONCIERTOS

Mediante el concierto, el Estado y los particulares convienen los términos de una actividad ambiental cuya ejecución conviene a ambos. Es el caso de los conciertos forestales y es el caso también de las industrias fuertemente contaminadoras, que conciertan con la Administración un programa de reducción de la contaminación y otorgamiento para ello de ayudas y subvenciones.

11. PARTICIPACIÓN DE LAS COMUNIDADES LOCALES EN EL APROVECHAMIENTO DE RECURSOS NATURALES

Generalmente los habitantes de una comarca son meros espectadores de la explotación de los recursos naturales a cargo de intereses ajenos y siempre distantes de su entorno. En el me-

por de los casos no queda en la zona otro beneficio que el empleo coyuntural en las explotaciones. Una inteligente política de protección de los recursos naturales pasa por la vinculación real de éstos a los habitantes del área, que son los mejores defensores de su acervo natural.

Nuestro ordenamiento no ha atisbado este importante hecho sino en contadísimas ocasiones. De haber hecho participar a las comunidades del entorno en los beneficios que produce la explotación de los recursos, quizá los incendios forestales hubieran sido menores, por poner un solo ejemplo. Esta participación aparece tímidamente en la Ley de Caza, según la cual una parte del precio del arrendamiento de los cotos privados va a parar a las comunidades locales.

De una forma más decidida, la Ley del Parque Nacional de Doñana señala que en el otorgamiento de las concesiones de servicios del parque, los vecinos de los pueblos limítrofes gozan de preferencia. Además, en el producto de las tasas por acceso al parque participan los ayuntamientos de los pueblos circundantes.

12. FONDOS DE COMPENSACIÓN

Se crean para equilibrar las desigualdades creadas por la diversidad regional, o bien con el fin de asegurar unas prestaciones mínimas en caso de perjuicios ambientales. Ejemplos de ello son el Fondo de compensación de incendios forestales, con el cual se garantiza a los propietarios afectados indemnizaciones pecuniarias, y el previsto en varios anteproyectos de Ley, Fondo de compensación de tarifas por consumo de agua.

F. Otros instrumentos

1. PLANIFICACIÓN

Han terminado ya los momentos gloriosos de la planificación cuando se confiaba ciegamente en las virtudes taumatúrgicas del Plan, sin calibrar previamente si los instrumentos con que se

contaba para ejecutarlo eran o no suficientes. Es frecuente comprobar en la legislación que se produce a partir de los años sesenta la existencia de disposiciones que encomiendan a la Administración la ejecución de tales o cuales planes, lo que muchas veces no supone otra cosa que diferir el problema en lugar de afrontarlo. Felizmente, y tras el fracaso de innumerables planes de todo tipo, el concepto se ha circunscrito a los ámbitos que le son más propios, y ya no se confía en el Plan como el instrumento capaz por sí solo de resolver los problemas de un sector.

Es en el campo del urbanismo donde la planificación —llamada en este sector planeamiento— ha alcanzado su mayor consolidación, y vamos a dedicar unas líneas a su utilización como instrumento para la prevención ambiental.

La Ley del Suelo de 1956, dictada cuando el problema urbanístico no había hecho más que empezar, no tuvo apenas consideración hacia los factores ambientales, lo que en buena medida determinó el auténtico dislate urbanístico que se produjo en el territorio en la década de los sesenta. Resultaron especialmente afectadas las zonas del litoral, donde una generosa interpretación de las leyes de costas y puertos abrió la posibilidad para que intereses privados se apropiaran de las áreas más representativas en la misma zona marítimo-terrestre, circunstancia que ha venido a corregir el Reglamento de Costas, de 23 de mayo de 1980.

La legislación de 1956 fue derogada por la nueva norma sobre suelo de 1975, que contrariamente a su antecesora introducía de forma generalizada la preocupación ambiental, quizá excesivamente, porque al hilo del urbanismo trata de atraer hacia su campo de acción todo el complejo mundo de elementos y factores que integran el medio ambiente.

La Ley, al definir el contenido del Plan General de Ordenación, señala que tiene por objeto, en el suelo calificado como no urbanizable, «preservar dicho suelo del proceso de desarrollo urbano y establecer, en su caso, medidas de protección del territorio y paisaje». Dispone además la Ley que los Planes Generales deben contener «las medidas de protección del medio ambiente, con-

servación de la naturaleza y defensa del paisaje, elementos naturales y conjuntos urbanos e histórico-artísticos».

Más adelante, el artículo 12.4 de la Ley del Suelo, señala que el Plan General «establecerá las medidas y condiciones que sean precisas para la conservación y protección de todos y cada uno de los elementos naturales, bien sea suelo, flora, fauna o paisaje, a fin de evitar su degradación».

El Plan General, por lo que respecta al medio ambiente, se complementa con las Normas de Protección para la defensa del medio urbano y rural, conservación de la naturaleza y defensa del paisaje, elementos naturales y conjuntos urbanos e histórico-artísticos.

Las normas complementarias y subsidiarias del planeamiento, definidas también por la Ley del Suelo, poseen asimismo contenido ambiental. Las primeras tienen por objeto desarrollar aspectos insuficientemente tratados por los Planes Generales, complementando, entre otros, los referidos a la protección del paisaje, flora, fauna y equilibrio ecológico.

La Ley del Suelo prevé un tipo de Plan susceptible de ser específicamente aplicado al medio ambiente: el Plan Especial, que deberá redactarse «para la ordenación de recintos, conjuntos artísticos, protección del paisaje y de las vías de comunicación, conservación del medio rural», etc.

Señala, además, que la conservación y valoración del Patrimonio histórico y artístico de la Nación y bellezas naturales deben ser objeto de planeamiento especial.

La virtualidad de los Planes Especiales para convertirse en instrumentos de protección de la naturaleza fue puesta en tela de juicio por algún sector de la doctrina, hasta que el Consejo de Estado dictaminó a favor de aquéllos, destacando su importante papel protector.

Finalmente, el texto refundido de la Ley del Suelo contiene una figura de nuevo cuño en la legislación urbanística española: los planes directores territoriales de coordinación, nacidos en un momento en que se consideraba que la panacea para resolver los problemas no era ya la mera planificación, sino la ordenación del territorio. Con esta finalidad se inició la tramitación de varios

ambiciosos planes, como los de Andalucía y Galicia. La realidad rápidamente cambiante del espacio físico, de la población, de los usos y, en definitiva, del medio, demostraron la futilidad de intentos tan amplios. Posteriormente estos planes han reducido sus planteamientos y se han aplicado para la ordenación territorial precisamente con fines de protección ambiental. Las Leyes del Parque Nacional de Doñana y de las Tablas de Daimiel dispusieron la aprobación de sendos planes directores para su entorno, y el Gobierno determinó la elaboración de un plan director para la sierra de Gredos.

Como resumen de lo dicho, la legislación urbanística, a través del planteamiento que integra consideraciones ambientales, puede y debe convertirse en un valioso instrumento preventivo para la protección de los recursos naturales y demás elementos del medio ambiente, aunque el planeamiento no debe aspirar a monopolizar la acción preventiva, como parece desprenderse de la lectura del texto refundido sobre la Ley del Suelo.

Fuera ya del ámbito urbanístico, la institución del plan o programa, se utiliza en diversos sectores del medio ambiente, con éxito diverso y casi siempre con más esperanzas que resultados.

En el ámbito forestal, la Ley de Montes, de 8 de junio de 1957, prevé que los montes incluidos en el catálogo se someterán a proyectos de ordenación económica o a planes técnicos. En los montes de utilidad pública, el Consejo de Ministros puede declarar la obligatoriedad de proceder a ejecutar planes de mejora.

Más importancia tiene la planificación hidrológica, especialmente en el ámbito de la unidad natural del río que es la cuenca hidrográfica. Por Real Decreto de 7 de diciembre de 1979 se avanzó un importante paso en nuestra legislación, ya que dicha disposición regula la realización de estudios previos para la planificación hidrológica. Se dispone en su artículo 1.º que «el aprovechamiento integral de los recursos hidráulicos en todo el territorio nacional se sujetará a planes hidrológicos». Al efecto de dirigir la elaboración de los planes se crea una Comisión de Planificación Hidrológica, presidida por el ministro de Obras Públicas y Urbanismo, e integrada por Departamentos y entes rela-

cionados directamente con la administración y el consumo del agua.

La planificación es clásica en la gestión de los espacios naturales protegidos, donde los usos y actividades quedan sujetos a lo que en nuestra legislación sobre Parques Nacionales se denomina *planes rectores de uso y gestión*. La Ley del Parque de Doñana introducía por vez primera esta figura, limitándose la Ley a marcar las directrices a que debe ajustarse el plan rector. Posteriormente siguieron el modelo las leyes de las Tablas de Daimiel y de los parques canarios.

Es inusual que se redacten planes con contenido exclusivamente ambiental e integradores de todos los elementos del medio, aunque no debe desecharse tal posibilidad, dado que los planes ambientales integrales presentan una óptica distinta y más completa de la que ofrece la planificación tradicional, acercándose en este sentido a los planes de ordenación del territorio. En materia ambiental es más frecuente la existencia de planes específicos para resolver problemas concretos, por ejemplo, planes de saneamiento de ríos, planes para reducir la contaminación atmosférica de ciudades o zonas industriales. Junto a esta planificación sectorial se encuentra el capítulo de los planes grandilocuentes, que suelen ser el adorno final pomposo e inútil de algunas leyes. En esta línea podría incluirse el contenido en el artículo 10.1 de la Ley de Residuos Sólidos Urbanos de 1975, en «el que se dispone la elaboración de un programa nacional de investigación y desarrollo tecnológico para el tratamiento de los desechos y residuos sólidos urbanos».

Finalmente, debe aludirse a los aspectos ambientales que constituyen una parte de un plan más general, como por ejemplo, el Plan Energético Nacional, que contiene previsiones en orden a la protección del medio ambiente, especialmente a la contaminación atmosférica.

2. EVALUACIONES DE IMPACTO AMBIENTAL

Las evaluaciones de impacto ambiental constituyen el instrumento preventivo más depurado del derecho ambiental, habiéndose generalizado ya en la mayoría de los países desarrollados.

En España aún no se ha implantado, si no es timidamente, en la legislación sobre contaminación atmosférica.

Debe ante todo tenerse en cuenta que las evaluaciones de impacto no tienen por objeto evitar o corregir cualquier acción anti-ambiental que resulte de la ejecución de un proyecto en perspectiva. Lo que pretenden es determinar con cierta precisión las repercusiones ambientales que una acción de importancia va a ejercer, con el fin de que la autoridad administrativa posea los elementos de juicio suficientes para decidir acerca de la conveniencia del proyecto, y, sobre todo, de las medidas correctoras que deban imponerse para corregir los efectos negativos.

En las evaluaciones, la expresión *medio ambiente* es utilizada en su máxima amplitud de significado, ya que el objeto del estudio no debe limitarse a la mera contaminación u otros aspectos ecológicos, sino que se completa con el examen del medio sociológico, el económico, etc., de tal manera que la evaluación viene a ser el diagnóstico integral de la zona antes y después de producirse la acción prevista.

El instrumento que se estudia sufre la objeción de que alarga considerablemente la ejecución del proyecto principal, objeción que no debe admitirse, ya que, como tantas veces se ha dicho, en materia ambiental la prevención es imprescindible, y muchas veces la consideración previa de los perjuicios ambientales posibilita la adopción de medidas sencillas y poco costosas, todo lo contrario de lo que ocurre con la acción restauradora.

Desde el punto de vista procedimental, las evaluaciones de impacto contienen una tramitación previa, en la que cabe destacar la audiencia de los presuntos afectados o simplemente interesados en las consecuencias ambientales del proyecto, audiencia que en algunos países anglosajones se lleva a cabo de manera directa y pública.

Una vez que el estudio del impacto ha finalizado y han sido oídos los sectores interesados, la Administración se encuentra en condiciones para introducir las medidas correctoras precisas. En caso de grave discrepancia entre la autoridad responsable de

otorgar la autorización para el proyecto principal y la administración ambiental, se hace necesaria la decisión por parte de un órgano superior.

3. AUTORIZACIONES. LICENCIAS

No interesa ahora entrar en la cuestión doctrinal acerca de la diferencia entre la licencia y la autorización, entendida la primera como la remoción de un obstáculo administrativo, y la otra como la obtención de un auténtico derecho, dado que en la práctica ambos sistemas muchas veces se confunden. Por más que se tenga derecho a la licencia, su denegación conlleva los mismos efectos que la falta de otorgamiento de la autorización, esto es, la imposibilidad de ejercitar la actividad y el necesario litigio ante la jurisdicción.

En el terreno de lo ambiental, autorizaciones y licencias conforman el modo de actuación preventiva arquetípico de la Administración. Mediante el instrumento de autorización, la Administración ha podido penetrar en todos los sectores de propiedad privada, haciendo incluso innecesaria la demanialización previa de los bienes. Hoy no se discute que el sector público pueda exigir la obtención de permisos para realizar gran número de actividades que en otros tiempos se encontraban reservados al ámbito estricto del derecho privado.

El mecanismo de la autorización, el permiso o la licencia permiten controlar con carácter previo la actividad del particular, comprobando si la misma se ajusta a los condicionamientos exigidos por el ordenamiento.

Son innumerables los ejemplos que pudieran darse del sistema, por lo que vamos a evitar exponer una relación exhaustiva poniendo como ejemplo los vertidos, ya sean al medio hídrico o a la atmósfera, en los que se exige previamente la autorización administrativa. La licencia se circunscribe más al ámbito municipal y encuentra su pleno desarrollo en el campo del urbanismo.

4. MECANISMOS DE PROCEDIMIENTO

No puede dejar de mencionarse la importancia de los trámites del procedimiento administrativo como instrumentos preventivos para la protección del medio ambiente. Destacan entre ellos la información pública, que en materia ambiental reviste extraordinaria importancia, ya que normalmente son muchos los afectados por la ejecución de un proyecto, hasta tal punto que muchos países han afinado los métodos tradicionales. El sistema clásico, basado en la publicación del proyecto en los diarios oficiales y posterior envío de reclamaciones y alegaciones, es excesivamente frío y burocrático. En países donde se ha implantado la evaluación previa de impacto ambiental, se han creado mecanismos nuevos de información pública que consisten en un diálogo directo y público entre las tres partes interesadas en un proyecto con repercusiones ambientales: el promotor, la Administración y los afectados de la zona.

Los informes en materia ambiental son de general aplicación, si se tiene en cuenta la gran dispersión de competencias entre los organismos de la Administración.

5. EDUCACIÓN AMBIENTAL

Constituye sin duda el instrumento preventivo más rentable a largo plazo. Numerosos países así lo han estimado y han implantado la educación ambiental desde los primeros años de la actividad escolar. En España, tras laboriosas gestiones se consiguió aprobar un Real Decreto, con fecha 9 de enero de 1981, de Ordenación de la Educación General Básica, en la que se incluye un área denominada «Experiencia social y natural», cuyo bloque temático segundo se titula «Conocimiento del medio». Tiene por objeto «conocer el entorno físico y comprender la interrelación existente entre clima, paisaje y seres de la Naturaleza en el ecosistema. Valorar la importancia del sol, del agua y del aire como agentes de vida. Observación de los cambios de la Naturaleza».

Sin perjuicio de ello, algunas disposiciones específicamente ambientales reconocen el papel de la educación. Así, la Ley de Es-

pacios Naturales Protegidos, las de reclasificación de Parques Nacionales, la Ley reguladora de la Energía Nuclear. La de incendios forestales, en cuyo artículo 3.º se establece que el Ministerio de Agricultura procederá a fomentar y extender campañas de educación y propaganda preventiva, etc.

6. INVESTIGACIÓN AMBIENTAL

Dentro de este sector, entendido en sentido amplio, pueden incluirse los estudios que realiza la Administración y que ya han sido citados en este mismo trabajo en el epígrafe dedicado a la actividad técnica del Estado. Además de ello, algunas disposiciones insisten en la investigación medioambiental, como es el caso de la ley de incendios forestales y las de espacios naturales y parques nacionales. Debe recordarse que existe una categoría de espacio protegido específicamente dedicada a la investigación, cual es la Reserva Integral de Carácter Científico. Por su parte, la Ley de Energía Nuclear crea el Instituto de Estudios Nucleares con finalidad, entre otras, de coordinar la investigación en este campo.

7. CONVENIOS INTERNACIONALES

La interdependencia entre los bienes ambientales provoca que las fronteras territoriales sean un mero dato administrativo no relacionado con la realidad física. La contaminación del aire, del mar, las migraciones de las especies, son todos ellos fenómenos que alcanzan dimensiones transnacionales y que obligan a los países a ponerse de acuerdo para adoptar una política común. Surgen así los convenios internacionales, que en algunos sectores han alcanzado mayor tradición que en otros. Así, existen numerosos acuerdos sobre protección de las aguas marítimas por descargas de hidrocarburos, y otras sustancias, sobre protección de especies y espacios (convenios de Ramsar, MAR, CITES, etc.) y acuerdos bilaterales que afectan a dos países que comparten un mismo recurso, lo que es frecuente en el caso de los cursos de agua.

8. MECANISMOS JURISDICCIONALES

No vamos a referirnos aquí al sistema de recursos administrativos y jurisdiccionales, los cuales pueden ser tanto de aplicación para la protección ambiental, como para otras parcelas de la sociedad. Nos interesa resaltar la institución de la acción pública, mediante la cual cualquier particular, y no solamente el directo interesado en la cuestión, puede ejercitar la pretensión de que se cumpla el ordenamiento referido a un sector. En materia ambiental tal posibilidad se encontraba recogida en el ámbito urbanístico, permaneciendo aislada durante años, hasta que la Ley del Parque Nacional de Doñana también la admitió en su artículo 11, que contiene la siguiente redacción:

«Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales contencioso-administrativos la estricta observancia de las normas de protección del Parque Nacional de Doñana.»

Este precepto, que ha sido reproducido en las posteriores leyes reclasificadoras de Parques Nacionales, supone un mecanismo dirigido a controlar la actividad de los particulares, pero también de la Administración, ya que ésta es quien debe asegurar en primer término el cumplimiento de las normas sobre protección. Sería deseable que la acción pública se generalizara en el ámbito de lo ambiental.

III. INSTRUMENTOS REPRESIVOS

A. Ambito administrativo

El Derecho Administrativo ha perfeccionado más los instrumentos preventivos en la protección del medio ambiente que los represivos, y ello por la razón tantas veces apuntada de la importancia que en este sector reviste la prevención, tanto por el

coste que supone la restitución como por la frecuencia de la irreversibilidad de los deterioros. Además de ello, la gama de los mecanismos represivos es lógicamente más limitada, ya que una vez que se produce el daño, sólo cabe la restitución y el castigo al culpable. En base a ello, se analizan a continuación los mecanismos represivos más importantes.

1. SANCIONES

Las sanciones pecuniarias constituyen el denominador común de las consecuencias administrativas de la infracción en todos los sectores ambientales. El sistema sancionador presenta en nuestro derecho las siguientes características:

1.1 Heterogeneidad en su cuantía, ya que oscilan desde escasas cantidades hasta sumas que pueden alcanzar los veinte millones de pesetas (Ley de protección de las costas de 10 de marzo de 1980), sin que exista un criterio general que dé coherencia al conjunto del régimen sancionador.

1.2 Desfase económico, ya que la inflación anual provoca que las sanciones, calculadas para el momento de elaboración de la norma, queden rápidamente desactualizadas. Han resultado infructuosos los intentos de establecer un sistema automático de actualización con arreglo a índices como el anual del coste de la vida.

1.3 Ineficacia en los casos en que la multa es absorbida por las industrias como un coste más del proceso de fabricación, lo que se agrava con la desactualización económica de las multas.

2. CLAUSURA DE LA ACTIVIDAD

La cesación, clausura, precintado, etc., de la actividad son nombres diferentes que expresan un mismo resultado. El artículo 12 de la Ley de Protección del Ambiente Atmosférico prevé como sanción «el precintado de generadores de calor y vehículos y suspensión o clausura de las demás actividades contaminantes en los casos de reincidencia en infracciones graves no debida a

caso fortuito o fuerza mayor». En el artículo 12-4 de la Ley de Residuos Sólidos Urbanos se dispone la clausura de los depósitos o vertederos en caso de reincidencia en infracciones graves.

3. CADUCIDAD O REVOCACIÓN DE LA AUTORIZACIÓN

Se produce cuando el ejercicio de la actividad descansa en una autorización previamente concedida, por lo que su revocación equivale a la clausura de la actividad. Como ejemplo de ello puede mencionarse una vez más el artículo 12-4 de la Ley de Residuos («cuando se trate de medidas de carácter definitivo, se producirá la revocación de la autorización otorgada»), las caducidades de la Ley de Minas, etc.

4. DECOMISO

Algunas veces, y paralelamente a la imposición de sanciones pecuniarias, se produce el decomiso de productos, como en el artículo 82-1 de la Ley de Montes: «la Administración forestal podrá decomisar por sí los productos forestales fraudulentamente obtenidos...».

5. RESTITUCIÓN Y REPOSICIÓN

La obligatoriedad de reponer las cosas al ser y estado que tenían con anterioridad, se recoge en algunas disposiciones, como la Ley de protección de costas, cuyo artículo 5.º, 1, impone esta condición, «debiendo los infractores iniciar en el término de un año cuantos trabajos y obras sean precisos para tal fin y ejecutarlos conforme a los plazos, la forma y las condiciones que fijen los Organos competentes de la Administración».

6. INDEMNIZACIONES

Cuando la restitución no es posible procede la indemnización, como establece el propio artículo 5.º, 1, de la Ley de Protección de Costas, entre otras disposiciones.

B. Ambito civil

La responsabilidad civil en materia ambiental se estructuró en un principio sobre los planteamientos de los artículos 590 y 1 908 del Código Civil, que en un principio la jurisprudencia interpretó restrictivamente exigiendo el dato de la culpa por parte del agente. La evolución de los acontecimientos, provocados especialmente por el crecimiento exponencial de las agresiones al medio ambiente causadas por la industrialización, originó, a su vez, una evolución en los criterios civiles iniciales y en la propia jurisprudencia. Se produjo, en primer lugar, la colectivización de los daños, contrariamente a la clásica teoría individualista del derecho civil que exige un sujeto perjudicado titular de la reclamación concreta. En materia ambiental este principio ha saltado por los aires, ya que muchas veces las consecuencias antiecológicas de un acto no son determinables ni en el lugar ni en el tiempo. En segundo término, tampoco es fácil identificar al agente contaminador, lo que ocurre en el caso de la polución de las aguas o del aire. Además, la interdependencia de los elementos integrantes del medio originó la internacionalización de los mismos, y la correlativa necesidad de acudir a la vía de los convenios para solucionar problemas comunes.

Encasillada en la teoría de la exigencia de culpa en el agente contaminante, la jurisprudencia no podía dar solución satisfactoria a las múltiples circunstancias de la contaminación ambiental, que se produce incluso sin que medie culpa por parte del sujeto. Por ello la jurisprudencia, abandonando la teoría de la culpa, se decantó por la del riesgo, a tenor de la cual la responsabilidad existe por el mero hecho de ejercer una actividad potencialmente alteradora de los bienes ajenos, aun cuando se hubieran adoptado todas las condiciones exigidas por leyes y reglamentos para evitar el daño. Existen abundantes sentencias que avalan esta afirmación. Aun cuando se hubieran tomado todas las medidas exigibles, el hecho de que se produzca el daño demuestra que existe un plus de precauciones que hubieran debido tomarse y no se tomaron. Muchos autores identifican la figura-

del riesgo con el principio «quien contamina paga», aunque ciertamente este principio se aproxima más bien a la teoría de la responsabilidad objetiva, que se diferencia del riesgo en que aquélla es responsabilidad por el resultado, y la segunda exige un cierto elemento volitivo.

La sanción que el Código Civil prevé para el supuesto de existencia de daños es la reposición de las cosas al ser y estado que tuvieran con anterioridad. Cuando esto no es posible, la sanción se transforma en indemnización de daños y perjuicios.

Parte de la doctrina ha estimado que el sistema actual de responsabilidad civil es insuficiente para controlar las alteraciones ambientales que la sociedad produce con su grado de industrialización. Ciertamente, los pilares jurídicos del sistema —básicamente el Código Civil— son notoriamente insuficientes teniendo en cuenta que fueron fijados hace un siglo. Sin embargo, la jurisprudencia más reciente ha interpretado la normativa tan extensivamente que permite abrigar esperanzas hacia la utilización del sistema de responsabilidad como instrumento corrector de los perjuicios ambientales. La sentencia sobre la central térmica de Soto de la Ribera representa un importante hito en esta línea jurisprudencial, ya que además de condenar a la central a la indemnización de los perjuicios ocasionados por la actividad en el entorno, ordena la adopción de medidas técnicas concretas en los procesos de fabricación, con el fin de eliminar la contaminación.

C. Ambito penal

Al considerar los aspectos penales del medio ambiente no debe perderse de vista que la funcionalidad del llamado delito ecológico no es otra que, como el resto de los mecanismos represivos, asegurar el cumplimiento de los instrumentos preventivos.

Aunque se suele afirmar que en nuestro país no se encuentra tipificado el delito ecológico, lo cierto es que si bien el Código Penal no contiene al respecto una definición terminante, sino meros retazos que indirectamente afectan al medio ambiente, algu-

nas leyes especiales (caza, energía nuclear, etc.) si contienen una delimitación de tipos penales con finalidad claramente ecológica, como más adelante se verá.

La formulación general del delito ecológico viene obligada por el artículo 45 de la Constitución, según el cual «para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior (referido a la protección del medio ambiente), en los términos que la Ley fije, se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas...».

Los aspectos ambientales del Código penal han sido estudiados por el profesor Rodríguez Ramos, quien distingue tres categorías delictivas:

- figuras delictivas relativas a conductas que preparan o pueden ocasionar contaminación del medio ambiente;
- las referentes a actos contaminadores o de expansión de la contaminación, y
- las que contienen resultados que pueden ser consecuencias punibles de la contaminación.

En el primer grupo, y de acuerdo con el citado autor, se incluirían los artículos 341 y 342 (elaboración de sustancias nocivas para la salud o productos químicos nocivos), los preceptos relativos a exhumaciones ilegales, los referentes al incumplimiento de normas reglamentarias sobre evitación de la propagación del fuego, etc.

En la segunda categoría se incluyen las figuras del Código Penal relativas a delitos y faltas contra la salud pública y algunos otros supuestos con contenido patrimonial, como entrar a cazar o pescar en heredad cerrada o vedada, incendios, daños, estragos, etc.

La última de las categorías citadas englobaría tipos con resultado de muerte o lesiones.

La evaluación de conjunto de los preceptos ambientales del Código Penal es sumamente negativa, como instrumento represivo de conductas antiecológicas, viniendo marcada por las siguientes notas:

- antropocentrismo. A la hora de configurar los tipos delictivos coloca al hombre en el centro del encuadre (delitos contra la salud o patrimoniales), lo que denota el momento en que el texto fue elaborado;
- tipifica el riesgo, y escasamente el resultado, y
- es indiferente, desde el punto de vista ecológico, consecuencia del excesivo antropocentrismo. Por ejemplo, el artículo 549 tipifica el incendio de bosque, pero considerándolo delictivo en el solo caso de que el fuego se propague a casa habitada.

Algunas de las llamadas leyes administrativas especiales contienen figuras delictivas específicas del sector regulado.

La Ley de Caza, de 4 de abril de 1970, contiene la tipificación de varias figuras constitutivas de delito o falta. Son delitos, entre otros, cazar sin permiso en territorios sometidos a régimen cinegético especial, cazar teniendo retirada la licencia, emplear cebos envenenados sin autorización, cazar de noche, etc., previéndose la pena de arresto mayor o multa de 5.000 a 50.000 pesetas.

La Ley Reguladora de la Energía Nuclear contiene también algunas figuras delictivas, como la liberación intencional de energía nuclear, la puesta en explotación sin autorización de una instalación nuclear, el robo o violación de secretos relacionados con esta energía, etc., previendo penas que oscilan desde la prisión menor a la reclusión menor.

En materia de pesca fluvial constituye delito la tenencia o uso de explosivos para la pesca, el envenenamiento de aguas y la infracción administrativa cometida por cuarta vez.

Por lo que se refiere a la pesca marítima (Ley de 31 de diciembre de 1946) es delito el empleo de sustancias venenosas o corrosivas para la pesca en aguas marinas.

Sin duda el planteamiento ambiental del medio ambiente va a ser objeto de una profunda transformación en los próximos años, ya que a la hora de redactar estas líneas ha sido anunciada la introducción del delito ecológico en la reforma del Código Penal.