

PRIMERA PARTE

POLÍTICAS
INTERNACIONALES Y
COMPARADAS

Valoración general y síntesis de las políticas internacionales y de derecho comparado en 2021

Blanca Lozano Cutanda

El año 2021 ha seguido marcado por los efectos de la pandemia, que aún seguía muy presente. Ello lastró, como ya sucediera en 2020, las reuniones internacionales, que, o bien se aplazaron o bien se llevaron a cabo de forma virtual, lo que dificultó la adopción de acuerdos. A pesar de ello, se hicieron algunos avances en la implementación del Acuerdo de París contra el cambio climático y en la lucha contra la pérdida de la biodiversidad, los dos problemas más graves que, sin duda, amenazan el futuro de nuestro ecosistema.

Se trata, no obstante, de avances tímidos y a todas luces insuficientes, tal como resulta de las conclusiones del último informe de evaluación o *assessment report* (*ar*) del Grupo Intergubernamental de Expertos para el Cambio Climático de Naciones Unidas (IPCC), publicado entre 2021 y 2022 ([sus capítulos y el informe de síntesis](#) pueden consultarse en internet). El *ar6* constata que, como resultado de la influencia humana, el clima de la tierra se ha calentado a un ritmo sin precedentes en, al menos, los últimos 2.000 años, y que este calentamiento se está acelerando en las últimas décadas, produciendo ya efectos atmosféricos extremos en todo el planeta. Aunque se detuvieran por completo las emisiones de gases de efecto invernadero, la temperatura media del planeta seguirá aumentando hasta, al menos, mediados de siglo y, a menos que se adopten medidas mucho más drásticas durante los próximos años, el calentamiento global de entre 1,5° C y 2° C se superará durante este siglo. En palabras del IPCC: «Para limitar el

calentamiento global son necesarias reducciones rápidas, importantes y sostenidas de las emisiones de CO₂, metano y otros gases de efecto invernadero. Ello no sólo reducirá las consecuencias del cambio climático, sino que también mejorará la calidad del aire».

* * *

En su contribución sobre el derecho internacional ambiental, Rosa Fernández Egea califica el 2021 como un año perdido, al igual que el anterior, en términos de avances en los principales acuerdos internacionales de medio ambiente, con las excepciones de los que abordan el cambio climático y la biodiversidad. En materia de cambio climático, finalmente pudo celebrarse la vigésimo sexta COP en Glasgow (Escocia), que había sido aplazada durante un año. En ella se aprobó el «paquete de medidas de Glasgow» que ha supuesto avances en algunos puntos vitales que quedaban pendientes de anteriores cumbres, entre ellos el «Libro de reglas de París», que permitirá hacer completamente operativo el Acuerdo de París, y el desarrollo de los mecanismos de mercado previstos en el artículo 6 del Acuerdo (el comercio de créditos de carbono, un mercado de carbono y un marco para enfoques no basados en el mercado. Hay que destacar también, que ante la constatación de que a día de hoy ya hemos superado 1,1 grados respecto de los niveles pre-industriales, la Decisión final de la vigésimo sexta COP recoge la necesidad de una reducción de un 45% de las emisiones para el 2030.

Por lo que respecta a la pérdida de la biodiversidad y a la degradación de los ecosistemas, que representan también una amenaza existencial para las generaciones futuras, la profesora Fernández Egea señala que, en 2021, un año después de lo previsto, se han comenzado a negociar nuevos objetivos para detener este declive para 2050. Tuvo así lugar en China la primera parte décimo quinta conferencia de las partes del Convenio sobre la Diversidad Biológica y se adoptó la Declaración de Kunming en la que los Estados parte manifestaron la urgencia y necesidad de intensificar los esfuerzos mundiales, tanto por el sector público como por el privado, para conservar la diversidad biológica. Entre los acuerdos adoptados, destaca la autora la creación de un Fondo para la Biodiversidad al que ya algunos países, entre ellos el anfitrión, anunciaron sus contribuciones. Quedan muchos acuerdos pendientes - auténticos desafíos- para la segunda parte de esta COP, a celebrar en 2022, tales: como conservar el 30% de las áreas terrestres y marítimas de la Tierra para 2030; garantizar que los medios de aplicación sean efectivos y acordar

medidas para luchar contra los factores que de forma más o menos directa son la causa de la pérdida de biodiversidad (eliminar los subsidios de actividades agrícolas, pesqueras y forestales perjudiciales para la naturaleza; revertir los patrones insostenibles de consumo y producción o luchar contra el cambio climático).

* * *

La Unión Europea, como hemos adelantado, ha seguido avanzando en la hoja de ruta marcada por el «Pacto Verde Europeo» («*European Green Deal*»), presentado por la Comunicación de la Comisión de 11 de diciembre 2019, que es el plan más ambicioso de la historia europea en materia ambiental, tanto por los objetivos que fija como por la financiación que prevé para lograrlos. El Pacto Verde es la estrategia de la Unión para alcanzar su objetivo de neutralidad climática para 2050 y se logrará principalmente mediante la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero, pero también con la inversión en tecnologías verdes y la protección del medio ambiente natural.

En su contribución, Dionisio Fernández de Gatta expone todos los avances normativos y de *soft law* realizados en este sentido, destacando la denominada «Ley del Clima» [Reglamento (UE) 2021/1119, del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece el marco para lograr la neutralidad climática], por el que se establece el marco para lograr la neutralidad climática. Este Reglamento declara que, a más tardar en 2050, las emisiones netas de GEI (esto es, las emisiones una vez deducidas las absorciones) «deben haberse reducido a cero y, a partir de entonces, la Unión tendrá como objetivo lograr unas emisiones negativas». Como paso intermedio para lograr la neutralidad climática, este Reglamento dispone que, de aquí a 2030 las emisiones netas de GEI deben reducirse en, al menos, un 55% con respecto a 1990, lo que se conoce en inglés como «fit for 55» («en forma para el 55»), y en castellano como «Objetivo 55». Para cumplir con este objetivo, la Comisión ha aprobado el «paquete de medidas Objetivo 55», que son un conjunto de propuestas encaminadas a revisar y actualizar la legislación de la UE en materia de clima, energía y transporte con el fin de adaptar las normas vigentes a los nuevos objetivos fijados.

También destaca Fernández de Gatta la aprobación en 2021 del Octavo Programa General de Acción en materia de medio ambiente para el periodo 2021-2030 [Decisión (UE) 2022/591 del Parlamento Europeo y del Consejo]. Este Programa se diferencia de los siete anteriores en que, si bien

establece objetivos prioritarios, que respaldan los de la actual estrategia ambiental de la Unión plasmada en el Pacto Verde Europeo, no prevé las medidas y acciones concretas para lograrlos. Ello se debe sin duda, como señala el autor, a que el Pacto Verde Europeo y sus textos de desarrollo contienen ya una hoja de ruta con medidas concretas para el medio ambiente y el clima.

* * *

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del 2021, cuya exposición lleva a cabo Omar Bouazza, se ha pronunciado sobre varias cuestiones de gran interés en materia ambiental. Así, en primer lugar, el Tribunal de Estrasburgo ha dictado varias sentencias referidas al proceso administrativo y judicial. Especial interés ofrece, a mi juicio, la declaración, en la *Sentencia BURESTOP y otros c. Francia*, de que la denegación del derecho de acceso al proceso judicial a una ONG ambiental para denunciar una instalación de residuos nucleares motivada por el hecho de que esta finalidad no conste específicamente en sus estatutos, constituye una interpretación demasiado restrictiva que implica una violación del derecho de acceso a un tribunal, También es interesante y de actualidad la Sentencia dictada en el caso *Stichting Landgoed Steenberg en Otros c. Holanda*, en la que el Tribunal reconoce que el alto nivel de implantación de internet en un país permite la sustitución de la notificación personal por la notificación por internet de licencias de actividades molestas que inciden en los derechos de los demás, sin que quepa considerar que ello viola el derecho a un proceso justo.

Otras sentencias destacadas por el autor profundizan en la doctrina sentada desde la Sentencia López Ostra sobre el impacto de las actividades molestas en el respeto del disfrute del domicilio. En este sentido, Omar Bouazza destaca dos sentencias cuya ponderación de los derechos en juego es distinta. Por un lado, la sentencia dictada en el caso *Kapa y Otros c. Polonia* declara que las autoridades privilegiaron los derechos de los conductores frente a los de los vecinos al no adoptar planes adecuados para mitigar el ruido del tráfico por un desvío de carretera, que superaba lo permitido por la Ley. Por otro lado, en cambio, la Decisión de Inadmisión *Ilona GULYÁSNÉ SZENDREI c. Hungría*, considera que la demandante debe tolerar el ruido de un campo de tiro ya que construyó su casa en una zona no residencial cerca de dicha actividad recreativa que, por lo demás, atiende a un fin económico de interés general.

En tercer lugar, cabe asimismo destacar la Sentencia dictada en el caso *Rovshan Hajiyev c. Azerbaiyán*, que ofrece una argumentación novedosa e importante sobre la vinculación del derecho de acceso a la información medioambiental con el derecho a la libertad de expresión del artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. En ella, el Tribunal condena a Rusia por denegar ilegalmente a un periodista el acceso a la información no restringida de interés público sobre el impacto ambiental y sanitario de una antigua estación de radar militar soviética, y declara que, como el derecho de acceso a la información tiene carácter instrumental para ejercer la libertad de expresión, se produjo una violación del art. 10 CEDH.

En cuanto al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como expone Carmen de Guerrero, en 2021 ha emitido treinta y dos sentencias de resolución de cuestiones prejudiciales, en las que se ha pronunciado sobre la interpretación de las normas de la Unión, y ha resuelto seis procedimientos de infracción incoados por la Comisión contra los Estados miembros. Entre los procedimientos de incumplimiento, destaca las nuevas condenas por incumplimiento de la Directiva de tratamiento de aguas residuales, en este caso al Reino de Suecia y a la República Italiana.

Este año, a diferencia del anterior, los ámbitos en los que se ha pronunciado el TJUE en el marco de una cuestión prejudicial han sido muy variados; entre ellos, la autora se detiene en tres.

En primer lugar, el TJUE se ha pronunciado sobre el alcance del artículo 9.3 del Convenio de Aarhus y ha adoptado una interpretación estricta del concepto de "público" a efectos de acceso a la Justicia: solamente los miembros del público que reúnan los requisitos previstos en el derecho nacional respectivo serán titulares de este derecho; en cambio, declara que se opone a este precepto que las ONG que forman parte del «público interesado» se supediten a que hayan participado en el procedimiento de toma de decisiones que condujo a la adopción de la decisión impugnada. En otras sentencias se ha pronunciado en un sentido favorable a facilitar la información ambiental, mediante una interpretación restrictiva de la causa de denegación fundada en que se trata de «comunicaciones internas».

En segundo lugar, en materia de protección de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestres, cabe destacar, en primer lugar, la interpretación amplia, proteccionista, que ha llevado a cabo el TJUE de los «lugares de reproducción» y de las «zonas de descanso» de la Directiva sobre los Hábitats, declarando, respecto de los primeros, que abarcan también sus inmediaciones y, respecto de las segundas, que comprenden aquellas que ya no están ocupadas por la especie, siempre que exista una probabilidad suficientemente alta de que vuelva a esa zona de descanso. El Tribunal de

Justicia ha realizado también una interpretación proteccionista de las Directivas sobre los hábitats y las aves, de manera que, en aplicación de los principios de cautela y acción preventiva, declara que las prohibiciones que establece el artículo 5 de la Directiva Hábitats rigen para todas las especies, aunque no estén incluidas en el anexo I de la Directiva, y que las medidas que deben adoptar los Estados con arreglo a su artículo 12 deben aplicarse también para las especies que hayan alcanzado un estado de conservación favorable e independientemente de que las actividades de que se trate -en el caso se trataba de medidas de explotación forestal- no tengan por objetivo su captura o muerte, la perturbación de las especies animales o la destrucción o la recogida intencionales de huevos.

Carmen de Guerrero crítica a continuación, con razón, el «no siempre claro impulso a las energías renovables» que resulta de la jurisprudencia del TJUE. En el año 2021 señala dos Sentencias en las que el Tribunal de Justicia considera que no se oponen al derecho de la Unión y, en particular, por lo que aquí interesa, a la Directiva relativa al fomento del uso de energía renovable dos medidas tributarias que afectan a la producción de energía a partir de estas fuentes (la regulación del impuesto español sobre el valor de la producción de energía eléctrica y la modificación en Italia de los incentivos a la generación de electricidad mediante instalaciones fotovoltaicas para reducir o aplazar el pago de los incentivos). En ambos casos, las Sentencias reconocen un amplio margen de discrecionalidad a los Estados para gravar de la misma forma la producción de energía, independientemente de que provenga de fuentes renovables o no, así como para aplicar o no, sistemas de apoyo para promover la utilización de energía procedente de fuentes renovables, como pueden ser las exenciones o desgravaciones fiscales.

* * *

En esta edición del [Observatorio](#) se han aportado contribuciones relativas a la política y legislación ambiental en dos Estados miembros de la Unión Europea: Francia y Portugal.

En su aportación sobre Francia, Elsa Marina Álvarez y Manuel Moreno, se centran en tres novedades legislativas. En primer lugar, las medidas adoptadas para la eliminación del plástico, con la aprobación de varios decretos que eliminan su utilización tanto en el proceso de fabricación de determinados productos como en el proceso de envasado, en el marco de la Ley de economía circular de 2020 cuyo objetivo es conseguir el fin del

plástico de un solo uso de aquí a 2040. De entre todas las medidas adoptadas, los autores destacan que, la que más revuelo está provocando, es la que establece, con algunas excepciones, la prohibición del plástico para envasado de frutas y verduras a partir del 1 de enero de 2022.

En segundo lugar, los autores exponen los aspectos más significativos de la Ley del Clima y la Resiliencia, calificada como la iniciativa legislativa más importante de la legislatura, que contiene medidas muy diversas en materia de consumo, producción y trabajo, transporte, vivienda, alimentación y fortalecimiento de la protección judicial del medio ambiente que se irán implantando en un calendario que arranca en 2022 y finaliza en 2034. Se trata de una ley bastante completa y que, como señalan los autores «recoge obligaciones dirigidas directamente a los particulares y empresas, a diferencia de la ley climática española [que comento en mi aportación sobre la legislación básica], por ejemplo, que es una ley dirigida a la Administración y con numerosas remisiones a desarrollos reglamentarios futuros». En la elaboración de la ley destacan los autores la intervención de la Asamblea ciudadana para el clima, una nueva fórmula de participación directa de un grupo de ciudadanos en la toma de decisiones políticas que se ha extendido en los últimos años; en Francia participó en la elaboración de la ley del clima, que recoge algunas de sus recomendaciones (como la limitación de los vuelos nacionales de menos de 2h 30m cuando exista una alternativa ferroviaria).

Y, por último, en esta aportación sobre Francia se destaca la aprobación de la Ley de protección del patrimonio sensorial rural, que incorpora el concepto de «patrimonio sensorial» en el Código de Medio Ambiente. Resultan interesantes las razones y el *iter* de elaboración de esta ley que exponen los autores.

Por lo que respecta a Portugal, Amparo Sereno destaca, como buenas noticias para el medio ambiente en 2021, el cierre definitivo las de dos centrales termoeléctricas del país que más contribuían a la emisión de CO₂ a partir de carbón, y la aprobación de la Ley de Bases del Clima. Como aspectos novedosos de esta ley, señala la autora el reconocimiento de una especie de «carta de los derechos y deberes fundamentales climáticos de los ciudadanos», la creación de un «Consejo para la Acción Climática», en el que se incluye la participación ciudadana, y la instauración de instrumentos económicos reforzados para conseguir los objetivos de la acción climática, como una dotación presupuestaria específica y una categoría especial de deducciones fiscales. Otros avances positivos que destaca la autora tienen que ver con el impulso de la movilidad eléctrica y los avances en la economía circular, en materia de durabilidad de los productos, de gestión de residuos y de reutilización de las aguas. La crítica que hace Amparo Sereno al final

de su contribución al hecho de que se hayan creado nuevos fondos para financiar actividades ambientales al margen del Fondo Ambiental, me lleva a señalar que en España no existe nada parecido, y que sería un avance muy importante contar con un instrumento de este tipo (al modo del *Superfund americano*), que se nutra con las tasas, multas y otros ingresos recaudados por las Administraciones ambientales.

* * *

Tres países de Latinoamérica han participado este año en el *Observatorio*: Perú, Chile y Costa Rica.

En Perú, Ramón Huapaya y Oscar Alberto Alejos destacan, en primer lugar, el avance que ha supuesto para la protección de los humedales la aprobación de un Decreto supremo dirigido tanto a la conservación como a la recuperación de estos ecosistemas, tan importantes en un país donde representan más del 13% del territorio nacional. En segundo lugar, en 2021 se ha legislado para afrontar el problema de la inadecuada gestión de los neumáticos fuera de uso, de acuerdo con los principios de la Ley general de residuos sólidos de 2016 y, en particular con la prioridad de la recuperación y valorización y con el principio de responsabilidad extendida («ampliada» decimos en España) del productor, que promueve que los importadores, distribuidores y comercializadores se involucren en las diferentes etapas del ciclo de vida de los productos. Los autores dan cuenta de las demás normas ambientales promulgadas en 2021, entre las que cabría destacar la Ley de prevención y control de la contaminación lumínica y el nuevo Reglamento del Registro Nacional de los Consultores Ambientales autorizados para llevar a cabo los estudios ambientales. La contribución se cierra con un epígrafe expresivamente titulado «agenda pendiente en la fiscalización ambiental», en el que los autores reclaman que se lleve a cabo por fin la transferencia de funciones de control ambiental en materia de transportes del órgano sustantivo (el Ministerio de Transportes y Comunicaciones) al organismo estatal especializado e independiente de evaluación y fiscalización ambiental (OEFA).

En su contribución sobre Chile, Rosa Fernanda Gómez se centra en la Ley que establece medidas para la disminución de la generación de residuos en Chile. La finalidad de esta ley es proteger el medio ambiente y disminuir la generación de residuos, mediante la limitación en la entrega de productos de un solo uso en establecimientos de expendio de alimentos, el fomento a la reutilización y la certificación de los plásticos de un solo uso, y la

regulación de las botellas de plástico desechables. Se trata de una norma importante con la que, mediante las disposiciones que explica la autora, se pretende ampliar el marco de acción establecido por dos leyes anteriores: la Ley que establece el Marco para la Gestión de Residuos, la Responsabilidad Extendida del Productor y el Fomento al Reciclaje y la Ley que prohíbe la Entrega de Bolsas Plásticas de Comercio en todo el Territorio Nacional, reforzando con ello las medidas de protección ambiental.

En Costa Rica, por último, Aldo Milano relata diversos casos judiciales y arbitrales del año 2021 que ponen de manifiesto cómo el derecho internacional ambiental incide en el derecho de su país y se detiene, asimismo, en el proceso de ecologización de los derechos humanos.