ESTUDIOS

QDL

Las competencias en materia de medio ambiente de las corporaciones locales

Javier López Candela
Presidente de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid

1. Introducción. Los problemas del Derecho medioambiental.
2. El medio ambiente. Las previsiones constitucionales sobre la materia.
3. Las competencias locales en materia de medio ambiente.
4. Las potestades de los entes locales en materia medioambiental.
4.1. La potestad normativa de las corporaciones locales. 4.2. La potestad sancionadora de los entes locales. 4.3. La potestad planificadora de la Administración local. 4.4. La potestad tributaria de las corporaciones locales en el ámbito medioambiental.
5. Las técnicas de intervención administrativa de los entes locales en el ámbito del medio ambiente.
5.1. La política de fomento o estímulo a favor de la protección medioambiental. 5.2. El régimen de policía ambiental. 5.3. Competencias y servicios prestados por los entes locales. 5.3.1. Suministro de agua. 5.3.2. Alcantarillado y tratamiento de aguas residuales. 5.3.3. Protección del medio ambiente atmosférico. 5.3.4. Recogida y tratamiento de residuos. 5.3.5. La protección medioambiental del suelo en el ámbito del urbanismo. 5.3.6. Actividades clasificadas y autonomía local. 5.3.7. La protección frente al ruido. 5.3.8. La protección frente a las inmisiones derivadas de las telecomunicaciones. 5.4. El incumplimiento de la actividad prestacional municipal en el ámbito del medio ambiente.
6. El futuro papel de la Administración local supramunicipal.

1. Introducción. Los problemas del Derecho medioambiental

El análisis desde el punto de vista jurídico de esa realidad indiscutible, como es la de la preocupación manifiesta en nuestra sociedad y allende nuestras fronteras por la protección del medioambiente, uno de los verdaderos temas de nuestro tiempo, nos aboca a un verdadero estado de incertidumbre y continuo análisis. En primer lugar, por el carácter interdisciplinar que presenta el Derecho ambiental, en la medida en que uno de sus objetivos es analizar las formas de aparición de la agresión ambiental, así como la respuesta, preventiva o represiva, que ha de dar el ordenamiento jurídico, lo que puede ser abordado desde diferentes perspectivas. Y así hemos de reconocer que además de las respuestas que puede ofrecer el Derecho penal, o el Derecho civil, aun éste en menor medida, no podemos obviar que es el Derecho administrativo, principalmente, pero no exclusivamente (sin olvidar tampoco el Derecho tributario, comunitario y laboral, éste de forma muy residual) el que ocupa un papel primordial en la mentada finalidad de protección del medio ambiente, por lo que las limitaciones y complejidades de aquél necesariamente han de influir sobre el mentado Derecho ambiental.

Mas lo cierto es que en ésta última disciplina, que nos llega de modo más directo, los problemas que se ofrecen al operador jurídico no son pocos. En primer lugar, nos referiremos a la continua legislación y reglamentación motorizada que en pocos días, y salvo ciertas salvedades, convierten en historia regulaciones pensadas con clara vocación de permanencia. Por otro lado, se hace preciso un estudio mayormente sistemático, abstracto y de conjunto en esta disciplina, partiendo de la base, como se ha dicho, del reiterado carácter transversal que tiene esta materia, la cual suele ser frecuentemente mayormente abordada desde el punto de vista sectorial, hallándose huérfana, por tanto, de principios generales del Derecho ambiental comúnmente aceptados y que gocen de cierta pretensión de validez, generalidad y abstracción. En efecto, basta comprobar los estudios existentes sobre la materia para darse cuenta, con importantes excepciones, no obstante, que dichas exposiciones se centran ante todo en el estudio de las regulaciones sectoriales que inciden en el medio ambiente, pero falta la reafirmación de instituciones concretas y propias del Derecho administrativo general e inducidas, a su vez, de la confrontación con la mentada regulación sectorial que permitan afrontar el estudio de ésta con la debida coordinación y coherencia de contenidos.

En segundo lugar, tampoco podemos obviar las singularidades del Derecho medioambiental, que obliga a avanzar y profundizar en el estudio de las instituciones clásicas del Derecho administrativo, haciendo preciso acoger nuevas consideraciones de índole dogmática, como luego veremos, al objeto de dar respuesta a los problemas que plantea el Derecho medioambiental.

Y lo cierto es que el Derecho ambiental ha dado origen a una prolija regulación legislativa y reglamentaria, estatal, autonómica y comunitaria, e incluso local, obligando al operador jurídico a realizar una precisa y necesaria ordenación normativa, que se presenta como tarea no fácil, antes bien, de perfiles complejos y de necesaria precisión. El tiempo, ante todo, dirá si esa prolija regulación no justificaría una promulgación de un código general del medio ambiente, o al menos de sus principios básicos.

2. El medio ambiente. Las previsiones constitucionales sobre la materia

Como bien dice el profesor Martín Mateo,[1] la idea de medioambiente se debe enmarcar en la noción de calidad de vida; mas este concepto tiene un contenido que desborda propiamente el estudio del Derecho ambiental, pues aquél va ligado a la noción de mejora de la felicidad o de las condiciones de vida de los ciudadanos, incluido en lo referente a la protección de los derechos fundamentales, pues en última instancia puede invocar la idea de felicidad o bienestar, que, por otro lado, también puede ser causa de lesión del medio ambiente. En consecuencia, la protección del medio ambiente ha de ir referida al *marco físico de la existencia humana*, garantizando las condiciones mínimas que debe tener, así como consiguiendo un incremento de dicho bienestar a partir del enriquecimiento o regeneración de dicho entorno físico. En todo caso, para determinar qué se entiende por medio ambiente no estaría de más recordar la doctrina de Tribunal Constitucional de fecha 26 de junio de 1995, núm. 102, que establece, además, un elenco de lo que constituyen los recursos naturales. Y así se define a aquél como "la asociación de elementos cuyas relaciones mutuas determinan la el ámbito y las condiciones de vida, reales o idóneas de las personas y de las sociedades". Me parece muy oportuno, en todo caso, la idea plasmada por Betancor[2] de definir al medio ambiente como el sistema interrelacionado de todos los

1. Martín Mateo, R. *Tratado de Derecho ambiental,* vol. I, Ed. Trivium, Madrid, 1992, pág. 100 y ss. Este concepto estricto de medio ambiente es seguido por también por López Ramón y Quintana López; en contra, y a favor de un concepto amplio, que engloba al ambiente social y cultural, Martín Rebollo, Pérez Moreno, Trenzado Ruiz y Gálvez Montes.

2. Betancor Rodríguez, R. *Instituciones de Derecho ambiental*, Madrid, 2001, Ed. La Ley, pág. 369.

recursos naturales que serían los elementos integrantes de aquél.

La Constitución española de 1978, sensible a dicho tema por el contexto de su promulgación, y después de referirse en el preámbulo a la idea de asegurar una digna calidad de vida mediante el progreso de la cultura y la economía,[3] alude a la protección del medio ambiente en el artículo 45.2 obligando a "los poderes públicos a que velen por la utilización racional de todos los recursos naturales con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida". Tal precepto basa su existencia en las aportaciones del constitucionalismo europeo de los años 70, como el artículo 66 de la Constitución portuguesa de 1976, la griega de 1975 (artículo 24), o la suiza de 1971 (artículo 24). Pero de la redacción constitucional y de la interpretación que ha hecho nuestro máximo intérprete puede concluirse, sin ánimo de ser exhaustivo:

a) Que la Constitución española no ha optado por la prevalencia de un concreto bien jurídico, protección del medio ambiente o desarrollo económico derivado de la utilización racional de los recursos naturales; ello dependería del desarrollo legislativo dado en cada sector del ordenamiento (STC de 4 de noviembre de 1982, núm. 64). En todo caso, considera que una protección excesiva del medio ambiente en detrimento de recursos naturales esenciales –como los de la sección C) y D) de la legislación minera cuya actividad extractiva prohibía la Ley catalana 12/1981–, es inconstitucional y contrario al artículo 128.1 de la CE. Con posterioridad el Tribunal Constitucional utilizará una expresión más adecuada para referirse a este conflicto de bienes jurídicos utilizando la expresión de "desarrollo sostenible" (STC 102/1995, de 26 de junio). En consecuencia, no existe por ello un derecho absoluto a la calidad de vida. Pero a mi modo de ver, no quiere ello decir que el artículo 45 de la CE sea un precepto ambiguo, inexpresivo o que utilice un concepto confuso de calidad de vida.[4] También son destacables las sentencias 64/1982 y 102/1995, de 26 de junio, en cuanto alude al *carácter complejo, transversal y multidisciplinar* que tienen las cuestiones relativas al medio ambiente.

b) Que el derecho al disfrute del medio ambiente no constituye en el Derecho español un derecho fundamental es opinión casi unánime en nuestra doctrina, frente a quien minoritariamente lo considera como un derecho fundamental ligado a los derechos de la personalidad, de la propiedad o de la salud, y ello en la línea de las aportaciones de la doctrina y jurisprudencia italiana y alemana, ante el silencio de sus constituciones. Antes bien, su naturaleza de principio rector (artículo 53.3 de la CE) obliga a abandonar cualquier configuración basada sobre la idea de derecho subjetivo,[5] al margen de la admisibilidad de la acción popular sobre la que luego volveremos, y sin perjuicio de que tampoco podemos dejar vacío de contenido el aludido "derecho" a disfrutar de un medio ambiente adecuado del artículo 45 de la CE, el cual se complementa con el deber de los poderes públicos de protegerlo, velar por la utilización racional de los recurso naturales y mejorar la calidad de vida. En todo caso, es evidente que dicho precepto tiene una clara virtualidad, pues es un canon de constitucionalidad de las normas y actúa como límite de otros derechos o bienes constitucionales, como el de propiedad, STC 170/1989, actividad empresarial (STS de 7 de noviembre de 1990), o para declarar bienes de dominio público (STC 227/1988). A mi modo de ver, el artículo 45 de la CE lo que viene a hacer es consagrar un derecho *in itinere*, en formación, que precisa de una ley, no ya para su configuración, sino para determinar su existencia, por carecer de un contenido esencial, pero con una clara vocación subjetiva. En consecuencia, una vez desarrollado legalmente, y sólo en este momento, puede permitirse su invocación a nivel judicial, pudiendo incluso servir para imponer a la Administración por aquella vía órdenes concretas de constitución en caso de inactividad. Con lo dicho se demuestra que el citado precepto es una directiva dirigida al legislador con efectos vinculantes, y que, una vez reconocido legalmente, despliega toda su eficacia frente a la Administración competente, como pueda ser la municipal, en los términos legalmente previstos. Y esta interpretación lo ratifica el debate constitucional, en el que mediante una enmienda en el Senado se eliminó la referencia a que "la ley regulará los procedimientos para el ejercicio de aquel derecho y el cumplimiento de este deber", redacción que si se eliminó fue por considerarla ociosa.[6]

3. Lo cual puede ser contradictorio, al menos respecto del progreso de la economía, como lo ha reconocido el Tribunal Constitucional (STC 64/1982, de 4 de noviembre), convirtiéndose medioambiente y desarrollo en bienes jurídicos frecuentemente contradictorios.

4. Así lo entiende MARTÍN MATEO, *op. cit.*, pág. 108 y ss.

5. Así MARTÍN MATEO, R., *op. cit.*, pág. 145, al que siguen DOMPER FERRANDO, J., *El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas*, pág. 105, Ed. Civitas, Madrid, 1992, y MARTÍN RETORTILLO, L., "Administración local y medio ambiente", pág. 31, en *Derecho del medio ambiente y Administración local*, Ed. Civitas, Madrid, 1996, GÁLVEZ, J., "Comentarios a la CE", artículo 45, dirigidos por GARRIDO FALLA, F., Madrid, 1985, pág. 590. En contra, PAREJO ALFONSO, L., "El derecho al medio ambiente y la actuación de la Administración pública", en *Cuadernos de Derecho Judicial*, pág. 378 y ss., en la obra *La protección jurisdiccional del medio ambiente*, CGPJ, Madrid, 2001. DELGADO PIQUERAS, F., "Régimen jurídico del Derecho constitucional al medio ambiente", en REDC núm. 38, pág. 53, y JORDANO FRAGA, J., *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Ed. Bosch, Barcelona, 1995, pág. 347 y ss., que lo conciben como derecho subjetivo, aunque discrepen de su calificación.

6. En este sentido, LÓPEZ MENUDO, F., "El planteamiento constitucional del medio ambiente. Distribución de competencias Estado-comunidades autónomas", en *Cuadernos de Derecho Judicial*, en el número monográfico sobre *Protección administrativa del medio ambiente*, CGPJ, Madrid, 1995, pág. 30.

En cuanto al reparto constitucional de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas, y considerando que el estudio exhaustivo de esta materia es ajeno al objeto de esta ponencia, hemos de partir del contenido del artículo 149.1.23 de la CE, por el que se otorga al Estado competencia exclusiva en materia de "legislación básica sobre medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las comunidades autónomas para establecer normas adicionales de protección". Por otro lado, el artículo 148.1.9 otorga competencia a las comunidades autónomas respecto de "gestión en materia de protección de medio ambiente". Pues bien, la realidad posconstitucional, derivada de los estatutos de autonomía y de la interpretación hecha por el Tribunal Constitucional, ha demostrado que las comunidades autónomas en su origen siguieron trayectorias distintas: así, frente a comunidades autónomas que han previsto competencias no sólo en materia de ejecución sino también de desarrollo de la legislación básica sobre la base de las normas adicionales de protección (Cataluña, Andalucía, País Vasco...) hasta las que sólo han asumido competencias en materia de ejecución (Asturias, Cantabria, Murcia). Sin embargo, esta situación terminó con la Ley orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, de transferencia de competencias a las comunidades autónomas que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 143 de la CE de la facultad legislativa para dictar normas adicionales de protección.

Conviene tener en cuenta que habrá que estar a los títulos singulares previstos en la Constitución española con carácter previo al título específico en materia medioambiental[7] para determinar el reparto competencial concreto entre Estado y comunidades autónomas. Pero lo que es importante retener, en todo caso, es que la competencia autonómica tiene por objeto fijar normas adicionales de protección, lo que supone que deberán contener un régimen de protección, en su caso, mayor que el Estado, pero no un nivel inferior, pues ello significaría vulnerar dicha legislación básica, siendo así que el desarrollo de dicha legislación básica puede tener lugar mediante normas de rango legal o reglamentario, mientras que respecto de la competencia del Estado para fijar dicha legislación básica es precisa la aprobación de normas con rango de ley, aunque ya sabemos que según el Tribunal Constitucional pueden tener también rango reglamentario cuando se traten del complemento indispensable de aquélla, lo que en el caso del medio ambiente ocurrirá con frecuencia por el carácter técnico que tiene tal normativa. Es preciso, por tanto, destacar que aquí el concepto de legislación básica juega de una manera especial y diferente que en el resto de las materias previstas en el artículo 149 de la CE, toda vez que ya no se trata de fijar una normativa que constituya denominador común para todas las comunidades autónomas, sino de fijar una legislación de mínimos de fines, por tanto, claramente garantistas o proteccionistas (STC 170/1989, de 19 de octubre), mientras que la legislación autonómica lo que pretendería es reforzar y complementar dicha protección. No obstante lo dicho, el Tribunal Constitucional, llevado por una orientación desmedida de este principio entendió que la legislación del Estado dictada en materia de medio ambiente podía servir para agotar la regulación existente sobre una materia a diferencia del resto de la legislación básica que contempla los demás títulos competenciales que prevé la Constitución española en el artículo 149 de la CE (STC 149/1991, de 4 de julio), lo que, sin embargo, sería desvirtuado por otra STC, la 102/1995, de 26 de junio, que en este punto rompería la línea anterior representada por la STC 149/1991.

También es destacable la doctrina del Tribunal Constitucional acerca del carácter territorial del ejercicio de las competencias autonómicas en materia de medio ambiente, lo cual no es una obviedad, dado que no le es permitido a una comunidad autónoma como ocurría en el supuesto de la STC 329/1993, de 12 de noviembre, en la que se establece que las facultades ejecutivas de la Generalidad de Cataluña se circunscriben y han de ejercerse dentro del terrotorio de Cataluña y, por ello, no pueden alcanzar a industrias o actividades colocadas fuera del territorio de la comunidad autónoma, aunque produzcan efectos contaminantes dentro del territorio.

Por último, también destacaremos, como ha reflejado nuestro máximo intérprete constitucional (STC 102/1995, de 26 de junio), que no todas las competencias en materia de medio ambiente se resuelven con la previsión de los citados preceptos, siendo preciso interpretar los demás títulos competenciales contemplados en la Constitución española y estatutos de autonomía, así v. g. en materia de espacios naturales protegidos, destacándose de dicha sentencia la necesidad de que las comunidades autónomas intervengan en la gestión de dichos parques nacionales, toda vez que la gestión en exclusividad otorgada al Estado según el artículo 22.1 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de espacios naturales, es contraria a la Constitución española.

3. Las competencias locales en materia de medio ambiente

A la hora de referirse al estudio de las competencias locales en materia de medio ambiente, el profesor Muñoz Machado[8] ha indicado que en un primer momento las corporaciones locales eran quienes habían asumido

7. Así lo entiende MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho público de las comunidades autónomas*, pág. 557.

8. MUÑOZ MACHADO, S. "La distribución de competencias entre el Estado, las comunidades autónomas y las corporaciones locales en materia de

las competencias en materia medioambiental, sobre la base de una incipiente normativa de contenido sanitario. Sin embargo, desde un primer momento los intentos del Estado dirigidos a asumir competencias sobre la materia arrancaron con la Instrucción de Javier de Burgos de 1834, siguiendo por la Ley de sanidad de 28 de noviembre de 1855, o la Instrucción general de sanidad de 12 de enero de 1904, así como sobre la base de los órganos que han de ejercer las competencias locales, pues tendrán el carácter de agentes estatales, como era el caso de los inspectores sanitarios, y continuando con los reglamentos municipales de sanidad de 9 de febrero de 1925 y de 17 de noviembre de 1925 de industrias incómodas, insalubres y peligrosas, y ello a pesar de las competencias medioambientales recogidas en la LRL de 1955 a favor de los entes locales (artículo 101 y 242). Sin embargo, ésta no ha sido la línea seguida de forma definitiva. Conviene recordar que la Declaración de San Martín de los Andes reconocía los derechos y responsabilidades municipales en materia de gestión medioambiental (así, en el primer principio alude a la intervención en los procesos de formación de políticas ejercidas por otras autoridades). El reconocimiento de la autonomía de las corporaciones locales en los artículos 137, 140 y 141 de la CE, aun cuando estos no contuviesen otorgamiento competencial alguno, no quiso decir que aquélla quedase al albur de los criterios de oportunidad fijados por el Estado o las comunidades autónomas, aunque sí estaban facultados para delimitar el *quantum* de dicha autonomía. Así, el Tribunal Constitucional acogió de su homólogo alemán la noción de garantía constitucional o "institucional", que supondría el reconocimiento constitucional de su existencia mediante el otorgamiento de una autonomía no meramente nominal, sino dotada del suficiente contenido que permitiera a aquélla ser claramente recognoscible (STC de 2 de febrero de 1981 y de 28 de julio de 1981). De esta concepción se hizo eco el artículo 2 en relación con el artículo 25 y siguientes de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases del régimen local, que sienta la autonomía local sobre la base del trinomio interés local-competencias suficientes-autonomía. En efecto, el interés o el fin local es el substrato necesario que determina que las corporaciones locales deban intervenir en aquellos asuntos que les afecten (causa),[9] para lo cual se han de otorgar las competencias necesarias (medio), siendo la necesidad de dar efectividad a la autonomía garantizada el resultado o fin pretendido. A este esquema habría que añadir la noción de "capacidad de gestión", que puede explicarse de formas diversas, pero, en todo caso, sobre dos vertientes: una negativa, no se puede gestionar, lo que técnica o económicamente no es posible; y otra en positivo, las corporaciones locales deberían prestar aquello para lo que estén más capacitadas en relación con otras administraciones públicas, por las aludidas razones de mayor proximidad de la gestión a los ciudadanos (artículo 2 *in fine* de la LBRL, artículo 4.3 de la Carta Europea de la Autonomía Local, de 15 de octubre de 1985), de modo que consigan gestionar una parte importante de los asuntos públicos (artículo 3.1 de la Carta Europea).

En todo caso, contemplando el artículo 25 de la LBRL se observa la utilización de una técnica de reenvío basada en la obligada asignación de competencias ejercidas en todo caso, en los términos de la legislación del Estado y de las comunidades autónomas,[10] lo que ha de explicarse bajo el obligado entendimiento de que dicho artículo 25.2 está refiriéndose a la vez a materias y a competencias, de modo que la materia engloba diversas competencias susceptibles de atribución a diversas administraciones públicas, y por tanto nos encontraremos con que será la legislación estatal o autonómica la que determine las competencias que atañen al municipio (STC 214/1989), que se otorgan, por tal determinación, con exclusividad a éste, adquiriendo por ello un título competencial concreto. En este sentido, he de decir que no comparto la tesis defendida por Fernández Figueroa[11] cuando considera que la "capacidad o legitimación" alude a falta de atribución específica de una materia, o que competencia es la capacidad para obrar válidamente y revestida de potestad en un determinado ámbito. A mi modo de ver, además de ser tal consideración, en cierto modo, contradictoria, la idea de capacidad es un tanto extraña al Derecho administrativo como no se refiera a la posibilidad material de ejercer una competencia, pues el punto de partida debe ser el si-

medio ambiente". *Documentación Administrativa* núm. 190/1981, pág. 357 y ss. Dicho autor, además, postula, siguiendo las pautas del Derecho comparado, un mayor centralismo estatal en detrimento de las corporaciones locales, considerando que éstas están abocadas a desempeñar un menor protagonismo (pág. 378 y ss.). En contra, LÓPEZ BUSTOS, F. L., *La organización administrativa del medio ambiente*, Ed. Civitas, pág. 94, que reconoce un especial protagonismo municipal para resolver la mayor parte de los problemas medioambientales, aunque admite la falta de recursos técnicos y económicos. Y la importancia de las competencias locales lo ha recalcado el Tribunal Supremo (STS de 22 de junio de 1994 y de 6 de febrero de 1996).

9. En este sentido, FERNÁNDEZ FIGUEROA, F., "Las competencias locales", pág. 160, *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, en *Administración Local*, Madrid, 1995.

10. Pero en todo caso, el legislador no podrá desconocer las competencias en materia de prestación de servicios mínimos o indispensables, porque en ese caso estaría vulnerando la autonomía de las corporaciones locales; a menos que se refiera propiamente a materias susceptibles de concurrente actuación de otras administraciones públicas. En este sentido, BALLESTEROS FERNÁNDEZ, A., *Manual de Administración local*, Ed. Comares, 1994. Mas no creo que la remisión a la legislación estatal o autonómica signifique la presunción de competencia en favor del municipio, a lo que se refiere SOSA WAGNER, F., en la obra *Manual de Derecho local*, Ed. Tecnos, Madrid, 1996, pág. 49.

11. FERNÁNDEZ-FIGUEROA GUERRERO, F. *Las competencias locales*, pág. 157 y ss., *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, en *Administración Local,* Madrid, 1995.

guiente: sobre determinadas materias, las administraciones públicas, en virtud de norma legal, ejercen una competencia exclusivamente salvo que atribuya el ejercicio de la competencia conjuntamente a dos o más entes, cuestión distinta a la atribución concurrente, y para ello el ordenamiento jurídico atribuye determinadas potestades, que no meros derechos subjetivos, y en el caso de las corporaciones locales son las expresadas en el mentado artículo 4 de la Ley 7/1985, de bases del régimen local.

Al margen de ello, y puesto este precepto en relación con el artículo 86.3 y 85.1 podremos hablar también de servicios públicos cuando dichas competencias se ejerciten mediante la técnica prestacional. En todo caso, como bien dice Lliset Borrell,[12] no cabe identificar servicios públicos con competencias locales, pues aquéllos constituyen sólo una parte de las actividades en que consisten las competencias otorgadas a las entidades locales.

Por otro lado, también hay que traer a colación a las responsabilidades mínimas que la legislación sanitaria otorga a los ayuntamientos; así, el artículo 42 de la Ley general de sanidad recoge sus competencias en materia de control sanitario del medio ambiente (contaminación atmosférica, abastecimiento de aguas, saneamiento de aguas residuales, residuos urbanos e industriales, de industrias, actividades, servicios, ruidos y vibraciones, edificios y lugares de convivencia humana, de cementerios y policía sanitaria mortuoria.

En todo caso, y después de todo lo dicho, no podemos desconocer el protagonismo que todavía tienen los municipios.[13] Sin embargo, y antes de examinar los títulos competenciales y materias que relacionadas con el medio ambiente establece la legislación local, debemos examinar cuáles son las potestades más relevantes que las corporaciones locales pueden ejercer en esta materia, según se deduce del artículo 4 de la LBRL.

4. Las potestades de los entes locales en materia medioambiental

4.1. La potestad normativa de las corporaciones locales

Ha sido un hecho bastante extendido la aprobación por parte de las corporaciones locales de ordenanzas de carácter local que regulan aspectos propios de la materia medioambiental. Mas ello nos obliga a examinar los límites de dicha potestad normativa de las corporaciones locales. En primer lugar, el derivado de las exigencias del principio de reserva de ley, que algún ilustre autor como Parejo Alfonso[14] ha relativizado basado en el principio democrático y representativo que tiene las corporaciones locales. Bajo esta concepción, inspirada en el Dictamen del Consejo de Estado de fecha 23 de febrero de 1995, así como en la STS de fecha 26 de junio de 1995 (Aranzadi 5092), e incluso en otras más recientes, se entiende que la potestad reglamentaria de las corporaciones locales es una manifestación de la autonomía local constitucionalmente garantizada (STC 4/1981, de 2 de febrero, y 214/1989, de 21 de diciembre), y así se deduce además de los artículos 4 y 84.1 de la LBRL 7/1985, de 2 de abril, siendo así que no resulta precisa de una habilitación previa legal pues en el ámbito local no es preciso el esquema ley previa-reglamento ejecutivo dictado en desarrollo de la misma, toda vez que los fines propios perseguidos por las corporaciones locales y determinados por las competencias reconocidas por el legislador infraconstitucional, pero determinados por las asambleas representativas de las corporaciones locales justificarían una regulación reglamentaria autónoma no contraria a la ley, pero que no tiene por qué ser un desarrollo de la misma.

Mas sin perjuicio del mérito de semejante construcción no podemos obviar que ello no se ajusta a la práctica judicial, desde los tribunales superiores de justicia hasta la del Tribunal Constitucional (STC 179/1985, de 19 de diciembre, 19/1987, de 17 de febrero, seguidas de las de 11 de diciembre de 1992, 132/2001, de 8 de junio, y recientemente la núm. 193/2003, de 27 de octubre), pasando por la del Tribunal Supremo (STS de 10 de noviembre de 1986, o la de 12 de noviembre de 1984, Aranzadi 5769, Ordenanza de Avilés, que incluso coloca el papel de la ordenanza por debajo y sometida al reglamento estatal), siendo ello reconocido por el propio autor defensor de la tesis municipalista, por lo que bien puede decirse que salvo alguna sentencia aislada prevalece la interpretación basada en el esquema clásico ley previa-ordenanza local de desarrollo, sin que sea de acogida siquiera la consideración de que los ilícitos locales puedan ser de libre configuración por parte de las corporaciones locales como contenido necesario de la regulación local mediante ordenanza. En este sentido, debemos recordar la importante contestación de esta tesis por parte de autores como Fernández Rodríguez,[15] que rebaten la idea de que la autonomía local haya hecho

12. LLISET BORRELL, F. "Manual de Derecho local", en *El Consultor de los Ayuntamientos,* 1985.

13. LÓPEZ MENUDO, F. *Planteamiento constitucional*, pág. 56; MARTÍN MATEO, R. *Medio ambiente y Constitución*, pág. 77.

14. PAREJO ALFONSO, Luciano. *La potestad normativa local*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1998.

15. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R. "La potestad reglamentaria de las corporaciones locales", en *Cuadernos de Derecho Judicial*, pág. 209 y ss., en la monografía *Administración Local*, Madrid, 1995.

inaplicable a este ámbito la reserva de ley, debiéndose también traer a colación incluso el sometimiento de las ordenanzas locales a la normativa reglamentaria estatal, v. g. en materia de actividades clasificadas o de protección atmosférica (Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, artículo 2 de la Ley 38/1972, de 22 de diciembre). La tesis de Parejo ha sido acogida recientemente por la STS de 29 de septiembre de 2003, fijando una nueva doctrina sobre la base que ofrecen los artículos 55 y 59 del Texto refundido de régimen local –que poco añaden–, la necesidad de que la potestad normativa venga acompañada de la potestad sancionadora como poder implícito, por razones de capacidad efectiva de las corporaciones locales y por el excesivamente aludido principio democrático, doctrina que se limita a los supuestos en que el legislador no ha regulado –y hasta que se regule, por tanto, con carácter provisional–, sobre una materia concreta: ordenación de uso de bienes y organización de servicios.

Lo cierto es que parece más razonable acudir al esquema conocido como de colaboración ley-reglamento al que se ha referido doctrina y jurisprudencia (STC 83/1984, de 24 de julio, STS de 15 de junio de 1992, Aranzadi 5378, por todas), pero en el presente caso de modo aún más flexible, permitiendo que la obligada previsión legal se interprete de forma amplia en beneficio de la autonomía de las corporaciones locales, dejándoseles a éstas siempre un margen de actuación a la hora de llevar a cabo esta regulación, pero lo que no cabe es que la relajación del principio de reserva de ley termine con el mismo.

Por otro lado, hemos de tener en cuenta que la regulación mediante ordenanza puede llegar a suponer el establecimiento de condiciones de salubridad o seguridad más exigentes que las hasta entonces existentes, por lo que suele plantearse en la práctica problemas de retroactividad respecto de situaciones jurídicas iniciadas antes de su promulgación, en el que los bienes jurídicos a proteger como son los de seguridad jurídica, salubridad y seguridad física obligan a adoptar una solución medioambientalista, esto es, la de exigir a las industrias o establecimientos contaminantes la obligación de adaptarse a las nuevas exigencias establecidas por las nuevas ordenanzas, a menos que la seguridad pueda quedar tan afectada que sea preciso la clausura de la misma.

Por último, también habría que tener en cuenta que si bien es recognoscible la vigencia y utilidad de la ordenanza municipal en el ámbito medio ambiental no cabe decir lo mismo de la figura del bando [artículo 84.1.a) de la LBRL], que como disposición de carácter excepcional proveniente del alcalde de la corporación, de carácter meramente recordatorio de disposiciones vigentes (STS de 10 de mayo de 1991, Aranzadi 4272), o tiene por objeto cuestiones de índole menor o instrumental, como la fijación de fechas y lugar en los que tendrá lugar determinadas actuaciones municipales (STS de 10 de octubre de 1983, Aranzadi 5175; 24 de octubre de 1986, Aranzadi 892); mas no pueden servir para calificar ilícitos medioambientales (STSJM de 20 de mayo de 2003), por lo que no se puede eludir el procedimiento para la aprobación de las ordenanzas (STS de 30 de octubre de 1984, Aranzadi 5010, de 10 de octubre de 1983, Aranzadi 5239, y de 11 de junio de 1981). No obstante la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo ha matizado esta doctrina prohibicionista en que los bandos se refieran a cuestiones de índole menor (STS de 30 de octubre de 2002, Aranzadi 9999, de 23 de octubre de 2002).

4.2. La potestad sancionadora de los entes locales

El ejercicio de la potestad normativa de los entes locales suele venir acompañada del ejercicio, a su vez, de la potestad sancionadora, como se ha dicho, siendo así que esta potestad plantea, además, especiales problemas en el ámbito medioambiental. Y así en concreto, conviene prestar atención al derivado de la necesidad de determinar a los responsables de las acciones de deterioro del medio ambiente, evitando con ello situaciones de impunidad ante las agresiones medioambientales. En este sentido, no dejan de ser infrecuentes los pronunciamientos judiciales que aprecian una falta de responsabilidad por falta de atribución de una relación de causalidad entre acción del presunto responsable y el daño producido. A mi modo de ver, la solución a este problema de determinación de la relación de causalidad como presupuesto de responsabilidad administrativa ha de basarse sobre la base de la acogida de la noción de posición de garante. En este sentido, ha de citarse el artículo 33.1 de la Ley de residuos 10/1998, de 21 de abril, en la que se acoge la idea de que siempre ha de existir un responsable en materia de residuos, lo que puede recaer sobre el productor, gestor o poseedor. Y ese responsable es, por tanto, un garante de la evitación de un resultado dañoso. La justificación de dicha posición de garante deriva del hecho de que su actuación supone la creación de un riesgo medioambiental cuyas consecuencias debe asumir, y antes que eso evitar. En este sentido, debemos citar la STSJM de fecha 11 de julio de 2000 o de 24 de octubre de 2003. Se trataría, por tanto, de extraer la doctrina penalista determinante de la existencia de responsabilidad por razón de omisión cuando se ocupa una posición de garante, si bien en el ámbito medioambiental ello derivaría de la aplicación del principio comúnmente aceptado de que "quien contamina paga", toda vez que debe traducirse ese principio más bien, como quien crea una situación de riesgo ha de responder de las consecuencias del mismo, sin que ello

significue versarismo alguno.[16] Alguna STS parece haber acogido esta doctrina (STS de 29 de julio de 1997, Aranzadi 6891, o STS de 1 de marzo de 1999, Aranzadi 2128).

El ejercicio de la potestad sancionadora por parte de las corporaciones locales plantea, en segundo lugar, un ineludible problema derivado de la aplicación del principio del *non bis in idem*, toda vez que el ejercicio de dicha potestad local suele concurrir con la de otras administraciones públicas, en la medida en que la legislación sectorial suele otorgar a las corporaciones locales potestad para dictar las pertinentes ordenanzas con contenido sancionador. En este caso, el doble fundamento para sancionar provendría de diferentes administraciones, planteándose con ello también la eficacia procedimental del ejercicio concurrente de ambas potestades cuando una de ellas ha adoptado una decisión de archivo o sobreseimiento de las actuaciones iniciadas. En este caso, habría que plantearse si el administrado tendría derecho o no a invocar el impedimento de someterse a un segundo ejercicio de la potestad sancionadora, aspecto no suficientemente estudiado por la doctrina, pero que en todo caso, y aun a falta de un precepto equivalente al del artículo 144 de la LECR, siempre que existiese un idéntico fundamento para sancionar no debería existir posibilidad alguna para sancionar con arreglo al espíritu de la doctrina de nuestro máximo intérprete constitucional acerca de la imposibilidad de existencia de una doble verdad en el ámbito sancionador.

Por otro lado, también ha de destacarse que los ilícitos medioambientales suelen y deben castigarse aunque no se haya consumado un resultado medioambiental dañoso, toda vez que la protección administrativa, a diferencia de la penal, sanciona incluso situación de peligro abstracto.

4.3. La potestad planificadora de la Administración local

Pese a que algún autor ha reducido la trascendencia de la planificación ambiental,[17] lo cierto es que constituye una realidad incuestionable. En este caso, dicha potestad planificadora sobre el medio ambiente también tiene su origen en el planeamiento territorial, ante todo, urbanístico, en el cual se fijarán medidas para la protección del medio ambiente, conservación de la naturaleza y defensa del paisaje, de conformidad con la legislación específica que sea de aplicación al supuesto [artículo 12.1.d) del TRLS, aprobado por el Decreto 1346/1976, de 9 de abril]. En suelo no urbanizable, además, fijarán medidas de protección del territorio y del paisaje (artículos 11.3 y 12.2.4 del TRLS). Ello sin olvidar que los planes parciales y los PAUS deberán fijar el trazado de servicios de competencia local que afectan al medio ambiente urbano, como el abastecimiento de agua o alcantarillado [artículos 12.2.1.g), 13.2.f), 16.2.c), 29.i), 45.1.g), 72.1.c) del Reglamento de planeamiento urbanístico, RPU, aprobado por el Decreto 2159/1978, de 23 de junio]. Por otro lado, también hay que referirse a la figura del plan especial, entre cuyo objeto puede encontrarse la protección del paisaje [artículo 17.1, 19, 21 del TRLS, artículos 76.1.b), 78.1, 79 y 81 del RPU], siendo característico de los mismos que no precisan de plan territorial o general de ordenación previos (artículo 17.3), pero tampoco podrán clasificar suelo, aunque sí calificar;[18] si bien de existir aquellos deberán ajustarse a sus determinaciones, pudiendo fijar restricciones de uso para impedir la desaparición o alteración de espacios medioambientales protegidos. Tampoco habría que olvidar a los planes de saneamiento referidos al establecimiento de aguas potables, depuración y aprovechamiento de aguas residuales, instalación de alcantarillado, recogida y tratamiento de basuras (artículo 24.2 del TRLS, artículo 84.3 del RPU), y de infraestructuras (artículo 20, artículo 80 del RPU).

En todo caso, lo más destacable es el sometimiento tanto al planeamiento territorial, que lo constituye el denominado Plan director territorial de coordinación, conforme a los artículos 9.2 y 10.2 del TRLS, como a los planes especiales de contenido medioambiental, al que la legislación ha querido dar un tratamiento prevalente sobre el territorial. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo (STS de 26 de diciembre de 1989, Aranzadi 9649), e igualmente el Tribunal Constitucional (STC 36/1994, de 10 de febrero, STC 148/1991, de 4 de julio, si bien limitando la preferencia de la competencia y planificación en materia medioambiental a que dicha regulación no conlleve una ordenación del suelo). Todo ello lo confirma la Ley de espacios naturales 4/1989, de 27 de marzo, al regular los planes de ordenación de recursos naturales (artículo 5.2) aprobados por las comunidades autónomas, como respecto de los planes rectores de uso y gestión de los parques nacionales (artículo 19.3). Mas lo cierto es que las competencias de los entes locales se han visto profunda-

16. En este sentido, debemos recordar los supuestos de existencia de posición de garante en el ámbito penal: así en virtud de norma legal, contrato, relación de derecho público, actuación precedente, o injerencia, a los que suelen añadirse otros (vinculación natural, comunidad de peligro, deber de vigilancia de fuente de peligros...), en principio acogidos por el artículo 11 del Código penal de 1995. *Vid.*, por todos, MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal. Parte general*, 3.ª edición, Valencia, 1998, pág. 274 y ss., RODRÍGUEZ DEVESA, J. M., *Derecho penal español*, Madrid, 1994, 17.ª edición.

17. MARTÍNEZ MARÍN, Diego José. "Las funciones de las administraciones públicas en el medio ambiente: Intento de sistematización", en *Documentación Administrativa*, núm. 190, pág. 330.

18. Así lo entiende VERA JURADO, Diego, *La disciplina ambiental de las actividades industriales*, Ed. Tecnos, Madrid, 1994, pág. 91.

mente afectadas por una extendida planificación especial de carácter sectorial (los planes de cuenca e hidrológicos de la ley de aguas, los planes de residuos...), sobre la base de dar preferencia a ésta sobre la territorial.

Por otro lado, resulta novedoso que los planes urbanísticos de los entes locales puedan someterse a estudios ambientales, como ocurre con el análisis ambiental previsto en los artículos 12 y 21 de Ley 2/2002, de 19 de junio, de la Comunidad Autónoma de Madrid. A mi modo de ver no se trata de una decisión respetuosa con la autonomía local, pues el informe de análisis ambiental favorable ha de valorar la "*conveniencia* de realizar el plan en los términos en que está planteado", "las principales razones en que se ha basado la decisión", y "condiciones para la adecuada protección del medio ambiente". Entiendo, por ello, que el control por la vía del informe sólo puede justificarse en controles de legalidad o controles puntuales de oportunidad conforme a la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, a lo que no parece ajustarse este precepto. Además, en materia de impacto ambiental, el Tribunal Constitucional ha proclamado que el procedimiento no puede servir al órgano medioambiental para introducir consideraciones de simple oportunidad (STC 13/1998, de 26 de enero).

Por otro lado, es preciso estudiar la interrelación existente entre la protección del medio ambiente y la ordenación del territorio. De esta última materia, que la Constitución española institucionaliza en el artículo 148.3 como diferente a la del urbanismo, se ha dicho que supone la coordinación entre políticas de carácter medioambiental, y otras no estrictamente ambientales, como las de carácter económico, obras públicas, y urbanísticas, con el objeto de corregir los desequilibrios interterritoriales. Así, lo definió la STC 36/1994 como el "conjunto de actuaciones públicas de contenido planificador cuyo objeto consiste en la fijación de los usos del suelo y el equilibrio entre las distintas partes del territorio mismo". Para el profesor Parejo Alfonso se trata de una acción orientada a satisfacción de intereses regionales, que constituye verdadera política y competencia,[19] asegurando la coherencia entre políticas sectoriales distintas desde el punto de vista del territorio; y para López Ramón[20] la ordenación del territorio es una función pública horizontal cioles (¿o al revés?)[21] tiene como finalidad corregir los desequilibrios territoriales compatibilizando los intereses de desarrollo económico y mejora de la calidad de vida, pudiéndose ver afectada en todo caso, por los títulos competenciales estatales derivados del artículo 149.1 de la CE, consideraciones todas ellas que se ajustan a la Carta Europea de la Ordenación del Territorio de 20 de mayo de 1983 del Consejo de Europa y a la STC 77/1984, de 3 de julio. No obstante lo dicho, algún autor[22] se ha manifestado por la defensa de una ley general de medio ambiente como norma marco amparada en el artículo 150 de la CE o mediante una ley de armonización, a la vista del solapamiento competencial determinante de planificaciones territoriales y sectoriales confluyentes y que han determinado claras disfunciones y descoordinación.

4.4. La potestad tributaria de las corporaciones locales en el ámbito medioambiental

La asunción de competencias en materia medioambiental por parte de los entes locales no ha venido acompañada precisamente de la debida dotación a dichos entes locales de los debidos recursos públicos para ejercer tales competencias de forma adecuada, lo que ha contribuido al incremento del endeudamiento municipal, por lo que no se ha respetado el principio de suficiencia financiera previsto en el artículo 142 de la CE. Lo cierto es que en todo caso, la mayor parte sus ingresos en esta materia derivan de las tasas municipales (por la condición de servicios obligatorios, como la recogida de residuos), precios públicos o recargos sobre tarifas, como la del agua; mas se observa que en caso de los denominados cánones, como el de vertidos regulado en el artículo 113 y siguientes del Real decreto ley 1/2001, debería tener lugar una participación municipal, eliminando la exclusividad del organismo de cuenca, y ello sin perjuicio, como dice el artículo 113.7 de los cánones previstos para financiar obras de saneamiento o depuración a favor de los entes locales.

5. Las técnicas de intervención administrativa de los entes locales en el ámbito del medio ambiente

5.1. La política de fomento o estímulo a favor de la protección medioambiental

Se trata de una política escasamente aplicada en el ámbito local, por ser en su mayor parte la Administración del Estado y la de las comunidades autónomas las más capacitadas para llevar a cabo dicha política de estímu-

19. PAREJO ALFONSO, L. *Manual de Derecho administrativo*, vol. II, pág. 257, Editorial Ariel, Barcelona, 1996.

20. LÓPEZ RAMÓN, F. "El Derecho ambiental como derecho de la función pública de protección de los recursos naturales", en *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 1995, pág. 133.

21. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T. R., pese a entender que todas las normativas sectoriales han de integrarse en los planes territoriales, sin embargo, refiere que el planeamiento especial ha seguido primando sobre el territorial; así en "Derecho, medio, ambiente y desarrollo", pág. 13, en REDA núm. 24, 1980.

22. PÉREZ MORENO, A. "Tensión medio ambiente y desarrollo económico. Ordenación del territorio y medio ambiente. Espacios naturales", en *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 1995, pág. 322 y ss.

lo, sobre todo como gestores de los fondos comunitarios, y precisamente por el carácter servicial de su competencia sectorial para otorgar las pertinentes autorizaciones. Y es así que las mismas pueden ser de diversa índole: desde de contenido positivo como las ayudas, subvenciones, préstamos a bajo interés, desgravaciones fiscales, acceso al crédito oficial, (así, v. g. Real decreto 2512/1978, de 14 de octubre, sobre beneficios para la puesta en práctica de medida correctoras en materia de contaminación atmosférica), encaminadas a la realización de inversiones en materia de investigación y desarrollo tecnológico, hasta las de contenido negativo, como son las encaminadas al cumplimiento de los deberes legalmente exigidos, como son los arbitrios de carácter no fiscal, que responden al principio de que quien contamina paga, hasta las multas coercitivas. Así unas y otras se reconocen en la legislación sectorial, como los artículos 11 de la Ley 38/1972, artículos 110 y 119 del Real decreto ley 1/2001, artículos 25, 26, y 36 de la Ley 10/1998, de residuos, artículo 4 de la Ley de envases 11/1997, de 24 de abril. Mas lo cierto es que se hace preciso un replanteamiento de su verdadero objeto, toda vez que si el mismo lo constituye el desarrollo de una mejora medioambiental frente a descargas excesivas, tales ayudas lo que estarían subvencionando no es sino el cumplimiento de una carga social o servidumbre socialmente aceptada como es el de contaminar lo menos posible, y en línea semejante se expresa el artículo 22.3 de la Ley 2/2002 de la Comunidad Autónoma de Madrid.[23] Otra cosa será si tal disminución responde a la realización de inversiones elevadas y que se traduzcan en un desarrollo tecnológico especialmente acusado, lo que no podrá ser invocado por un concesionario municipal de un servicio público de limpieza urbana (*vid.* STSJM de 5 de diciembre de 2001),dado que ello constituiría el objeto preciso de una cláusula de progreso implícitamente recogida en el contrato. En la línea semejante Vera Jurado considera que la política de fomento puede conllevar que para conseguir tales ayudas una empresa comience con una mayor actividad de contaminación para luego disminuirla y obtener tales ayudas.[24]

5.2. El régimen de policía ambiental

La LBRL 7/1985 expresa en su artículo 84.1.b) y c) la facultad de intervención de la Administración mediante el sometimiento de la actividad de los ciudadanos a la obtención de la previa licencia, así como la posibilidad de dictar órdenes de ejecución y actos de contenido prohibitorio, a los que la doctrina añade otros, como exigencia de actos de contenido comprobatorio, que no llegan a ser del todo actividad autorizatoria, como son las homologaciones de instalaciones, procesos o dispositivos, inspecciones para determinar los niveles de emisión, etcétera.

Papel primordial ocupan las licencias medioambientales, caracterizadas por su naturaleza de licencias de operatividad o funcionamiento (STS de 15 de junio de 1992, Aranzadi 5378, STS de 13 de abril de 2000, Aranzadi 3857), o actos-condición, que obligan a un control continuo de adecuación a las nuevas exigencias medioambientales, por razones de seguridad y salubridad públicas, y sin que ello origine derecho indemnizatorio alguno, si bien cuando ello afecta a obras o construcciones realizadas, la necesidad de imponer medidas correctoras es exigible allá donde llegue la capacidad técnica o posibilidad material de la modificación sobre la obra realizada, no así sobre la actividad.

El principal problema que plantea el régimen autorizatorio es el derivado de la obligada exigencia conjunta ante las mismas o diferentes administraciones, por razones medioambientales, urbanísticas, de ordenación del territorio, de carácter sectorial o demanial. Ello se ha pretendido solucionar con la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, la cual se ajusta a la Directiva 96/61/CE del Consejo, de 24 de septiembre, y acoge como principal figura la autorización ambiental integrada.[25] Se trata, como dice Bassols, de una autorización dictada por el órgano competente de la comunidad autónoma en un procedimiento en el que intervienen distintas administraciones que antecede a cualquier otra sustantiva, como la de actividades, artículo 11.2, que se sustituye en el aspecto procedimental –no obstante, la imposición de medidas correctoras o la denegación es vinculante para la resolución de la licencia de actividades–,[26] y sin perjuicio de las exigidas por la ocupación del dominio público. Tienen tales autorizaciones una duración de ocho años y no puede obtenerse por silencio positivo, englobando a todas las autorizaciones existentes en materia de residuos, vertidos y contaminación atmosférica.[27] Dicha ley incorpora, por tanto, para resolver definitivamente

23. Por lo que pueden exigirse en la autorización ambiental integrada condiciones medioambientales más rigurosas mediante las mejoras técnicas disponibles.

24. VERA JURADO, Diego. *La disciplina ambiental de las actividades industriales*, pág. 191, Ed. Tecnos, Madrid, 1994.

25. El Tribunal Supremo, en Sentencia de fecha 26 de diciembre de 1989, Aranzadi 9649, ya admitió que pudiesen acumularse varias autorizaciones exigibles ante distintas administraciones en una sola resolución con arreglo al artículo 39 de la vieja LPA.

26. Salvo que las comunidades autónomas decidan eliminar dicha licencia y lo sustituyan por una licencia autonómica (disposición adicional 4.ª de la Ley 2/2002, de 19 de junio, de la Comunidad Autónoma de Madrid, que declara inaplicable el RAC).

27. BASSOLS COMA, Martín. "Régimen jurídico de la impugnación de informes vinculantes en el procedimiento de las autorizaciones ambientales integrales", pág. 16, en RDU núm. 200, marzo 2003.

informes vinculantes, que serían objeto de resoluciones autónomas en cada procedimiento, como el informe urbanístico previo del ayuntamiento, alcalde o Pleno, según Bassols, sobre adecuación al planeamiento. Tras el trámite de información pública tiene lugar un informe municipal y/o del organismo de cuenca, para pasar a continuación a resolución del órgano competente de la comunidad autónoma.

Pese al espíritu loable de la ley no parece que sus resultados sean del todo satisfactorios, pues queda tan sólo en un propósito de buenas intenciones el que las comunidades autónomas dispongan lo necesario para incluir en el procedimiento de otorgamiento de la autorización ambiental integrada las actuaciones en materia de evaluación de impacto ambiental o figuras de evaluación ambiental previstas en la normativa autonómica.

5.3. Competencias y servicios prestados por los entes locales

5.3.1. Suministro de agua

Se trata de un servicio objeto de reserva a favor de los entes locales [artículo 25.2.l)], pero que es susceptible de diversos contenidos o partes integrantes, toda vez que es la legislación estatal o autonómica la que va a terminar por perfilar las concretas competencias de los entes locales. A este respecto debe citarse la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 9 de mayo de 2001 (Aranzadi 7416), que distingue entre los servicios de abastecimiento, aducción o traída de aguas, distribución y saneamiento, comprendiendo este último los de alcantarillado y depuración, siendo así que considera que los dos primeros son de competencia autonómica por responder a un interés supramunicipal, y los dos segundos, local, según la Ley 17/1984, de 20 de diciembre, de abastecimiento y saneamiento de agua en la Comunidad Autónoma de Madrid –criterio aceptado en las demás comunidades autónomas–, y que tal distinción permitió en el caso concreto otorgar competencia a la Comunidad de Madrid para imponer medidas de racionalización del uso del agua sin que se estimase afectada la autonomía local.

5.3.2. Alcantarillado y tratamiento de aguas residuales

Se trata de una típica competencia local, artículo 25.2.l) *in fine*. Dice Martín Mateo que el saneamiento engloba la captación de aguas residuales, su traslado, vía alcantarillado a las estaciones o plantas de tratamiento pasando por una red de colectores, el vertido y posible reutilización de aguas depuradas y en su caso la disposición sanitaria de lodos.[28] Por consiguiente, el saneamiento es la retirada de la carga contaminante contenida en un efluente líquido. Y en relación con dicho saneamiento se suele distinguir entre un pretratamiento, tratamiento primario y secundario.

Y es así que en materia de vertidos, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales, las corporaciones locales tradicionalmente han tenido competencias reconocidas en la legislación local, exigiéndose que el desagüe de los ríos llevase consigo la previa depuración, tal como lo requería el Reglamento de sanidad municipal de 9 de febrero de 1925 y la vieja LRL de 1955 [artículo 101.c)]. Igualmente, la Ley de aguas de 1866 facultaba a las corporaciones locales para aprobar reglamentos y bandos de policía municipal en materia de aguas, si bien también el Estado contaba con ciertas competencias en la materia. Y lo cierto es que con la nueva LBRL el servicio de alcantarillado es una competencia local perfectamente exigible (artículo 25, STS de 25 de abril de 1989, frente a la STS de 11 de octubre de 1975). En este sentido ha de traerse a colación la Ley 12/2002 reguladora de la autorización ambiental integrada en cuanto ha derogado las normas procedimentales existentes en esta materia sobre régimen de vertidos. En todo caso, lo importante a retener es que los vertidos finales no podrán tener efectos nocivos sobre el medio ambiente, existiendo siempre el límite de que las aguas tratadas no podrán ser destinadas al consumo humano excepto en situaciones catastróficas o de emergencia.

Por otro lado, también se observa que los entes locales no intervienen en materia de autorizaciones de vertidos previstas en dicha legislación de aguas, las cuales se ajustan a la Directiva 76/464, listas I y II, referidas a vertidos prohibidos y tolerados, correspondiendo aquéllas a la Administración hidráulica, estatal o autonómica, en función del ámbito comunitario o supracomunitario de las aguas superficiales. No obstante lo dicho, la Ley madrileña 7/1984, de 20 de diciembre, otorgaba competencia a dicha comunidad para el control de los vertidos de las aguas que circulen por la misma. De cualquier forma, como bien dice el profesor Martín Mateo,[29] sí pudieran tener competencia en materia de vertidos indirectos realizados a aguas superficiales (artículo 245.2 del RDPH), esto es, los que no se realizan inmediatamente en el curso de las aguas, sino a través de azarbes, redes de colectores, de recogida de aguas residuales o pluviales o por cualquier otro medio de desagüe. Y en esta línea la Ley madrileña 10/1993, de 26 de octubre, conforme a la Directiva 91/271/CEE, de 21 de mayo, exige autorización de los entes locales para los vertidos industriales de aguas residuales realizados al sistema integral de saneamiento, siendo preciso un tratamiento previo

28. MARTÍN MATEO, R. *Tratado...*, *op. cit.*, pág. 67.
29. MARTÍN MATEO, R. *Tratado...*, *op. cit.*, pág. 115.

(artículos 4 y 10), asumiendo, además, los deberes de información periódica a la Comunidad Autónoma de Madrid de las autorizaciones concedidas, además de la labor de inspección y vigilancia respecto de los vertidos realizados a dicho sistema. E igualmente algunas leyes autonómicas, además de facultar a las corporaciones locales para dictar las ordenanzas municipales oportunas (disposición final 1.ª de dicha Ley 10/1993), exigen autorización de los entes locales para los vertidos industriales realizados antes de incorporarse a la red de alcantarillado, al objeto de que sean depuradas o corregidas mediante pretratamiento (artículo 4 de la Ley madrileña 10/1993, de 26 de octubre), debiendo informar a la Comunidad Autónoma de Madrid de las autorizaciones de vertido concedidas, como igualmente están facultadas para la inspección y vigilancia de todos los vertidos realizados al sistema integral de saneamiento, pudiendo, por tanto, suspender inmediatamente los vertidos de una instalación industrial. También será precisa una autorización municipal cuando se trate de vertidos realizados a un sistema de tratamiento de aguas residuales de gestión municipal. También debemos recordar las competencias reflejadas en los artículos 16 y 17 del RAMINP, de 30 de noviembre de 1961, en cuanto indican el obligado respeto a la normativa de policía de aguas que exige la instalación de actividades contaminantes de las aguas. Dichas autorizaciones de vertido alcanzan, no obstante, aquellos que sean susceptibles de contaminar o degradar el dominio público hidráulico (Real decreto ley 1/2001, de 20 de julio, artículo 100 y siguientes), no los que resulten nocivos. Y tampoco puede olvidarse que la legislación de aguas condiciona la obtención de la licencia de actividad a la previa de vertido, lo que deberá ser tenido en cuenta por la corporación local (artículo 260 del RDPH, aprobado por el Real decreto de 11 de abril de 1986). También hay que recordar que cuando en la prestación de un servicio municipal se produce una contaminación de las aguas, las corporaciones locales deberán proceder a efectuar el pretratamiento correspondiente, considerando la legislación de aguas a las corporaciones locales como un vertedor más[30] en cuanto es titular del vertido de su alcantarillado y éste se realice a las aguas continentales o al resto del dominio público hidráulico (artículo 101.4 del Real decreto ley 1/2001, artículo 250 y siguientes del RDPH), debiendo aportar un plan de saneamiento y control e informar a la Administración hidráulica de vertidos en colectores locales portadores de sustancias tóxicas y peligrosas. Por último, habría que citar su función de órgano colaborador de los organismos de cuenca conforme al artículo 335 del RDPH.

5.3.3. Protección del medio ambiente atmosférico

En esta materia la intervención municipal, conforme al artículo 25.2.f) de la Ley 7/1985, y la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, y el Reglamento de desarrollo (Decreto 833/1975, de 6 de febrero) es mayor, con el objeto de mantener la calidad y pureza del aire (artículo 1.3 de la ley, para lo cual pueden adoptar las medidas necesarias). Así, v. g. en la declaración de zonas de atmósfera contaminada, lo que ya acontecía desde el Decreto de 26 de agosto de 1968, pudiendo las corporaciones locales dictar ordenanzas que contemplen medidas respecto de dicha saturación atmosférica en la línea fijada por las directivas comunitarias y la propia Ley 38/1972 (artículo 9). En este procedimiento para que opere dicha declaración, los ayuntamientos pueden ser denunciantes a efectos de iniciación, y cuyo objeto es la adopción de un plan de medidas por parte de los ayuntamientos, previa intervención de las demás administraciones implicadas.

En situaciones de emergencia o catástrofe los alcaldes son competentes para adoptar medidas urgentes de protección, conforme al artículo 21.1.m) de la Ley 7/1985, sin perjuicio de la intervención ulterior del delegado del Gobierno conforme a la legislación de protección civil, o de las comunidades autónomas. Por otro lado, las licencias de actividad podrán ser denegadas cuando no se respeten los niveles de inmisión establecidas (artículo 3.4 de la Ley 38/1972, artículos 57, 62 y 64 del Decreto 833/1975), habiéndose adaptado la normativa en materia de actividades clasificadas a la legislación de ambiente atmosférico por imperativo de la Ley 38/1972, disposición final 4.ª. Las autorizaciones exigidas por dicha legislación han quedado afectadas por la Ley 12/2002, siendo objeto de la autorización ambiental integrada.

5.3.4. Recogida y tratamiento de residuos

Se trata de un servicio de competencia local comprendido en los artículos 86.3 y 25.2.l) de la LBRL, el cual es objeto de desarrollo en la Ley 10/1998 de 21 de abril, de residuos, que deroga la Ley 42/1975, de 19 de noviembre, de residuos sólidos urbanos, así como la Ley 20/1986, de residuos tóxicos y peligrosos, unificando ambas clases conforme a la Directiva comunitaria 91/156/CEE, aunque recogiendo las particularidades de unos y otros, exceptuando la aplicación a las emisiones a la atmósfera, residuos radioactivos y vertidos a las aguas, pero aplicándose supletoriamente a otros supuestos (mineros, animales muertos y desperdicios de origen animal, de explotaciones agrícolas). Lo cierto es que su no-aplicación a las emisiones a la atmósfera deriva de que al ser los residuos las sustancias u objetos de los que se desprenda su poseedor, tenga la intención u obligación de

30. En igual sentido PERDIGÓ SOLÁ, J., "Actuación de los entes locales en materia de protección del medio ambiente", pág. 206, en la obra *Perspectivas de Derecho comunitario ambiental*, Instituto Universitario de Estudios Europeos, Bellaterra, 1997.

desprenderse (artículo 3), siguiendo la noción de la Directiva 75/442/CEE, de 15 de julio, artículo 1.a), es preciso que sean cosas poseíbles, y que, conforme al artículo 437 del Código civil, sean, por tanto, susceptibles de apropiación, por lo que no los son los productos gaseosos como las emisiones, a menos que estén envasados, según se deduce además del Catálogo Europeo de Residuos aprobado por la Resolución de 17 de noviembre de 1998 de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental. Para Martínez Nieto[31] residuo es todo desperdicio contaminante que se introduce en el ambiente, cualquiera que sea el estado de agregación en que se encuentra su materia (sólido, líquido o gaseoso). Para Martín Mateo[32] es todo subproducto que por carecer de valor para la persona que los genera es abandonado o desechado por ésta, englobando los agrícolas-ganaderos, los mineros, industriales y urbanos. De lo expuesto se deduce que el concepto de residuo viene delimitado en sentido amplio, excluyendo todo lo que no es poseíble; pero en dicho concepto hay que incluir las sustancias susceptibles de reutilización económica (STSJ de Madrid de 11 de julio de 2000; STJCCEE de 18 de diciembre de 1997, 28 de marzo de 1990, asunto Zanetti, 10 de mayo de 1995, Comisión/Alemania; 25 de junio de 1997, Tombesi y otros, todo ello conforme a la Directiva 75/442 y 78/319), siendo así que esta operación difiere de la de reciclaje por afectar al propio objeto, no a la materia, permitiéndose su uso en análogas condiciones a las anteriores al empleo precedente; no obstante, son excluidos por la Ley 5/2003, de 20 de marzo, de residuos de la Comunidad Autónoma de Madrid. En este sentido hemos de manifestar que la política comunitaria ha venido enfocándose por la denominada política de las 5R: reducción, reutilización, reciclado, reemplazamiento y reutilización, y habiendo entendido el TJCCEE que en materia de recogida y tratamiento de residuos pueden imponerse restricciones a la libre circulación de mercancías (STJCCEE de 9 de febrero de 1984, asunto aceites Ródano-Alpes, 7 de febrero de 1985, Comisión contra Francia, 20 de febrero de 1988, Comisión contra Dinamarca).

Por otro lado, la nueva ley establece como obligatorio el servicio de recogida, tratamiento y eliminación de residuos urbanos para todos los municipios (artículo 4.3), y ello en la forma establecida en las respectivas ordenanzas –debiendo los poseedores o productores entregarlos a los ayuntamientos en las condiciones reflejadas en las mismas, como en materia de utensilios y puntos de traslado–, y no sólo los que tengan más de 5.000 habitantes, modificando con ello la LBRL; los cuales sí habrán de contar con sistemas de recogida selectiva de residuos.

Entre las competencias locales destaca la de aprobación de planes de gestión de residuos, que habrán de adaptarse a los propios planes nacionales y autonómicos. Mas la competencia para autorizar la instalación, la ampliación o el traslado de industrias productoras de residuos corresponde a la comunidad autónoma, sin perjuicio de las demás exigidas por otras disposiciones, la cual asume, además, la competencia para autorizar la valorización y eliminación de residuos (lo que lleva implícito la declaración de utilidad pública de estas actividades), como también la conservación o cesión de terceros de dichos residuos, e igualmente la de recogida y almacenamiento de residuos peligrosos, siendo obligación de cualquier poseedor de residuos la de entrega a un gestor para su valorización o eliminación (artículo 11). Dicha entrega debe hacerse conforme a lo previsto en las ordenanzas locales, pero cuando se haga dicha entrega las entidades locales adquieren la propiedad de los mismos. En el caso de los residuos tóxicos o peligrosos ha de hacerse dicha entrega eliminándose o reduciendo en lo posible tal peligrosidad. Y cuando las actividades de gestión sean realizadas por los entes locales estarán sujetas a la intervención administrativa que fijen las comunidades autónomas (artículo 13). Previa autorización del ente local los residuos urbanos podrán ser entregados a un gestor autorizado.

Tampoco puede obviarse la importante Ley de envases y residuos de envases 11/1997, de 24 de abril, desarrollándose por el Real decreto 782/1998, de 30 de abril, que incorpora la Directiva 94/62/CE, y destacándose el espíritu de la ley que opta por un claro sistema de reducción, valorización y reciclado (artículo 5), antes que el de incineración y depósito, sistemas todos ellos a los que se refiere el profesor Martín Mateo. Las competencias de los entes locales se recogen, sobre todo, en el artículo 9, las cuales participarán en el sistema integrado de gestión de residuos de envases mediante convenios de colaboración con la entidad a la que se le asigne tal gestión, asumiendo las corporaciones locales las funciones de recogida selectiva y transporte a los centros de separación y clasificación o directamente a los de reciclado o valorización. Los entes locales deben ser compensados por los costes adicionales derivados de las nuevas obligaciones establecidas por la ley en relación con el sistema ordinario establecido por la Ley 42/1975.

Por último, habría que citar la Ley madrileña 5/2003, de residuos, de 20 de marzo, cuyo artículo 5.2 fija las competencias locales, remitiéndose a las ordenanzas y planes como las normas que determinarán la forma de prestación de los servicios de recogida, transporte y eliminación de residuos, así como la responsabilidad local

31. MARTÍNEZ NIETO, A. "Régimen jurídico de los residuos industriales", en *Actualidad Administrativa*, núm. 31, septiembre de 1994, pág. 453 y ss.

32. MARTÍN MATEO, R. *Tratado..., op. cit.*, pág. 510.

por la recogida y gestión de residuos abandonados, peligrosos o no, sometiendo, además, el planeamiento urbanístico a los planes de la Comunidad Autónoma de Madrid en materia de residuos (artículo 12.2), de modo que dichos planes habrán de incorporar un estudio sobre generación y gestión de residuos urbanos. Además, los entes locales tienen competencia en materia sancionadora de residuos urbanos abandonados.

5.3.5. La protección medioambiental del suelo en el ámbito del urbanismo

Dejando al margen el tema de la planificación al que anteriormente nos hemos referido, hemos de aludir básicamente en este apartado a dos aspectos primordiales en dos niveles: el primero viene representado por el artículo 138.2 del Real decreto ley 1/1992, de 26 de junio –cuyo antecedente se encontraba en el artículo 73 del TRLS de 9 de abril de 1976–, el cual no se vio afectado por la STC 61/1997, de 20 de marzo, constituyendo una norma de aplicación directa el planeamiento al indicar que "las construcciones se adapten en lo básico, al ambiente en que estuvieren situadas", como se decía en la vieja Ley del suelo, o prohibiendo que los edificios o instalaciones limiten "el campo visual para contemplar las bellezas naturales, rompa la armonía del paisaje o desfigure la perspectiva propia del mismo".

En segundo lugar, hay que aludir al periplo legal y judicial por el que ha pasado el suelo no urbanizable desde la aprobación de la Ley 6/1998, de 13 de abril, de régimen de suelo y valoraciones. El objeto de la ley es de todos conocido: en la línea del Real decreto ley de 7 de junio de 1996, el suelo urbanizable, sin distinción entre programado y no programado, pasaba a convertirse en categoría residual. El suelo no urbanizable se limitaba a sus justos términos (artículo 9), estando constituido por el protegido, de modo que el tradicionalmente considerado como común se limitaba al "inadecuado para el desarrollo urbano". Pero toda vez que ello constituía un gran portillo para la discrecionalidad municipal –lo cual no dejaba por otro lado, de ser necesaria–, además de que la finalidad de la ley perdía su sentido si no tenía lugar la revisión del planeamiento vigente (disposición transitoria 2.ª), fue preciso la promulgación del Real decreto ley 4/2000, de 23 de junio, de liberalización en el sector inmobiliario, el cual vino a acabar con dicha discrecionalidad. No obstante, la STC 164/2001, de 11 de julio, admitió la constitucionalidad del artículo 9 de la Ley 6/1998 en su redacción vigente, pero es destacable el fundamento jurídico 15.º, cuando indica que la clasificación como suelo no urbanizable corresponde sustancialmente a cada comunidad autónoma, como igualmente recuerda la doctrina de la STC 61/1997 de que la regulación del suelo no urbanizable común excede en mucho de los estrictamente medioambiental y es reconducible a la competencia estatal del artículo 149.1.1 de la CE. Y vista la posibilidad del legislador estatal de haber excedido su contenido en la aprobación del Real decreto ley 4/2000 se termina por dar una definición del suelo no urbanizable común que permite hablar de suelo inadecuado para el desarrollo urbano, pero reconducido a que los sea "por imperativo del principio de utilización de los recursos naturales" o por responder a objetivos de carácter territorial o urbanístico establecidos por la normativa urbanística" (según la Ley 10/2003, de 20 de mayo). Por otro lado, hemos de indicar que la legislación autonómica no ha sido muy respetuosa con la eliminación de la distinción de la figura del suelo urbanizable programado y no programado, pues se ha rescatado sobre la base de la condición de sectorizado o no sectorizado (Ley del suelo de la Comunidad Autónoma de Madrid, de 17 de julio de 2001), mediante el denominado plan de sectorización, artículo 44 y siguientes, o en el caso de la comunidad catalana, según la Ley 2/2002, de 14 de marzo, mediante la diferenciación entre entresuelo delimitado y no delimitado, según existiese o no un plan de delimitación (artículo 33).

5.3.6. Actividades clasificadas y autonomía local

Suficientemente conocida por todos es la regulación de las actividades clasificada recogida por el Decreto de 30 de noviembre de 1961, que tiene su origen en las viejas instrucciones de 1833 y 1904, y que en su momento constituyó un importante avance en materia de protección medioambiental. Y lo indicamos en pasado habida cuenta que las comunidades autónomas han venido regulando esta materia sustituyendo la intervención de las comisiones provinciales de servicios técnicos por órganos autonómicos, cuando no otorgando a los entes locales plena competencia para resolver las autorizaciones en materia de actividades molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, o de las denominaciones dadas por las mismas, y ello toda vez que la intervención de tales comisiones provinciales es contraria a la autonomía local. Mas en alguna, como la Comunidad Autónoma de Madrid, se ha mantenido su vigencia, en cuanto a los aspectos procedimentales, hasta la reciente Ley 2/2002. Las bases de dicha normativa se centraban en la clasificación de la actividad conforme al sistema cuatripartito definido por el reglamento, siendo así que el nomenclátor utilizado según reiterada jurisprudencia no tenía carácter exhaustivo. Además de regular los límites en materia de emplazamientos respecto del casco urbano, se preveía la necesidad de obtención de dos tipos de licencias, previa información pública, la de instalación (artículos 33 y 22.3 del RSCL, de 17 de junio de 1955), con la posibilidad de adquirirla por silencio en la forma exigida por el RAC (artículo 33.4), así como la de funcionamiento, que en realidad se trataba

de una visita de comprobación que la Administración debía realizar en el plazo de dos meses conforme al artículo 13.1 de la Instrucción de 15 de marzo de 1963, escasamente aplicado y frente a la que no se contemplaba la adquisición por silencio. La concesión de la licencia conllevaba la fijación de las oportunas medidas correctoras, de modo que no se podía comenzar la actividad si no se obtenía la licencia de funcionamiento, y había de anteceder a la de obras so pena de incurrir la Administración en responsabilidad patrimonial, aunque esta regla fue muy matizada. Esta última licencia, según reiterada doctrina, no podía servir para revisar la de instalación, pero tenía el carácter de operativa en el sentido de que obligaba a su titular a someterse al cumplimiento de las exigencias derivadas del interés público, en concreto del cumplimiento de las condiciones de salubridad, seguridad y tranquilidad. Y lo que sí ha resultado dudoso es la necesidad de dar trámite de legalización para las actividades clandestinas, o debe irse al expediente de clausura previa audiencia. Por último, una extensa jurisprudencia había venido reiterando que no era exigible con las actuaciones en materia de ordenación del territorio (STS de 24 de noviembre de 1998, Aranzadi 9607, de 7 de noviembre de 1998, Aranzadi 7984, por todas), pero sí junto otras actuaciones de carácter medioambiental, como en materia de protección atmosférica, vertidos, residuos, que vinculan a la de actividad, por lo que si son desfavorables no podrán concederse. Tampoco parece que sea exigible la licencia de apertura y funcionamiento cuando se trate de actividades sujetas a impacto ambiental, por responder una y otra, sujetas a diferentes normativas, a idéntica finalidad.[33]

Sin embargo, quiero hacer destacar el problema derivado del ejercicio de las competencias de los entes locales en esta materia en cuanto ha supuesto que se impida a otros entes públicos el ejercicio de sus competencias, lo que ha llevado a la clausura de organismos que prestan servicios públicos, con merma del principio de continuidad de los mismos,[34] así como del Decreto 2183/1968, de 16 de agosto, el cual otorga la última palabra a la Administración del Estado [artículo 2 y 6.b)], sin que a mi modo de ver quede mermada la autonomía local, pues esa misma previsión se contempla en la Ley del suelo de la Comunidad Autónoma de Madrid de 17 de julio de 2001. Se trata de un límite justificado en la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el respeto a las competencias de otras administraciones que no puede quedar afectada por las propiamente locales (STC 56/1986, de 13 de mayo). Y no me parece una previsión mayor que la del artículo 6, que exige que las ordenanzas locales se ajusten al propio reglamento.

5.3.7. La protección frente al ruido

Hasta la reciente Ley 3/2003, de 17 de noviembre, la protección ciudadana frente a la denominada contaminación acústica. En un primer plano es destacable el contenido del artículo 30.1.c) del Reglamento de actividades clasificadas, que permitía examinar si la actividad que se pretende licenciar pudiera verse afectada por la existencia de otras análogas que por sus "efectos aditivos" pudiera suponer un perjuicio medioambiental. A este respecto el Tribunal Supremo elaboró una extensa doctrina sobre el deber de la Administración de motivar la existencia de dichos efectos aditivos si pretendía denegar por tal motivo una licencia, toda vez que tales efectos, por constituir un claro límite a la libertad de empresa de una actividad que, además, es conforme al planeamiento (artículo 38 de la CE) debieran tener clara constancia en el expediente (STS de 31 de enero de 1986, Aranzadi 1218; de 3 de octubre de 1989, Aranzadi 7213; de 19 de diciembre de 1989; de 4 de marzo de 1992, Aranzadi 2130; de 11 de mayo de 1992, Aranzadi 4304, de 12 de mayo de 1994, Aranzadi 4353; de 26 de febrero de 1996, Aranzadi 1657; por todas), de modo que ni siquiera con medidas correctoras pudiera llegar a ser eliminados. Por otro lado, el artículo 3 del RAC califica como molestas las actividades que produzcan ruidos o vibraciones. Esta disposición, junto con el contenido del artículo 590 del Código civil y la legislación autonómica al respecto (como el Decreto de la Comunidad Autónoma de Madrid 78/1999, de 27 de mayo, sobre régimen de protección frente a la contaminación acústica), así como normas de contenido técnico (NBE-CA-88, sobre condiciones acústicas de los edificios) o sectorial [como la Ley 38/1972, de protección del medio ambiente atmosférico, el artículo 42.3.b) de la Ley general de sanidad, de 25 de abril de 1986, que reconoce la competencia local en materia de control de ruidos o vibraciones, o la Ordenanza de seguridad e higiene en el trabajo, de 9 de marzo de 1971, o el Decreto 2107/1968, sobre régimen de poblaciones con alto nivel de contaminación o perturbación por ruido] constituían las principales normas de protección. Sin embargo, la existencia de una clara jurisprudencia del TEDH a favor del derecho al descanso (Sentencia López Ostra de 9 de diciembre de 1994, de 19 de febrero de 1998, caso Guerra, de 2 de octubre de 2001, caso aeropuerto de Heathrow), Tribunal Supremo (STS de 7 de enero de 1990, Aranzadi 8750, Auto del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1989, Aran-

33. En el mismo sentido MARTÍN MATEO, R., *Tratado...*, *op. cit.*, pág. 377.

34. Y aunque el Tribunal Supremo no ha afrontado directamente esta cuestión, lo cierto es que da por bueno, de forma tácita, tal actuación municipal (STS de 24 de abril de 2002, de 29 de mayo de 2002, de 27 de septiembre de 2001 y de 29 de marzo de 2001).

zadi 3867),[35] y del Tribunal Constitucional (STC 119/2001, de 24 de mayo), y la promulgación de la Directiva comunitaria 2002/49/CE han justificado la aprobación de esta nueva ley.

El fenómeno del ruido anda ligado al reconocimiento del derecho del descanso, que como tal no estando expresamente recogido constituye una proyección de los derechos a la integridad física (artículo 15 de la CE), intimidad (artículo 18.1 de la CE) e inviolabilidad del domicilio (artículo 18.2 de la CE), toda vez que como ha reconocido nuestro máximo intérprete una exposición prolongada a niveles intensos de ruido, puede afectar a estos derechos. La doctrina ha reconocido los perjuicios que produce el ruido sobre el sistema auditivo, cardiovascular, pudiendo producir trastornos en el sueño, irritación y agresividad, e incluso efectos nocivos sobre la fauna.[36]

Entrando ya en el examen de dicha ley, es evidente que realza la figura y el papel de los entes locales en materia de protección del medio ambiente. Así, el artículo 6 contempla la posibilidad de que los ayuntamientos aprueben ordenanzas y adapten éstas y los planes urbanísticos a dicha ley, lo que igualmente es aplicable a la ordenación del territorio (artículo 17). También gozan de la potestad sancionadora. Por consiguiente, las previsiones de esta ley vinculan las autorizaciones sobre funcionamiento de actividades como de licencias de construcción. Al Gobierno corresponde definir los objetivos de calidad acústica a los distintos tipos de área acústica, así como los valores límites de emisión, pero nada impide considerar a las corporaciones locales como la "Administración competente" (que no única) para aprobar mapas de ruidos (artículo 14) en los que se fijan los grandes ejes viarios, ferroviarios y aeroportuarios, que pueden quedar gravados con servidumbres acústicas (artículo 10), o las zonas de protección acústica especial (artículo 25), así como planes de actuación e incluso fijar niveles de emisión más gravosos que los fijados por el Estado, dando una mayor protección me-dioambiental.

A nivel autonómico, hemos de citar la reciente Ley catalana 16/2002, de 28 de junio, de protección contra la contaminación acústica.

5.3.8. La protección frente a las inmisiones derivadas de las telecomunicaciones

En este apartado hemos de indicar la reciente problemática derivada del despliegue de las instalaciones de telefonía móvil por todo el territorio nacional. Y aunque no exista opinión común sobre si pueden clasificarse como molestas o peligrosas, o nocivas, sí hay una opinión comúnmente admitida de que son actividades que precisan de licencia de obra/instalación, pudiendo las corporaciones locales dictar las ordenanzas oportunas sobre la base de sus competencias urbanísticas y medioambientales (STS de 18 de junio de 2001, de 24 de enero de 2000, y Directiva 96/19/CE de la Comisión, de 13 de marzo), lo que alcanzaría propiamente al aspecto derivado de los emplazamientos, mas no de la fijación de las necesidades, aspecto propiamente estatal; y en el bien entendido sentido de que no pueden establecer ordenaciones que impidan el mencionado despliegue. Parece opinión mayoritaria la de que pueden exigir requisitos técnicos más rigurosos que los niveles de emisión fijados por el Estado, por el carácter de las normas medioambientales de protección y del conocido principio de prudencia, pero sin que quepa imponer exigencias desproporcionadas. El problema, no obstante, radica en su ubicación, al no haber sido contempladas, en la mayor parte de los casos,[37] por el planeamiento, por ser un fenómeno relativamente moderno, siendo así que la inactividad municipal, a la hora de revisar los planes merma el mencionado despliegue. A ello hay que añadir que la telefonía móvil ha dejado de ser servicio público con la Ley 11/1998, de 24 de abril, recientemente derogada por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, que tampoco creo que resuelva el tema, pues se trata de un servicio de interés general, no incluido en el artículo 4, ni tampoco constituye un servicio universal ni conlleva obligación de Derecho público; ello sin olvidar la necesidad de otorgar un justificado diferente trato a quien cumple y respeta la legalidad urbanística que en relación con quien no la obtiene.

Por último, ha de tenerse en cuenta que la Ley madrileña 2/2002 obliga a someter al procedimiento de análisis ambiental a los planes de cobertura o estaciones base que operen con radiofrecuencia.

5.4. El incumplimiento de la actividad prestacional municipal en el ámbito del medio ambiente

Por tratarse de una cuestión cuyo examen con detalle excedería del objeto de este trabajo nos hemos de limitar a exponer tres cuestiones importantes:

a) Sobre la admisibilidad de la denominada acción pública frente a los entes locales que prestan inadecuadamente sus servicios. Se ha discutido en la doctrina sobre el alcance de la misma en el ámbito medioambiental. Y en este sentido prevalece la opinión de que fuera de los casos expresamente previstos (Ley de pesca fluvial, de 20 de febrero de 1942, artículo 58; artículo 109 de la Ley 22/1988, de costas; artículo 16 de la Ley de 6 de

35. El cual contiene una interesante consideración sobre la prevalencia de lo ambiental a lo urbanístico.

36. MARTÍN MATEO, R. *Tratado...*, vol. II, pág. 614 y ss.

37. Lo que urge su necesaria equiparación al uso como equipamiento o dotacional público.

febrero de 1972 de protección de la atmósfera, urbanismo, artículo 304 del Real decreto ley 1/1992), no cabe extenderse a otros supuestos, aunque existe alguna postura en contrario, con apoyo en el artículo 24.1 de la CE, artículo 7.3 de la LOPJ, y artículo 18 y 19 de la Ley jurisdiccional, aunque sea opinión unánime la que postula su reconocimiento de *lege ferenda* como medio de dar satisfacción al artículo 45 de la CE y protección a los intereses difusos. Sin embargo, el Tribunal Supremo, pese a admitir en sentido amplio el concepto de interés legítimo, no admite la acción popular con carácter general en el ámbito del medio ambiente, si bien un concepto amplio de interés difuso puede servir para defender el propio círculo vital del afectado (STS de 2 de enero de 1994, Aranzadi 43, de 22 de abril de 2002, sin que sea invocable la STS de 25 de abril de 1989, Aranzadi 3233, que no constituye un pronunciamiento definitivo sobre el tema), fuera de los casos en que una administración local interviene en la defensa de los intereses de sus vecinos. La cuestión es un tanto baladí, a la vista del concepto amplio de interés legítimo utilizado por el Tribunal Supremo. En todo caso, y a mi modo de ver, la acción pública tan sólo faculta para interesar la acción de nulidad/anulación, y como contenido inherente a la misma, el restablecimiento de la situación jurídica medioambiental, si ello es posible, pero no es defendible esto último cuando de interesar la imposición de un sanción se trata, o de reclamar daños y perjuicios que no respondan a un daño efectivo, como exige el artículo 139.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.[38]

b) Lo dicho nos lleva a la segunda de las cuestiones a plantear: el supuesto de inactividad como causa de exigencia de una actividad prestacional exigible frente a la Administración, tras previo requerimiento (artículo 29.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio), y como condena a hacer cuando exista un deber de exigir una prestación [STS de 25 de abril de 1989, artículo 18 de la LBRL, artículo 71.1.c)], fijando para ello el oportuno plazo y las condiciones adecuadas para hacer efectivo el fallo. En todo caso, conviene retener que la inactividad no puede confundirse con el silencio, aunque generalmente sea el silencio su principal forma de manifestación. Por otro lado, entiendo que sí tiene sentido hablar de pretensión anulatoria conforme al carácter revisor de nuestra jurisdicción, de la resolución por silencio negativo de la petición de ejecución o actividad o de la que expresamente decide no tomar ninguna decisión[39]. Lo que no cabría es el ejercicio de la pretensión de inactividad de la Administración frente a potestades discrecionales, como la reglamentaria (STS de 14 de diciembre de 1998).

6. El futuro papel de la Administración local supramunicipal

Hasta ahora nos hemos referido al trascendental papel que ocupan los municipios en la protección del medio ambiente; al menos respecto de la resolución de problemas de índole menor y media para el ciudadano medio. Pero lo dicho no quiere decir que otras corporaciones locales de las incluidas en el artículo 3 de la LBRL como la provincia, la isla, las comarcas o las áreas metropolitanas tengan que ocupar el lugar secundario o subsidiario que les otorga la legislación local, artículos 36 y 43. Parece claro que la mayor parte de los problemas medioambientales tienen un alcance que no suele superar el provincial. Y es así que pese al diferente papel asumido por estas corporaciones en las distintas comunidades autónomas parece claro que la prestación de servicios de carácter supramunicipal [artículo 36.1.c)] puede ser el medio más idóneo para que una administración próxima al ciudadano atienda debidamente a la resolución de sus problemas medioambientales, propiciándose una mayor intervención en todo tipo de instrumentos planificadores, territoriales y especiales,[40] y ello para hacer efectivo el principio de solidaridad que forma parte del contenido del artículo 45 de la CE, para el que la posibilidad de aprobar planes de ámbito provincial puede ser una adecuada solución.[41]

38. En el mismo sentido, LÓPEZ MENUDO, "El derecho a la protección del medio ambiente", en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm. 10, 1991, pág. 198, MARTÍN MATEO, R., *Tratado...*, vol. I, pág. 148.

39. GARCÍA BERNALDO DE QUIRÓS, J. "Las competencias autonómicas sobre medio ambiente y su problemática ante los tribunales superiores de justicia", pág. 135, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, Madrid, 2002.

40. En este sentido parecido, LÓPEZ BUSTOS, *op. cit.*, pág. 98 y ss.

41. En igual sentido, VERA JURADO, D., *La disciplina ambiental..., op. cit.*, pág. 88.