

## **¿Justicia Ambiental Eficaz? Los sucedidos de los Juzgados.**

**1. La mejor justicia ambiental es aquella que no necesita acudir a los tribunales**, y si esto es predicable de cualquier rama del derecho, pero pertenece al reino de Utopía, en materia de medio ambiente puede ser una realidad y es una necesidad porque:

- a. contamos para ello con instrumentos como es:
  - i. **el Convenio de Aarhus**, celebrado en 1998 en la ciudad danesa de Aarhus, por la mayoría de los países europeos y de Asia Central ratificado por España en el 2005 e incorporado a la Ley 27/2006 de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas **2003/4/CE** y **2003/35/CE**).
  - ii. **Procedimientos de evaluación ambiental**
- b. La dificultad de reparar el daño ambiental y restablecer el equilibrio dañado,

**2. Avogados al procedimiento judicial para defender el medio ambiente por no cumplir el Convenio**

En el informe de RADA al II Informe nacional del Convenio de Aarhus, año 2010 pusimos de manifiesto las dificultades de implementación del Convenio en muchos aspectos que han determinado la necesidad de acudir a los tribunales como último remedio, cuando se podrían haber solucionado en fases previas

- a. No tenemos aún un marco normativo ambiental “**preciso, transparente y coherente**” (art. 3.1.) pero si tenemos un marco mal armonizado, complejo, cambiante, mal integrado en el ordenamiento jurídico y de deficiente técnica legislativa, a pesar de que hay leyes que obligan a que así sea pero no ponen los medios para conseguirlo como sería aprobar unas **directrices para la redacción de normas**. .

- b. Las administraciones no disponen de información necesaria para el cumplimiento de su función, (art. 5.1.) Ej. para facilitar a los promotores unos **buenos estudios de impacto ambiental**, y formular ellas mismas una DIA adecuadas, que de contar con la información necesaria muchas de ella serían negativas. Ej.
1. Caso Castor: se desconocía la existencia de una falla que no fue cartografiada, que al inyectar el gas provocó los seísmos. Esto nos ha costado de momento a todos 1.305 millones de euros que pagaremos en la factura del gas y la imputación del fiscal de los responsables de la DGECA del MAGRAMA que hicieron una DIA positiva.
  2. Caso Marina Isla Valdecañas.
- c. **La participación pública** es mero requisito formal de trámite , no se da al inicio del proyecto y ello impide que el público tenga capacidad real de influir en el proyecto, tal y como se ve en las autorizaciones en que las alegaciones del público son meros titulares, que no toman en cuenta lo alegado, que debería ser parte de la motivación de la resolución. (art. 6); Esto se ve en que muchas declaraciones de impacto ambiental sean anuladas, y con ello las autorizaciones, al no considerar las alternativas de emplazamiento de los proyectos. Son muchas las sentencias que inciden ya en este punto y es una doctrina
- d. Se intenta **evitar la participación aprobando proyectos mediante ley o declarando la utilidad pública injustificada**. Son las leyes de caso único. Es el caso de la aprobación del Golf de Son Bosc en Muro, Mallorca aprobado con la Ley /2010 cuya exposición de motivos dice expresamente que se hace para sustraerlo del “debate tendencioso y apriorístico”.
- i. Afortunadamente la jurisprudencia ha ido variando y considera la preservación del medio ambiente como un interés de primer orden que debe prevalecer frente a otros intereses públicos.
- e. **Faltan órganos independientes** de la administración que den respuesta a las quejas por incumplimiento de la legislación ambiental .

- f. Deficiente formación ambiental de los cuerpos de la administración en general (no los técnicos ambientales), cuando se entiende que el medio ambiente ha de integrar todas las políticas de forma transversal.
- g. Falta de medios humanos que se ve en:
  - i. Las inspecciones ambientales o la vigilancia del cumplimiento del condicionado de los proyectos son prácticamente inexistentes.
  - ii. Aprobada una DIA ¿quién se ocupa de ver si se cumple?

### **3. La ineficacia y dificultades del proceso ambiental para proteger el medio ambiente**

- a. **Legitimación exclusiva de las ONGS** para la defensa ambiental en el orden contencioso-administrativo, pues en el penal se supone que es el fiscal quien está legitimado por lo que las ONGS ejercitan la acción pública, para lo cual a veces se les exige una fianza. Además han de tener 2 años de existencia y tener actividad en el territorio según sus estatutos, cuando el Convenio dice que no se discriminará por razón del domicilio según apartado 9. Art.1.
- b. **Faltan medios económicos en las ONGS para pagar abogados**
  - i. **Una Justicia gratuita** sin medios. No hay turnos de oficio ni abogados de oficio especializados. Los abogados ambientalistas escasean: pocos pueden vivir de la protección del medio ambiente.
  - ii. Las ONGS no confían en la eficacia de los tribunales: mejor emplear el dinero en acciones con visibilidad pública y presión social -> abogados ambientalistas gratuitos o mal pagados.
- c. Faltan **peritos “de oficio”** que puedan trabajar para las ONGS antes del inicio del procedimiento, cuando se pide ante el Tribunal, si se tiene justicia gratuita, tampoco es fácil dar con ellos y no siempre esta prueba es admitida de oficio por los Tribunales. Ej. Marina Isla Valdecañas.
- d. **Falta de formación ambiental en jueces y magistrados.** Las sentencias favorables a nuestras demandas se amparan más en temas procesales y urbanísticos que en temas ambientales, en los que apenas entran por lo que no tenemos una jurisprudencia propiamente dicha “ambiental”
- e. El **proceso contencioso ambiental comienza con el acceso a la información ambiental y la participación** -> dificultades en el origen

- f. **El expediente administrativo** no está completo, no es riguroso, no está foliado, cualquiera puede sacar papeles.
- g. Los **grupos locales** de defensa ambiental que surgen a raíz de un hecho contaminante no pueden cumplir el requisito de 2 años previos de existencia, (algunos tribunales les reconocen sin embargo legitimación como parte interesada en base a la LJCA, si ha intervenido en los procedimientos de participación pública previos). carecen de asesoramiento e información para poder pedir, información, participar y acceder a la justicia (art.3.).
- h. **Desigualdad de partes en el proceso** contencioso, pensado para conflictos entre interés particular frente al interés general que defiende la administración, cuando la defensa ambiental es de interés general.
  - i. La presunción de veracidad de la actuación de la administración frente a la dificultad de las ONGS de obtener **informe periciales** de parte que se han de acompañar a la demanda, los cuales no son ratificados si no se impugnan, por lo que no pueden prevalecer frente a la presunción de veracidad de la administración y al no haber sido **sometidos a contraste**.
  - ii. **La carga de la prueba** es del que recurre, cuando los medios y la información la tienen los recurridos (administración y empresas)
  - iii. **La ejecución provisional** exige aval o fianza al que obtuvo sentencia a favor pero no la exige al que recurre en apelación o casación, y mientras tanto las obras continúan, y lo más probable es que entre en concurso de acreedores y se declare insolvente a la hora de ejecutarse y confirmarse la sentencia.
- i. **El expediente administrativo** (la mejor y a veces la única prueba) es un desastre.
- j. **Duración** excesiva. 5 /10 años
- k. **Medidas cautelares** inasumibles al exigir fianza: cuando la sentencia llega y es firme, el proyecto ya se ha ejecutado > ineficacia del proceso.
  - i. Precisan para su adopción de informe pericial previo “de parte”.
  - ii. Dificultad de paralizar planes generales urbanísticos

- iii. La no obligatoriedad de anotar en el Registro de la Propiedad el inicio de las demandas contra planeamientos (art. 65.1.f RDL 7/2015 texto refundido Ley del Suelo y Rehabilitación urbana)->

**l. Procedimientos en cascada**, todos derivados de un mismo proyecto, lo cual encarece y complejiza el proceso, pues de un mismo proyecto se pueden derivar varias autorizaciones que se han de ir recurriendo todas una a una . Ej. Instalación de producción eléctrica tiene: una modificación de planeamiento o calificación urbanística con su correspondiente + la autorización ambiental integrada + la autorización de la instalación + para la autorización de los tendidos eléctricos + autorización del plan de seguridad + autorización del proyecto de ejecución. Efecto de la falta de armonización e integración de los diferentes procedimientos de autorización de proyectos con impacto ambiental, falta de marco normativo claro , falta de información de la Administración sobre las posibilidades de recurrir.

**m. Dificultades en la ejecución de sentencias,**

- i. cuesta dinero, es impopular que todos paguen con los impuestos el mal hacer de la administración.
- ii. No se pide **responsabilidad al funcionario** responsable de la decisión errónea, pese a que lo contempla la ley y normalmente existen seguros de responsabilidad civil de las administraciones.
- iii. Falta de **valentía** de los jueces para ejecutar sus sentencias de derribo y nulidad a la vista de la posibilidad de **relegalización de planes y licencias**, a los que hay que añadir la última reforma de la LJCA que exige que antes se haya asegurado la responsabilidad civil. Afectados de terceros de buena fe (que no existirían si se acordase la anotación preventiva de demandas por Ley cuando puedan haber afectados).
- n. La **protección del medio ambiente no es un derecho fundamental**, puede ceder ante otro derecho fundamental y lo que es peor no admite recurso de amparo, a diferencia de otras legislaciones como son las sudamericanas. Esto propiciaría procesos más rápidos y de verdadera protección ambiental. Aún así, la jurisprudencia da preferencia a la protección ambiental frente a otros intereses pero llega tarde y es ineficaz

**o. Condena en costas**

- p. La **duración** excesiva de los procedimientos: cuando hay sentencia firme la obra ya está ejecutada y los hechos consumados se imponen.

**5. Hemos avanzado, pero hemos de seguir avanzando: Propuestas**

- a. Difusión y concienciación para la aplicación correcta del Convenio de Aarhus
- b. Formación de funcionarios, magistrados y fiscales y colectivos proteccionistas.
- c. Creación de órgano administrativo independiente previo al contencioso que revise las DIA y en temas de acceso a la información.
- d. El derecho al medio ambiente como derecho fundamental: recurso de amparo.
- e. Habilitación al Ministerio Fiscal para iniciar procedimientos contenciosos y la ejecución de las sentencias. (hasta ahora solo la tiene para actuaciones y procedimientos comprendidas en la Ley 6/2007 de Responsabilidad Ambiental).
- f. Turno de oficio especializado en la defensa y protección ambiental.
- g. Aprobar directrices específicas de buena técnica legislativa en materia ambiental.
- h. Creación de un fondo de protección ambiental a base de
  - i. Impuesto en las obras y proyectos con impacto ambiental (Ejemplo el 2% de las obras para la protección del patrimonio histórico)
  - ii. Asignación específica a las ONGS de una partida del impuesto sobre la renta para la defensa legal del medio ambiente (la Ley de Subvenciones prohíbe subvencionar costes judiciales)