

SEGUNDA PARTE

POLÍTICAS GENERALES

Legislación básica de medio ambiente

BLANCA LOZANO CUTANDA

RUBÉN SERRANO LOZANO

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. PRINCIPALES NORMAS REGLAMENTARIAS DE CARÁCTER BÁSICO. 2.1. Real Decreto 20/2017 sobre los vehículos al final de su vida útil. 2.2. Real Decreto 124/2017 relativo al acceso a los recursos genéticos procedentes de taxones silvestres y al control de la utilización. 2.3. Real Decreto 363/2017 por el que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo. 2.4. La Orden APM/1040/2017: se establece la fecha a partir de la cual será exigible la constitución de la garantía financiera obligatoria de la responsabilidad medioambiental para las actividades clasificadas como nivel de prioridad 1 y 2. 3. RESEÑA DE OTRAS NORMAS REGLAMENTARIAS DE CARÁCTER BÁSICO.

RESUMEN: Durante el año 2017 todas las normas de la legislación básica estatal aprobadas han revestido rango reglamentario. Entre ellas, merecen ser destacadas las relativas a: el régimen de gestión de los vehículos al final de su vida útil; la regulación del acceso a los recursos genéticos procedentes de taxones silvestres y al control de la utilización; la ordenación de los distintos usos y de las actividades económicas en el espacio marítimo; y la fijación de la fecha a partir de la cual será exigible la garantía financiera obligatoria del sistema de responsabilidad medioambiental para las actividades clasificadas con mayor nivel de prioridad. Hay que destacar también la aprobación de la Estrategia de Adaptación al Cambio Climático de la Costa Española. En cuanto a los

pronunciamientos del Tribunal Constitucional que inciden en la legislación básica, destaca la Sentencia 53/2017, que declara inconstitucionales y nulos diversos preceptos de la Ley 21/2013, de Evaluación Ambiental por vulnerar el sistema constitucional de distribución de competencias, si bien no llega a afectar de forma sustancial al esquema procedimental básico.

ABSTRACT: All rules and regulations approved during 2017 as part of the basic state legislation rank as regulations. Among these, the following are particularly noteworthy: the management regime for end-of-life vehicles; regulation for access to genetic resources from wild taxa and controls in utilization; maritime spatial planning (MSP) for various uses and economic activities pertaining to maritime space; setting the deadline date on which the mandatory financial guarantee for the environmental responsibility system shall be required for those activities classified as having the highest level of priority. Also of interest is the approval of the Spanish Strategy of Coast Adaptation to Climate Change. With regard to pronouncements from the Spanish Constitutional Court which affect basic legislation, it is worth noting Ruling 53/2017, which declares various precepts of Act 21/2013, on Environmental Assessment, to be unconstitutional and null and void for infringing the constitutional system of distribution of competences, although it does not substantially affect the basic procedural scheme.

PALABRAS CLAVE: Medio ambiente; competencias estatales y autonómicas; automóvil; residuos; recursos genéticos; acceso y participación en beneficios; estrategia marina; responsabilidad medioambiental; cambio climático.

KEYWORDS: Environment; distribution of competences among Government and Autonomic Communities; automotive; residue; genetic resources; access and benefit sharing; marine strategies; environmental liability; climate change.

1. INTRODUCCIÓN

Llama la atención que durante el año 2017 todas las normas estatales adoptadas en materia ambiental hayan revestido reglamentario. La aprobación de este tipo de normas con carácter de legislación básica se ha ido consolidando en la práctica ante las exigencias de un derecho de contenido muy técnico y sometido a múltiples cambios, con lo que parece haber perdido el “carácter excepcional” con que se reconoció en algunas sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional (STC 102/1995, de 26 de junio y STC 306/2000, de 12 de diciembre).

Entre las disposiciones generales aprobadas, centraremos nuestro análisis, por considerar que revisten mayor interés, las relativas a: el régimen de gestión de los vehículos al final de su vida útil (Real Decreto 20/2017); la regulación del acceso a los recurso genéticos procedentes de taxones silvestres y al control de la utilización (Real Decreto 124/2017); la ordenación de los distintos usos y de las actividades económicas en el espacio marítimo mediante una directriz común a todas las estrategias marinas (Real Decreto 363/2017); y la fijación de la fecha a partir de la cual será exigible la garantía financiera obligatoria del sistema de responsabilidad medioambiental para las actividades clasificadas con nivel de prioridad 1 y 2 (Orden APM/1040/2017).

Merece asimismo hacerse una mención a la Resolución de 24 de julio de 2017, de la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar, por la que se aprueba la Estrategia de Adaptación al Cambio Climático de la Costa Española (la Resolución de aprobación fue publicada en el BOE núm. 193, de 14 de agosto y la Estrategia puede consultarse en la página web del [Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente](#)).

Por otro lado, en cuanto afecta a la legislación básica ambiental y sin perjuicio de que sea objeto de análisis en otro lugar de esta obra, merece destacarse la Sentencia del Tribunal Constitucional 53/2017, de 11 de mayo (BOE de 15 de junio), que resuelve el recurso de inconstitucionalidad por vulneración del sistema de distribución competencial interpuesto por la Generalitat de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental.

Para enjuiciar la adecuación de la nueva ley al sistema constitucional de distribución de competencias, la Sentencia 53/2017 parte del criterio de que «no son lo genérico o lo detallado, lo abstracto o lo concreto de la norma las piedras de toque para calificarla como básica, o no», sino el

hecho de que posea «la característica técnica de normas mínimas de protección» exigidas para la protección del medio ambiente; en este caso, que se trate de preceptos que «tiendan directamente a dotar de efectividad a la evaluación ambiental y sean esenciales a tal fin». Siguiendo este criterio, en el fundamento jurídico 5b no se consideran propios de la legislación básica estatal los preceptos de la Ley de Evaluación Ambiental que sean:

i. «meras remisiones o reiteraciones de las reglas de procedimiento administrativo común o de las bases dictadas por el Estado en el ámbito del art. 149.1.18 que no tengan una especial vocación tuitiva del medio ambiente»;

ii. o «normas complementarias o accesorias de aquellas que regulan los trámites y requisitos esenciales de la evaluación ambiental», las cuales pueden ser aprobadas por las comunidades autónomas respetando en todo caso las reglas básicas del procedimiento administrativo común y del régimen jurídico de las Administraciones Públicas.

Aplicando estos criterios, la Sentencia anula determinados preceptos de la Ley que considera que exceden del ámbito de lo básico y reinterpreta otros. Interesa señalar que, con la única excepción del procedimiento para la resolución de discrepancias entre el órgano ambiental y el sustantivo, el esquema procedimental de la evaluación ambiental se mantiene intacto aunque se anulen o reinterpreten diversos apartados, párrafos o incisos que se considera que invaden competencias autonómicas.

La preservación del esquema procedimental común favorece, sin duda, una aplicación más homogénea y efectiva de esta técnica capital de prevención. En el «debe ambiental» podría señalarse que, constreñida por los preceptos impugnados y por los criterios que utiliza para su enjuiciamiento, la Sentencia apenas contiene pronunciamientos que otorguen margen a las comunidades autónomas para adoptar «normas adicionales de protección». El más destacado en este sentido es quizás la posibilidad que ofrece a las comunidades autónomas de eliminar la voluntariedad para el promotor de la solicitud del documento de alcance del estudio de impacto ambiental, al reinterpretar en este sentido los artículos 33.2a y 34¹.

¹ Vid. un comentario más *in extenso* de esta Sentencia en LOZANO CUTANDA, B. “STC 53/2017, sobre la ley de evaluación ambiental: se mantiene el esquema procedimental común y se anulan o reinterpreten algunos preceptos (incluye cuadro explicativo), en *Actualidad Jurídica Ambiental*, n. 71, 4 de septiembre de 2017.

2. PRINCIPALES NORMAS REGLAMENTARIAS DE CARÁCTER BÁSICO

Todas las normas reglamentarias cuyo sucinto análisis abordamos a continuación revisten carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente conforme a lo dispuesto en el artículo 149.1.23ª de la Constitución Española, si bien en algunos casos concurren también, y así lo precisamos, otros títulos competenciales que habilitan la intervención estatal.

2.1. REAL DECRETO 20/2017 SOBRE LOS VEHÍCULOS AL FINAL DE SU VIDA ÚTIL

El Real Decreto 20/2017, de 20 de enero, viene a sustituir y derogar al Real Decreto 1383/2002, de 20 de diciembre, sobre gestión de vehículos al final de su vida útil, que incorporaba a nuestro derecho interno la Directiva 2000/53/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de septiembre de 2002, relativa a los vehículos al final de su vida útil.

Este Real Decreto incorpora varias novedades, pero no lo hace en transposición de una nueva directiva, dado que no se ha modificado la Directiva 2000/53/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a los vehículos al final de su vida útil, que transpuso el real decreto anterior. Sí que se han aprobado, mediante actos delegados, algunas adaptaciones de esta directiva como consecuencia de la evaluación del progreso técnico y científico, y la Comisión se ha pronunciado sobre un aspecto relativo a su ámbito de aplicación que expondremos a continuación, novedad ésta que incorpora el real decreto.

Las principales novedades que introduce el Real Decreto se derivan de la aprobación de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados (Ley 22/2011 en adelante), y la consiguiente necesidad de adaptar a sus prescripciones el régimen de producción y de gestión de los vehículos al final de su vida útil, en especial en lo que atañe a la jerarquía de residuos, a la responsabilidad ampliada del productor y a las obligaciones de información.

Cabe, en este sentido, destacar que los antiguos sistemas integrados de gestión (así como los «acuerdos voluntarios» regulados en el Real Decreto 1382/2002 con la misma finalidad), pasan a denominarse sistemas de responsabilidad ampliada del productor y quedan sometidos a las disposiciones de la Ley 22/2011 y del Real Decreto que nos ocupa. Los productores podrán constituir sistemas individuales o colectivos, para lo que deberán disponer de la correspondiente comunicación o autorización, y

podrán celebrar acuerdos con otros agentes económicos o integrarlos en los sistemas colectivos. Además, tanto los sistemas individuales como los colectivos se someten a las obligaciones de información previstas en la Ley 22/2011 y en este Real Decreto.

Interesa también destacar que, atendiendo al nuevo principio de jerarquía de residuos de la Directiva Marco de Residuos (Directiva 2008/98/CE sobre los residuos), todas las referencias que se hacían en la norma anterior a la «reutilización» se adecuan al nuevo concepto de «preparación para la reutilización», acuñado por la Directiva Marco de Residuos (y por la Ley 22/2011), que aplica el término reutilización a los productos y el de preparación para la reutilización a los residuos.

El Real Decreto regula con mayor rigor y detalle las operaciones que deben llevar a cabo los centros autorizados para el tratamiento de los vehículos al final de su vida útil (CAT) y los requisitos que deben cumplir sus instalaciones.

Se introducen disposiciones especiales para el tratamiento de los neumáticos, dirigidas en especial al seguimiento de estos residuos, cuyo almacenamiento descontrolado puede provocar —como tristemente se ha tenido ocasión de comprobar— grandes riesgos para la salud y el medio ambiente.

Por último, en relación a los deberes de información, el Real Decreto establece obligaciones de información de los gestores de residuos más exigentes que las previstas en el Real Decreto 2383/2002 e introduce las que se aplican a los sistemas de responsabilidad ampliada del productor.

El Real Decreto se dicta al amparo de los artículos 149.1.13.^a y 23.^a de la Constitución, que atribuyen al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y en materia de legislación básica sobre protección del medio ambiente, respectivamente.

2.1.1. Ámbito de aplicación

El ámbito de aplicación del Real Decreto 20/2017 (art.2) coincide con el del Real Decreto 1383/2002, pero aclara que durante la vida útil del vehículo se utilizarán los sistemas de recogida existentes en relación con las piezas usadas que sean residuos —esto es, las piezas y componentes extraídos en los talleres de reparación—, según la normativa sobre el flujo de residuo que les resulte de aplicación, por lo que no existe obligación de crear sistemas de recogida distintos con requisitos de financiación especiales.

2.1.2. Novedades en las obligaciones de los productores o fabricantes de vehículos en relación a la prevención de residuos y puesta en el mercado de vehículos

El Real Decreto reitera en su art. 4, con pocas novedades, las medidas de prevención de residuos que ya recogía el art. 3 del Real Decreto 1383/2002². En relación a la obligación de informar a los consumidores sobre los criterios de protección del medio ambiente tomados en consideración en la fase de diseño y fabricación de vehículos, el Real Decreto precisa que las cuestiones sobre las que, como mínimo debe informarse, deberán recogerse en el material publicitario que se utilice en la comercialización de los vehículos, tal como ya se preveía, y, además, ponerse a disposición de los posibles compradores.

2.1.3. Obligaciones relativas a la entrega y recogida de los vehículos al final de su vida útil

El Real Decreto reproduce la regulación ya contenida en el Real Decreto 1383/2003 sobre la entrega de los vehículos para su tratamiento al final de su vida útil. Como ya se estipulaba, el titular de un vehículo que vaya a desprenderse del mismo queda obligado a entregarlo a un centro autorizado de tratamiento (CAT), bien directamente o a través de una instalación de recepción. Una vez que el vehículo al final de su vida útil es entregado en el CAT en el que se vaya a descontaminar y tratar, emitirá el certificado de destrucción³.

² Como novedad, procede destacar que el anexo I del Real Decreto, al que se remite este precepto, actualiza la lista de excepciones, para determinados vehículos y piezas, de la prohibición de utilizar plomo, mercurio, cadmio y cromo hexavalente, según lo dispuesto en la Directiva 2016/774 de la Comisión, que modifica el anexo II de la Directiva 2000/53/CE para adaptarlo a la evaluación del progreso técnico y científico. En este anexo se señalan también las obligaciones de mercado que impone la Directiva 2016/774 para determinados materiales y componentes de vehículos que podrán (o deberán en algunos casos) ser retirados antes de ser sometidos a otro tratamiento.

³ En relación a este certificado de destrucción, que constituye el justificante de la entrega y puesta a disposición del vehículo para su descontaminación, procede destacar que en el anexo dedicado a los «requisitos mínimos del certificado de destrucción del vehículo al final de su vida útil» (anexo III) se ha añadido en su apartado 4, relativo a la necesidad de consignar el número de matrícula y distintivo de nacionalidad del vehículo, la obligación de adjuntar el documento de matriculación o una declaración del establecimiento o empresa que expida el certificado haciendo constar la inexistencia de este documento o que acredite que se ha destruido el documento de matriculación (con lo que se incorpora lo dispuesto en la Decisión 2002/151 de la Comisión, sobre los requisitos mínimos del certificado de destrucción expedido con arreglo al art. 5.3 de la Directiva 2000/53/CE).

2.1.4. Instalaciones y operaciones de tratamiento

El Real Decreto 20/2017 regula con mayor detalle que el Real Decreto 1383/2002 las obligaciones que atañen a los CAT, lo que constituye un avance importante para mejorar la gestión de estos residuos. Brevemente expuestas, estas obligaciones (previstas en su artículo 7) son las siguientes:

a) Los vehículos al final de su vida útil, antes de ser sometidos a otro tratamiento posterior, se someterán en un CAT a las operaciones de tratamiento para la descontaminación establecidas en el anexo IV.1 del real decreto.

b) Una vez efectuada la descontaminación, los CAT separarán, en primer lugar, las piezas y los componentes que se puedan preparar para la reutilización y las comercializarán como piezas usadas o de segunda mano, de acuerdo con la normativa sobre seguridad industrial y con lo establecido en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Esta extracción de piezas y componentes para su preparación para la reutilización y comercialización únicamente podrá llevarse a cabo en un CAT, y siempre de vehículos que previamente hayan causado baja definitiva en el Registro de Vehículos de la Dirección General de Tráfico y hayan sido descontaminados.

c) A continuación, los CAT «realizarán las operaciones de tratamiento para fomentar el reciclado, establecidas en el anexo IV.2 y entregarán a un gestor autorizado todos los materiales y componentes procedentes de estas operaciones de tratamiento, priorizando cuando sea viable desde el punto de vista medioambiental el reciclado frente a otras formas de valorización».

d) Por último, los CAT «remitirán, directamente o a través de gestor autorizado, el resto del vehículo, que no deberá incluir ningún material o elemento no perteneciente al mismo, a un gestor autorizado para su fragmentación».

Otra novedad es que tanto los CAT como las instalaciones de fragmentación y postfragmentación, así como todas las instalaciones en las que se efectúen operaciones de tratamiento de vehículos al final de su vida útil, deberán disponer de una autorización de las previstas en la Ley 22/2011. Se prevé, además, que los CAT exhibirán una placa identificativa que se ajustará a lo que disponga la Dirección General de Tráfico.

En otro orden de cosas, es interesante señalar que el Real Decreto prevé que los CAT podrán ceder temporalmente los vehículos al final de su vida útil dados de baja definitiva en la Dirección General de Tráfico para fines de formación, investigación, protección civil o simulacros, y regula el régimen de responsabilidad aplicable (disp. adic. tercera).

Por último, puede destacarse que el Real Decreto dispone que las Administraciones fomentarán (sin especificar cómo) la adhesión de los establecimientos o empresas que lleven a cabo operaciones de tratamiento a sistemas certificados de gestión ambiental, como el EMAS.

2.1.5. Fijación de los objetivos de preparación para la reutilización, reciclado y valorización

El Real Decreto establece en su artículo 8 los objetivos cuantificados sobre los índices de preparación para la reutilización, reciclado y valorización que deben cumplir los agentes económicos con el fin de cumplir los objetivos fijados a nivel europeo.

Entre ellos, merece destacarse que los CAT deberán recuperar para su preparación para la reutilización y comercialización piezas y componentes de los vehículos que traten anualmente que suponga un 5% de su peso total a partir del 1 de febrero del 2017; un 10% a partir del 1 de enero del 2021, y un 15% a partir de enero del 2026. Estos objetivos anuales deberán cumplirse en cada comunidad autónoma, como precisa este artículo, en proporción a los vehículos que se han dado de baja definitiva en la Dirección General de Tráfico en ese territorio y en ese año.

2.1.6. Aplicación de la responsabilidad ampliada del productor del producto a la recogida y tratamiento de los vehículos al final de su vida útil

Como hemos adelantado, el Real Decreto aplica a los residuos de vehículos el sistema de responsabilidad ampliada del productor previsto en la Ley 22/2011, y para ello introduce en su art. 9 las siguientes disposiciones:

- a) Los productores de vehículos garantizarán y, en su caso, financiarán la adecuada recogida y tratamiento de los vehículos al final de su vida útil. Únicamente cuando el vehículo al final de su vida útil tenga un valor negativo de mercado, según la definición del real decreto, el productor del vehículo sufragará dicho coste o se hará cargo directamente del tratamiento del vehículo.

b) Los productores de vehículos, por sí mismos, o junto con otros agentes económicos, garantizarán la disponibilidad de instalaciones de recogida en todo el territorio nacional.

c) Los componentes y materiales previstos de serie o en la primera monta del vehículo quedan sometidos a la responsabilidad ampliada del productor del vehículo y no les serán de aplicación los regímenes de responsabilidad ampliada de los flujos específicos de residuos, con objeto de evitar su doble regulación y financiación. En concreto, los regímenes de responsabilidad ampliada del productor de los flujos específicos de residuos que ya no se aplican a los componentes utilizados en la primera monta de los vehículos son los relativos a los neumáticos fuera de uso, los aceites industriales usados, y las baterías de automoción y residuos de aparatos eléctricos y electrónicos. Como se ha puesto de relieve en otro lugar⁴, esta nueva regulación ha supuesto de facto una disminución en el nivel de exigencias ambientales aplicables a la gestión de los residuos de estos componentes que se generen en los CAT, debido a que el Real Decreto se limita a decir que estos componentes «quedan sometidos a la responsabilidad ampliada del productor del vehículo», pero luego no contienen ninguna referencia a los requisitos y objetivos específicos que deben cumplir los productores de los vehículos en relación con los residuos de este tipo, a diferencia de lo que ocurre en las normas sectoriales que les serían de aplicación en ausencia de tal previsión.

d) Los productores de vehículos podrán dar cumplimiento a las obligaciones derivadas del Real Decreto de manera individual o colectiva, de conformidad con el título IV de la Ley 22/2011, de tal forma que «los productores de vehículos podrán celebrar acuerdos con otros agentes económicos, así como integrar a dichos agentes en los sistemas de responsabilidad ampliada del productor».

2.1.7. Disposiciones especiales para el tratamiento de los neumáticos

El Real Decreto introduce, como hemos adelantado, una regulación específica de los neumáticos que muestra una especial preocupación por el

⁴ Vid., Blanca LOZANO CUTANDA y Pedro POVEDA GÓMEZ, “Real Decreto 20/2017, sobre vehículos al final de su vida útil: análisis de sus novedades”, en *Actualidad Jurídica Ambiental* nº 67, 27 de abril de 2017.

seguimiento de la correcta gestión de estos residuos potencialmente peligrosos.

Así, el art. 7.5 del Real Decreto dispone que «el CAT que prepare neumáticos para la reutilización podrá encargar por sí mismo el tratamiento de los neumáticos derivados de la preparación para la reutilización a través de gestores autorizados, podrá llegar a acuerdos con sistemas de responsabilidad ampliada del productor o solicitará a los profesionales que los adquieran un certificado anual relativo al número de neumáticos procedentes de dicho CAT y de la entrega a un gestor autorizado de un número equivalente de neumáticos, con identificación de este gestor». A continuación, se estipula que «los profesionales que adquieran neumáticos de un CAT procedentes de la preparación para la reutilización, dejarán, en su caso, constancia en su archivo cronológico de la procedencia de los neumáticos adquiridos y de la entrega a un gestor autorizado de la misma cantidad de neumáticos».

En relación a las obligaciones de información de los gestores de los residuos, cuyas novedades abordaremos con carácter general a continuación, cumple aquí señalar que los CAT harán constar en la memoria que prevé el Real Decreto los neumáticos derivados de la preparación para la reutilización que hayan entregado directamente a gestores autorizados, así como los neumáticos preparados para la reutilización entregados a los profesionales, con identificación de estos últimos (art. 11).

2.1.8. Obligaciones de información

Como ya hemos puesto de relieve, el Real Decreto establece obligaciones de información de los gestores de residuos más exigentes que el Real Decreto 2383/2002 e introduce las que se aplican a los sistemas de responsabilidad ampliada del productor.

Así, el art. 11 dispone que los gestores de residuos que realicen operaciones de tratamiento de vehículos al final de su vida útil presentarán una memoria anual relativa a todos los residuos que gestionen, siguiendo las previsiones del artículo 41 de la Ley 22/2011 (el formato y el contenido de dicha memoria será acordado en la Comisión de Coordinación en Materia de Residuos o en sus grupos de trabajo). En todo caso, los CAT incluirán en esta Memoria la documentación acreditativa del cumplimiento de los objetivos previstos en el artículo 8 del Real Decreto relativos a los vehículos que traten, a través de su propia gestión y de los certificados de gestión proporcionados por los operadores a quienes entreguen los residuos para su tratamiento.

Se precisan también las obligaciones de información de los sistemas de responsabilidad ampliada del productor, que deberán cumplimentar un informe anual sobre la aplicación de la directiva, que, en todo caso, incluirá información «sobre la puesta en el mercado de productos, los residuos generados, recogidos y tratados, la organización, funcionamiento y financiación del sistema, así como sobre los acuerdos que, en su caso, suscriban con otros agentes económicos. En este último caso informarán sobre los integrantes y contenido del acuerdo, los objetivos que se establezcan y la responsabilidad de cada agente económico». Las comunidades autónomas remitirán anualmente al Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente un informe resumen con la información recogida en el apartado anterior para que este ministerio remita a su vez a la Comisión Europea un informe sobre la aplicación del real decreto según lo dispuesto en la Decisión 2001/753/CE.

2.1.9. Régimen sancionador

Para sancionar los incumplimientos de sus obligaciones, el art. 12 del Real Decreto se remite, al igual que lo hacía su predecesor, al régimen de infracciones y sanciones de la Ley 22/2011 y de la Ley 21/1002, de Industria, y añade además una mención expresa de las previsiones que les resulten de aplicación del texto refundido para la protección de los consumidores y usuarios. No puede dejar de criticarse esta formulación tan abierta del régimen sancionador mediante la simple remisión a las normas que le dan cobertura de ley, pero sin adecuar y graduar las infracciones y sanciones al ámbito concreto de aplicación, dudosamente compatible con el principio de taxatividad o certeza que la doctrina del Tribunal Constitucional exige de las normas sancionadoras⁵.

2.2. REAL DECRETO 124/2017 RELATIVO AL ACCESO A LOS RECURSOS GENÉTICOS PROCEDENTES DE TAXONES SILVESTRES Y AL CONTROL DE LA UTILIZACIÓN

El Real Decreto 124/2017, de 24 de febrero, se dicta en desarrollo de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la

⁵ El real decreto únicamente contiene una precisión con relación a los sistemas de responsabilidad ampliada, disponiendo que «en el supuesto de que un sistema de responsabilidad ampliada, o los acuerdos voluntarios que suscriban, no cumpla las condiciones de la comunicación o de la autorización, las autoridades competentes donde se incumplan las condiciones podrán iniciar un procedimiento sancionador, imponer multas, así como revocar parcialmente la comunicación o autorización, suspendiendo la actividad del sistema en su territorio. Cuando el incumplimiento se produzca en más de dos comunidades autónomas se podrá proceder a la revocación de su actividad y a la baja en el Registro de Producción y Gestión de Residuos por parte de la autoridad competente que registró al sistema».

Biodiversidad, en particular de los artículos de esta Ley que introducen las disposiciones necesarias para el cumplimiento en el Reino de España del Protocolo de Nagoya sobre el acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización al Convenio de Diversidad Biológica (en adelante, Protocolo de Nagoya).

El Protocolo de Nagoya fue adoptado en la COP-10 del Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) que tuvo lugar en Nagoya (Japón) en octubre de 2010 y entró en vigor el 12 de octubre de 2014; el Reino de España es Parte Contratante en el mismo desde que su ratificación el 3 de junio de 2014. De acuerdo con este Tratado, el acceso a los recursos genéticos procedentes de taxones silvestres de los Estados firmantes está sujeto a los procedimientos de consentimiento previo informado, al establecimiento de las condiciones mutuamente acordadas con el solicitante de acceso y a la obtención, como prueba de haber cumplido con ambos requisitos, de una autorización de acceso otorgada por la autoridad competente. Esta autorización de acceso, una vez notificada al Centro de Intercambio de Información del Protocolo de Nagoya, se convierte en el certificado de cumplimiento reconocido internacionalmente y que prueba el acceso legal al recurso genético por parte del usuario⁶.

El objetivo de este Real Decreto es, por tanto, desarrollar los preceptos introducidos en la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad por la Ley 33/2015, de 21 de septiembre (arts. 71, 72, 74, 80 y 81) para adaptar nuestro ordenamiento a las exigencias del Protocolo de Nagoya⁷. Adicionalmente, el Real Decreto establece el sistema nacional de información sobre acceso y utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados en España, que se articula a través del Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente (Capítulo III), y crea y regula el Comité sobre acceso y utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados a los recursos genéticos en España.

⁶ Sobre los principales elementos del Protocolo de Nagoya, vid. el apartado dedicado al Convenio sobre Diversidad Biológica en “Compromisos Internacionales Ambientales”, B. LOZANO CUTANDA y A. LAGO CANDEIRA, Observatorio de Políticas Ambientales 2010, págs. 27 y ss.

⁷ Sobre la reforma de la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad por la Ley 22/2015, de 21 de septiembre, vid. B. LOZANO CUTANDA y R. SERRANO LOZANO, en “Legislación Básica de Medio Ambiente”, Observatorio de Políticas Ambientales 2015, págs. 311 y ss.

2.2.1. Ámbito de aplicación

Conforme a su art. 3 este Real Decreto será aplicable a los recursos genéticos españoles, *in situ* y *ex situ*, procedentes de taxones silvestres, con las exclusiones contenidas en el art. 71.4 de la Ley del Patrimonio Natural y la Biodiversidad y otras dos que añade esta norma: la recolección y el mantenimiento de muestras en bancos de germoplasma o colecciones *ex situ* con fines exclusivamente de conservación, y las actividades de producción y comercialización de semillas y plantas forestales siempre que se cumplan los requisitos que enuncia el precepto.

2.2.2. Procedimiento para el acceso a los recursos genéticos españoles procedentes de taxones silvestres y la distribución justa y equitativa de los beneficios

De acuerdo con la Ley del Patrimonio Natural y la Biodiversidad, como prueba de haber prestado el consentimiento previo informado y de haber establecido las condiciones mutuamente acordadas, se emitirá una autorización de acceso a los recursos genéticos españoles, previéndose también un trámite de autorización simplificado aplicable cuando su utilización sea con fines de investigación no comercial previsto también en la Ley (art. 71.2). El Real Decreto, siguiendo la habilitación contenida en la Ley, regula estos procedimientos.

En relación con la competencia para otorgar esta autorización, la Ley del Patrimonio Natural y la Biodiversidad reconoce la competencia general de las comunidades autónomas de cuyo territorio procedan los recursos genéticos o en cuyo territorio estén localizadas las instituciones de conservación *ex situ*, si bien prevé varios supuestos de amplio espectro en los que se atribuye al Estado (art. 71.3). Para estos casos en los que la competencia sea estatal, el art. 5 del Real Decreto precisa que la autoridad competente de acceso a los recursos genéticos silvestres procedentes de taxones silvestres será la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural del Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente. Respecto a las comunidades autónomas, se dice que notificarán a esta Dirección General las autoridades competentes de acceso.

En lo que concierne a los procedimientos para la obtener la autorización para el acceso a los recursos genéticos españoles procedentes de taxones silvestres, el Real Decreto regula dos procedimientos diferentes atendiendo a la finalidad de su utilización:

- a) Si ésta es con fines de investigación no comercial (art. 6), o

b) Si su utilización es con fines comerciales (art. 7).

En ambos casos, el interesado deberá dirigir una solicitud a la autoridad competente de acceso, pero el contenido y la documentación que ha de acompañar difiere según la finalidad de su utilización: si es para fines de investigación no comercial, deben consignarse menos datos (los previstos en el anejo II del Real Decreto) y bastará con que acompañe una declaración formal por la que se comprometa (entre otros aspectos) a no utilizar con fines comerciales los recursos genéticos cuyo acceso solicita; en cambio, si es para fines comerciales, han de aportarse más datos, incluyendo varios referidos a la información de la utilización y los beneficios esperados de la misma (anejo III del Real Decreto) y se acompañará del consentimiento previo informado y de las condiciones mutuamente acordadas establecidas con el órgano competente. A este respecto, el Real Decreto prevé que la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente aprobará unas directrices para el establecimiento de las condiciones mutuamente acordadas, incluyendo la distribución de los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos.

A continuación, la autoridad competente de acceso, una vez revisada la solicitud y la documentación aportada y previo informe del órgano que presta el consentimiento previo informado y negocia las condiciones mutuamente acordadas en caso de acceso para fines de investigación no comerciales (dado que para fines comerciales ha de aportarse el consentimiento previo informado), otorgará la autorización de acceso en un plazo máximo de dos meses cuando el acceso sea con fines no comerciales y de seis meses cuando lo sea con fines comerciales. Ahora bien, ambos procedimientos comparten el sentido del silencio administrativo, que será positivo, esto es, “deberá considerarse que la petición ha sido estimada” en caso de no otorgarse la autorización en los plazos señalados.

Las autorizaciones incluirán los términos de la distribución de los beneficios. Para las autorizaciones de acceso con fines de investigación no comercial, el art. 5 dispone que el sistema de distribución será el mismo para todo el territorio nacional y que en caso de que el interesado no esté conforme con la modalidad de reparto así establecida podrá optar por la vía de la autorización de acceso con fin comercial, en la que se negocia el reparto de beneficios (art. 6, números 6 y 7 y art. 7.7).

Por último, en relación a la transmisión del recurso genético a terceros, el Real Decreto dispone que se realizará en las mismas condiciones de su declaración responsable y no podrá facilitarse a ninguna persona no autorizada cuando el acceso se haya otorgado para fines de

investigación no comercial y, cuando el acceso se hubiera otorgado para fines comerciales se realizará en las mismas condiciones que las impuestas en la autorización y de acuerdo con las condiciones mutuamente acordadas.

El art. 8 del Real Decreto regula una “autorización excepcional, provisional e inmediata de acceso al recurso genético” para situaciones de alerta o emergencia, en particular sanitaria.

2.2.3. Sistema estatal de información y Comité sobre acceso y utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados en España

Además de reiterar lo dispuesto en la Ley del Patrimonio Nacional y de la Biodiversidad sobre la atribución al MAPAMA de la condición de punto focal nacional a los efectos de trasladar las autorizaciones otorgadas al Centro de Intercambio de Información del Protocolo de Nagoya y de precisar las obligaciones de notificación que a estos efectos corresponden a las autoridades competentes (art. 10), el Real Decreto crea y regula un sistema nacional de información con carácter informativo, con el objetivo de coordinar la información relativa tanto al acceso a los recursos genéticos españoles como a la utilización en España de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados (art. 11).

Este sistema estatal de información estará adscrito al MAPAMA y contendrá toda la información relevante relacionada con el acceso y utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados en España, en particular la enunciada en el art. 11.4, para lo cual las autoridades competentes de acceso le notificarán las autorizaciones que concedan en el plazo máximo de un mes desde su otorgamiento. La información estadística obtenida se hará pública según lo previsto en la Ley 27/2006, con respeto a las previsiones de protección de datos personales.

Otro órgano que crea el Real Decreto es el Comité sobre acceso y utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados a los recursos genéticos en España, adscrito a la Comisión Estatal del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y cuya finalidad es facilitar la cooperación y colaboración de las administraciones públicas competentes y elaborar el Plan estatal para el control de la legalidad de la utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados en España (art. 18).

2.2.4. Seguimiento de la utilización en España de recursos genéticos y de conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos

Para el seguimiento y las medidas de cumplimiento de la utilización de los recursos genéticos en España, la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad se remite a lo dispuesto en el Reglamento europeo aprobado para la aplicación del Protocolo de Nagoya (por ser la Unión Europea también Parte Contratante del Protocolo): el Reglamento (UE) n° 511/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014, relativo a las medidas de cumplimiento de los usuarios del Protocolo de Nagoya sobre al acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización en la Unión (art. 72). En la Ley se establece que el incumplimiento de las obligaciones previstas en este Reglamento será sancionado conforme a lo dispuesto en su título IV.

El Capítulo IV del Real Decreto reitera esta remisión, pero la completa con las siguientes disposiciones:

- Atribuye las competencias para la aplicación del Reglamento, fundamentalmente de control y de sanción, que distribuye entre la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural el MAPAMA y los órganos competentes que designen las comunidades autónomas (art. 13).

- Establece las condiciones que deben cumplir los usuarios de recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados a dichos recursos en momentos determinados de la cadena de actividades que constituye la utilización para cumplir con la obligación de diligencia debida. La declaración de diligencia debida se presentará ante el Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente (art. 14).

- En el art. 15 se regulan algunos aspectos de los controles que han de llevar a cabo los órganos competentes autonómicos sobre los usuarios para cumplir con las obligaciones establecidas en el Reglamento (UE) N.º 511/2014 y en el Protocolo de Nagoya. Se prevé que, sin perjuicio del régimen sancionador que resulte aplicable, cuando el órgano competente detecte insuficiencias en los controles realizados, podrá adoptar medidas provisionales de carácter preventivo.

- Se prevé la elaboración por el MAPAMA del Plan estatal para el control de la legalidad de la utilización de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados en España. Dicho Plan se aprobará por Acuerdo del Consejo de Ministros y su vigencia será de cinco años, revisándose y actualizándose a la finalización de su vigencia. La finalidad del Plan es la de reducir el riesgo de utilización en todo el territorio nacional de recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos obtenidos de forma ilegal, tanto en España como en terceros países Parte del Protocolo de Nagoya (art. 16).

2.3. REAL DECRETO 363/2017 POR EL QUE SE ESTABLECE UN MARCO PARA LA ORDENACIÓN DEL ESPACIO MARÍTIMO

Mediante el Real Decreto 363/2017, de 8 de abril (BOE núm. 86, de 11 de abril), se incorpora al derecho español la Directiva 2014/89/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo. El objetivo de la directiva es que los Estados acometan un proceso de ordenación del espacio marítimo, definido como el proceso mediante el cual se «analizan y organizan las actividades humanas en las zonas marinas con el fin de alcanzar objetivos ecológicos, económicos y sociales».

Conforme a lo establecido en su disposición final primera, este Real decreto se dicta al amparo del título competencial previsto en el artículo 149.1.23^a de la Constitución, y su capítulo segundo se dicta también al amparo de lo previsto en el artículo 149.1.13^a, que confiere al Estado la competencia exclusiva sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.

2.3.1. Objetivo: la planificación del espacio marino

El Real Decreto, como declara su art. 3, “establece un marco para la ordenación del espacio marítimo, y tiene por objeto fomentar el crecimiento sostenible de las economías marítimas, el desarrollo sostenible de los espacios marinos y el aprovechamiento sostenible de los recursos marinos”.

Este marco para la ordenación de espacio marítimo, aprobado en aplicación de la citada Directiva 2014/89/UE, se configura, según precisa el artículo, «una directriz común a todas las estrategias marinas» de acuerdo con lo establecido en el artículo 4.2.f) de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre de protección del medio marino; esta Ley y habilita al Gobierno para establecer directrices comunes a las estrategias marinas en diversos

aspectos, entre los que este precepto incluye la ordenación de las actividades que se llevan a cabo o pueden afectar al medio marino.

El real decreto prevé, a su vez, la aprobación de planes de ordenación para cada una de las demarcaciones marinas españolas un plan de ordenación del espacio marítimo que, según precisa su artículo 10, establezca «la distribución espacial y temporal de las correspondientes actividades y usos, *existentes y futuros*», en ámbitos tales como:

- la acuicultura;
- la pesca;
- las instalaciones e infraestructuras para la prospección, explotación y extracción de petróleo, gas y otros recursos energéticos, minerales y áridos minerales, y la producción de energía procedente de fuentes renovables;
- las rutas de transporte marítimo y el tráfico marítimo;
- las zonas de vertido en el mar;
- las zonas de extracción de materias primas;
- los tendidos de cables y de tuberías submarinos;
- y las actividades turísticas, recreativas, culturales y deportivas.

Además de estos usos y actividades con trascendencia económica, los planes de ordenación marítimos incluirán también los espacios protegidos y los espacios o hábitats que merezcan especial atención por su alto valor ambiental y las especies protegidas; el patrimonio cultural submarino y las distintas zonas e instalaciones de interés para la defensa nacional.

La necesidad de esta ordenación o planificación del espacio marítimo (ambos términos se declaran sinónimos por el artículo 3b del real decreto), se explica en el Preámbulo del Real Decreto por el hecho de que los ecosistemas y los recursos marinos se hallan sometidos a importantes presiones, citando en este sentido las actividades humanas, así como los efectos del cambio climático y las catástrofes naturales, que pueden tener un enorme impacto en el desarrollo de la llamada “economía azul”.

En efecto, los usos y las actividades que se desarrollan en este espacio están experimentando un crecimiento espectacular y ejercen cada vez más presión sobre los recursos costeros. Se trata, además, añadimos nosotros, de usos y actividades que muchas veces no resultan compatibles y que deben, por tanto, ordenarse en el espacio y en el tiempo: instalaciones de producción de energía a partir de fuentes renovables; prospección y explotación de petróleo y gas; transporte marítimo y actividades pesqueras; conservación de los ecosistemas y de la biodiversidad; extracción de materias primas; turismo e instalaciones de acuicultura, entre otros.

En atención a lo expuesto, la ordenación del espacio marítimo se hace con una clara finalidad ambiental; con ella se pretende, como dice el artículo 1 del Real Decreto, fomentar el crecimiento sostenible de las economías marítimas y el aprovechamiento sostenible de los recursos marinos. Pero, al mismo tiempo, esta ordenación tiene una indudable trascendencia económica, lo que explica que el real decreto no sólo se dicte en el ejercicio de la competencia estatal para establecer la legislación básica en materia de medio ambiente, sino que invoque también la competencia exclusiva del Estado sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (disp. final primera).

2.3.2. Ámbito de aplicación

El ámbito de aplicación de los planes de ordenación marítimos abarca, según resulta de artículo 1 del Real Decreto, «todas las aguas marinas, incluidos el lecho, el subsuelo y los recursos naturales, en los que España ejerza jurisdicción así como la plataforma continental costera»; estas aguas marinas incluyen, según la definición contenida en su artículo 3, «las aguas, el lecho marino y el subsuelo situados más allá de la línea de base que sirve para medir la anchura de las aguas territoriales y que se extienden hasta el límite exterior de la zona en que el Reino de España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, y el resto de las aguas costeras con arreglo a la definición del artículo 16 *bis*.1 del Texto Refundido de la Ley de Aguas».

Se excluyen, sin embargo, del ámbito de aplicación del real decreto y, por tanto, de los planes de ordenación marítima:

- a) las actividades cuya única finalidad sea la defensa o la seguridad nacional;
- b) la ordenación del territorio y urbanismo;

c) las aguas de zona de servicio de los puertos, cuando así se establezca en los planes de ordenación;

d) las aguas costeras, o las partes de ellas, cuando «sean objeto de medidas de ordenación del territorio y de urbanismo» y a condición de que así se establezca en los planes de ordenación de los espacios marítimos.

2.3.3. El entrecruzamiento competencial del Estado y las Comunidades Autónomas en las aguas costeras

Interesa señalar que en las aguas costeras las Comunidades Autónomas ejercen diversas competencias exclusivas, tales como la acuicultura o la pesca marítima y recreativa en aguas interiores, aunque también inciden en ellas determinadas competencias estatales, como la autorización de parques eólicos marinos o las facultades sobre bienes integrantes del patrimonio histórico español adscritos a servicios públicos gestionados por la Administración General del Estado o que formen parte del patrimonio nacional.

Esta confluencia competencial en las aguas costeras aconseja que, salvo en aquellas zonas o actividades que sean objeto de planificación territorial o urbanística (como sería el caso, por ejemplo, de la ordenación de los vertidos de aguas residuales en algunas comunidades autónomas), se fijen unos criterios de ordenación para garantizar la compatibilidad y la sostenibilidad de los distintos usos y actividades, sin perjuicio de que la determinación de la específica y concreta aptitud ambiental (mediante la evaluación ambiental de proyectos) y la autorización o concesión de las actividades correspondan en cada caso a la Administración con competencias sustantivas en la materia,

De esta forma, el Estado, en el ejercicio de sus competencias para la legislación básica de medio ambiente y sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica, establece una planificación general de las aguas marinas, incluidas las costeras que no sean objeto de medidas de ordenación del territorio y de urbanismo. Esta posibilidad parece encontrar respaldo en la extensión de la competencia del Estado sobre mar territorial reconocida por la jurisprudencia constitucional (SSTC 8/2013, 87/2013, 99/2013 y 3/2014), siendo así que el concepto de mar territorial, como ha tenido ocasión de señalar el Tribunal Supremo, «cuenta con una amplia configuración incluyente, desde una perspectiva “territorial”, de las denominadas aguas interiores» cuando se trata del ejercicio por el Estado de competencias autorizatorias o medioambientales que le son propias (STS de 29 de junio del 2016, rec. n.º 1623/2015).

La principal finalidad de esta planificación marina, como ya hemos señalado, es la de promover el desarrollo sostenible del espacio marítimo, así como la de gestionar los usos del espacio y los conflictos que puedan surgir en las zonas marítimas. Además, como dice el Preámbulo del real decreto, esta ordenación «también aspira a identificar y promover los usos múltiples, de conformidad con las políticas y normativas nacionales pertinentes», y todo ello exige una planificación global que «identifique la potencialidad de los espacios marítimos para los diferentes usos».

2.3.4. La elaboración de los planes de ordenación marítima y su sujeción a Evaluación Ambiental Estratégica

La elaboración de los planes de ordenación marítima se llevará a cabo mediante un procedimiento regulado por el artículo 7 del Real Decreto en el que, tras una fase de inventario de la distribución de las actividades y usos existentes y de recabar toda la información necesaria, la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar hará una propuesta para cada demarcación marina, que será informada por las Comunidades autónomas, el Consejo Asesor de Medio Ambiente y los ministerios afectados, así como por la Comisión Delegada del Gobierno para asuntos económicos. Tras estos trámites y el de participación pública, la propuesta será aprobada finalmente por el Consejo de Ministros mediante real decreto.

Si bien el real decreto lo menciona solo de forma indirecta (en el art. 8.1), estos planes tendrán que someterse también, por regla general, al procedimiento de evaluación ambiental estratégica. Así lo afirma expresamente la Directiva 2014/89/UE en su considerando 23 y así resulta de la regulación del ámbito de aplicación de la evaluación ambiental estratégica conforme a la Ley 21/2013, de 9 de diciembre (art. 6).

De resultas de la declaración ambiental estratégica, determinadas zonas podrán ser consideradas de exclusión de determinadas actividades, si bien en las zonas no calificadas de exclusión la determinación de la aptitud ambiental específica y concreta se hará en el procedimiento de evaluación ambiental de cada uno de los proyectos, que corresponderá llevar a cabo a la Comunidad Autónoma o al Estado, según cual sea la autoridad competente para otorgar las correspondientes concesiones o autorizaciones.

2.4. LA ORDEN APM/1040/2017: SE ESTABLECE LA FECHA A PARTIR DE LA CUAL SERÁ EXIGIBLE LA CONSTITUCIÓN DE LA GARANTÍA FINANCIERA OBLIGATORIA DE LA RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL PARA LAS ACTIVIDADES CLASIFICADAS COMO NIVEL DE PRIORIDAD 1 Y 2⁸

En el BOE de 30 de octubre de 2017 se publicó la Orden APM/1040/2017, de 23 de octubre, por la que se establece la fecha a partir de la cual será exigible la constitución de la garantía financiera obligatoria para las actividades del anexo III de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, clasificadas como nivel de prioridad 1 y 2, mediante Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, y por la que se modifica su anexo. Se trata de una norma reglamentaria dotada de carácter básico pues, a tenor de su disposición final segunda se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.23.^a de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia sobre legislación básica de protección del medio ambiente y en el artículo 149.1.11 que atribuye al Estado la competencia sobre las bases de la ordenación de seguros.

2.4.1. Antecedentes

Como es sabido, la Ley 27/2006, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental (LRM), reguló en la Sección 1^a de su capítulo IV un sistema de garantía financiera obligatoria (no exigido por la directiva transpuesta).

De acuerdo con dicha norma, todos los operadores de actividades incluidas en su anexo III (los sometidos al régimen de responsabilidad objetiva) debían constituir garantía financiera obligatoriamente cuando no se les aplicara alguno de los supuestos de exención previstos con carácter general en la ley, pero tras diversas reformas normativas⁹ únicamente

⁸ Esta reseña fue originalmente publicada por Blanca LOZANO CUTANDA junto con Pedro POVEDA GÓMEZ y María José ROVIRA DAUDÍ en Gómez-Acebo & Pombo Abogados, la autoría de la misma corresponde por lo tanto a estos tres autores.

⁹ La reducción del ámbito de aplicación de la garantía financiera obligatoria la llevó a cabo el Real Decreto 183/2015, en ejercicio de la habilitación que introdujo en la Ley de Responsabilidad Medioambiental el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio (que añadió un nuevo apartado d a su artículo 28, en virtud del cual los operadores de las actividades que se establecieran reglamentariamente quedarán exentos de constituir garantía financiera obligatoria). Por su parte, la Ley 11/2014 dio una nueva redacción al citado apartado d del artículo 28 para establecer el criterio de que la exención reglamentaria del deber de constituir garantía financiera para determinados operadores deberá atender «a su escaso potencial de generar daños medioambientales y bajo nivel de accidentalidad».

quedan sometidos a la obligación de asegurar el riesgo medioambiental los operadores de tres tipos de actividades del anexo III:

a) Los operadores de las actividades reguladas por el Real Decreto 840/2015, de 21 de septiembre, por el que se aprueban medidas de control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas (operadores Seveso).

b) Los operadores de las actividades e instalaciones industriales incluidas en el anexo I del Texto Refundido de la Ley de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre.

c) Los operadores que cuenten con instalaciones de residuos mineros clasificadas como de categoría A de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 975/2009, de 12 de junio, sobre gestión de los residuos de las industrias extractivas y de protección y rehabilitación del espacio afectado por actividades mineras.

Los operadores a los que se aplica la garantía financiera obligatoria deberán realizar un análisis de riesgos medioambientales y constituir la correspondiente garantía financiera para su cobertura si, tras dicho análisis de riesgos, no pueden incluirse, a su vez, en uno de los siguientes supuestos de exención por razón de la entidad del riesgo medioambiental (art. 28a y 28b):

a) Operadores de actividades susceptibles de ocasionar daños cuya reparación se evalúe por una cantidad inferior a 300.000 euros;

b) Operadores de actividades susceptibles de ocasionar daños cuya reparación se evalúe por una cantidad comprendida entre 300 000 y 2 000 000 de euros, y que acrediten que están adheridos, bien al sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS), bien al sistema de gestión medioambiental UNE-EN-ISO 14001 vigente.

La Ley de Responsabilidad Medioambiental pospuso la entrada en vigor de la garantía financiera obligatoria hasta la aprobación, a partir del 20 de abril del 2010, de las órdenes ministeriales de exigibilidad de la garantía financiera obligatoria a los distintos sectores de actividad (disposición final cuarta), sin perjuicio, claro está, de que voluntariamente las empresas pudieran obtener tal garantía antes de dicha fecha (muchos operadores, en especial las grandes empresas, así lo han hecho para cubrir su eventual responsabilidad objetiva por los daños medioambientales).

Sin embargo, en la práctica sucedió que, tras la aprobación de dicha ley, las comunidades autónomas empezaron a exigir a las instalaciones industriales obligadas a suscribir garantía financiera obligatoria por esta ley —fundamentalmente a las sometidas al régimen de prevención y control integrados de la contaminación y a las actividades Seveso— en las respectivas autorizaciones ambientales, y específicamente en la autorización ambiental integrada, la constitución de garantía financiera para el ejercicio o funcionamiento de su actividad, independientemente de los requerimientos de la Ley de Responsabilidad Medioambiental.

Pero, volviendo a su exigencia por la normativa de responsabilidad medioambiental, la Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio del 2011, vino a regular el orden de prioridad y el calendario para la aprobación de las órdenes ministeriales a partir de las cuales sería exigible la constitución de esta garantía. Esta orden previó un calendario gradual para la aprobación de las órdenes de los distintos sectores de actividad del anexo III de la ley obligados a constituir garantía financiera —que se relacionaban en el anexo de la orden— atendiendo fundamentalmente al índice de peligrosidad o de siniestralidad y calificando los distintos sectores obligados en tres niveles de prioridad.

Pues bien, la Orden APM/1040/2017 viene finalmente a establecer, con notable retraso (la primera orden, para las actividades con nivel de prioridad 1, se debía haber aprobado entre los dos y tres años siguientes a la orden del 2011), la fecha a partir de la cual será exigible la garantía financiera prevista en el artículo 24 de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, a las actividades clasificadas con nivel de prioridad 1, y con nivel de prioridad 2, en la Orden ARM/1783/2011.

El retraso se justifica en los cambios legislativos que han experimentado estos sectores y, de hecho, el anexo de la orden modifica el anexo de la Orden ARM/1783/2011 para adaptarlo a dichos cambios, de tal forma que incluya exclusivamente las actividades que actualmente quedan sujetas a la obligación de constituir garantía financiera obligatoria en los tres supuestos señalados.

2.4.2. Plazos de entrada en vigor de la obligatoriedad de constituir garantía financiera

El artículo 2 de la orden establece los plazos para la entrada en vigor de la obligatoriedad de constituir garantía financiera obligatoria del siguiente modo:

1) Las actividades clasificadas con nivel de prioridad 1 en la Orden ARM/1783/2011 (según el anexo modificado por esta orden) deberán disponer de una garantía financiera que les permita hacer frente a la responsabilidad medioambiental inherente a la actividad o actividades que pretendan desarrollar, en el plazo de un año a contar desde la fecha de entrada en vigor de la presente orden, esto es, deberán disponer de dicha garantía *el 31 de octubre de 2018*.

2) Las actividades clasificadas con nivel de prioridad 2 en la Orden ARM/1783/2011 (según el anexo modificado por esta orden) deberán disponer de una garantía financiera que les permita hacer frente a la responsabilidad medioambiental inherente a la actividad o actividades que pretendan desarrollar, en el plazo de dos años a contar desde la fecha de entrada en vigor de la presente orden, esto es, deberán disponer de dicha garantía *el 31 de octubre del 2019*.

Queda, por tanto, pendiente de publicar la orden ministerial que fije la fecha a partir de la cual será exigible la constitución de la garantía financiera obligatoria de los sectores de actividad que estaban clasificados con el nivel de prioridad 3 en el anexo de la Orden ARM/1783/2011.

En cuanto a los efectos que conlleva la orden para aquellas instalaciones que, como hemos adelantado, ya cuentan con una garantía financiera como resultado del condicionado de la autorización ambiental otorgada por la comunidad autónoma, lo que procederá, a nuestro juicio, será adecuar las garantías financieras ya constituidas a los requerimientos de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, si no los cumplieran ya.

3. RESEÑA DE OTRAS NORMAS REGLAMENTARIAS DE CARÁCTER BÁSICO

3.1. Real Decreto 115/2017, de 17 de febrero, por el que se regula la comercialización y manipulación de gases fluorados y equipos basados en los mismos, así como la certificación de los profesionales que los utilizan y por el que se establecen los requisitos técnicos para las instalaciones que desarrollen actividades que emitan gases fluorados (BOE núm. 42, de 18 de febrero de 2017).

3.2. Real Decreto 199/2017, de 3 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Programa Nacional de Conservación y Utilización Sostenible de los Recursos Fitogenéticos para la Agricultura y la Alimentación (BOE núm. 66, de 18 de marzo de 2017).

3.3. Orden PRA/321/2017, de 7 de abril, por la que se regulan los procedimientos de determinación de las emisiones de los contaminantes atmosféricos SO₂, NO_x, partículas y CO procedentes de las grandes instalaciones de combustión, el control de los instrumentos de medida y el tratamiento y remisión de la información relativa a dichas emisiones (BOE núm. 87, de 12 de abril de 2017).

3.4. Orden APM/427/2017, de 4 de mayo, por la que se aprueban las medidas de protección, y el Plan de Conservación de las orcas del Estrecho y Golfo de Cádiz (BOE núm. 117, de 17 de mayo de 2017).

3.5. Real Decreto 535/2017, de 26 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 506/2013, de 28 de junio, sobre productos fertilizantes (BOE núm. 133, de 5 de junio de 2017).

3.6. Orden APM/1007/2017, de 10 de octubre, sobre normas generales de valorización de materiales naturales excavados para su utilización en operaciones de relleno y obras distintas a aquéllas en las que se generaron (BOE núm. 254, de 21 de octubre).