

XIII. La evaluación ambiental adecuada exigida sobre proyectos y planes con incidencia en Espacios Red Natura 2000¹

Ángel Ruiz de Apodaca Espinosa
Profesor Titular de Derecho administrativo. Universidad de Navarra.

RESUMEN:

El presente trabajo hace un análisis doctrinal y jurisprudencial reciente sobre la evaluación ambiental adecuada que, de acuerdo con la Directiva de Hábitats y la Ley estatal de Patrimonio Natural, debe llevarse a cabo sobre cualquier proyecto o plan que tenga o pueda tener efectos sobre los espacios que integran la Red Natura 2000. Del mismo modo, pese a ser una evaluación distinta, se analiza el procedimiento conjunto con la evaluación de impacto ambiental de proyectos o planes y programas.

ABSTRACT:

That work makes a doctrinal and jurisprudential analysis about the adequate environmental assessment that, according to the Habitats Directive and the Spanish Law, must be carried out on any project or plan that has or may have effects on Natura 2000 Network. Although it's a different environmental assessment, the procedure is analysed jointly with the environmental impact assessment of projects or plans and programmes.

¹ El presente trabajo es fruto de la ponencia expuesta en el VIII Congreso Nacional de Derecho Ambiental, Homenaje a D. Ramón Martín Mateo, celebrado en Sevilla el 11 de octubre de 2019, organizado por ADAME (Asociación Española de Derecho Ambiental), CEDAT (Centre d'Estudis de Dret Ambiental) y el Instituto García Oviedo de la Universidad de Sevilla.

PALABRAS CLAVE: evaluación ambiental adecuada, evaluación de impacto ambiental, Red Natura 2000.

KEYWORDS: Appropriate environmental assesmet; environmental impact assesment, Natura 2000 Network.

SUMARIO

1. Introducción	358
2. Las obligaciones de protección de los espacios Red Natura y la evaluación adecuada ante proyectos o planes que incidan en ella.	360
2.1 La adopción de planes o instrumentos de gestión, medidas normativas, administrativas o contractuales.	361
2.2 Medias apropiadas para evitar el deterioro de los hábitats.	363
2.3 La Evaluación adecuada de las repercusiones en el lugar Red Natura de los planes, programas o proyectos.	364
3. Metodología de la evaluación adecuada.....	368
4. Sobre la necesidad de procedimientos coordinados o conjuntos EIA o EAE con evaluación adecuada de proyectos sobre Red Natura 2000.	371
5. Previsiones en la LEA 21/2013, sobre la evaluación adecuada relativa a espacios Red Natura 2000.	373
5.1 Ámbito de la LEA y Red Natura 2000.....	373
5.2 La reciente modificación de la LEA y sus previsiones sobre la evaluación en espacios Red Natura.	375
5.3 Otras previsiones contenidas en la LEA en relación a la evaluación adecuada sobre espacios Red Natura 2000.	377
6. Y si el resultado de la evaluación adecuada fuese negativa.....medidas compensatorias.....	379
7. Para concluir dos sentencias recientes (TJUE, TC) relacionadas con la Red Natura 2000 y su necesaria protección.....	383
8. Bibliografía citada	385

1. INTRODUCCIÓN

Es habitual hablar de evaluación de impacto ambiental de proyectos, por mor de la Directiva de 1985, de la evaluación ambiental estratégica de planes y programas por mor de la Directiva de 2001, pero también de “evaluación adecuada” que es a la que se refiere el artículo 6.3 de la Directiva de Hábitats de 1992 y de la que no se habla tanto. Una evaluación exigible a cualquier proyecto, plan o programa que sin tener relación directa con la gestión del espacio o ser necesario pueda tener efectos apreciables sobre el mismo. De hecho, como reconoce la Comisión Europea, el contenido de la evaluación adecuada sobre Red Natura 2000 es más reducido que el de la evaluación ambiental de proyectos, porque se limita a valorar las implicaciones del proyecto para el lugar a la vista de sus objetivos de conservación, pero es una evaluación más que la Directiva de hábitats exige.

Un régimen de protección que exige evaluación ambiental especial por tanto respecto de cualquier nuevo proyecto que pueda tener incidencia sobre estos espacios que configuran la Red Natura 2000, creada por la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, y la Directiva 2009/147/CE, relativa a la conservación de las aves silvestres.

Como es sabido, el objetivo de esta Red Natura es el mantenimiento o restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de determinados tipos de hábitats y especies, en sus áreas de distribución natural, por medio de zonas especiales para su protección y conservación².

Creo que no decir nada nuevo si como señala el reciente Informe de la Comisión sobre el cumplimiento de la legislación ambiental en España,

² Sobre la adecuada evaluación de proyectos y planes sobre espacios Red Natura 2000, entre otros, GARCÍA URETA, A. *Derecho de la biodiversidad*, Iustel-Gómez Acebo, 2010; *La Directiva de Hábitats de la Unión Europea: Balance de 20 años* (GARCÍA URETA, A., Director), Aranzadi, 2012; SERRANO PAREDES, O. “Red Natura 2000, régimen de intervención ambiental y derechos de los particulares” *RADA*, núm. 23, 2012; SOLDEVILLA FRAGOSO, S. “Red Natura 2000 y las evaluaciones de impacto ambiental”, *Actualidad Administrativa*, núms.7-8, 2019; SALINAS ALCEGA, S. “Procedimiento de evaluación de planes y proyectos que pueden afectar a los lugares incluidos en la Red Natura 2000” *La conservación de la naturaleza: su régimen jurídico en Colombia y España* (coords. Embid Irujo, E. García Pachón, P.), 2018;

“España es un marco de referencia excepcional dentro de la UE por su capital natural, que ofrece oportunidades pero también implica una especial responsabilidad. España cuenta con una biodiversidad muy rica y aporta la mayor superficie terrestre a la red Natura 2000 de la UE, que ocupa alrededor del 27 % de su territorio. Una vez completado el proceso de declaración de espacios, el principal reto consiste en poner en marcha las medidas necesarias para proteger y gestionar la red Natura 2000 con recursos suficientes. Además, España podría explotar aún más su extraordinariamente valioso capital natural para promover el crecimiento ecológico y la creación de empleo.”³

España es el país de la UE que más territorio aporta a la Red Natura⁴ y por tanto son muchas las obligaciones que tiene en aras a su adecuada conservación y protección.

De todos estos espacios en España más del 70% han sido declarados ZEC⁵, correspondiendo tal competencia a las CCAA, yendo algunas de ellas con retraso caso de Aragón, Cantabria, Comunidad Valenciana o Región de Murcia, o la propia Administración General del Estado, en aquellos territorios Red Natura 2000 que son de su competencia.⁶

El hecho de que el 27% del territorio español integre la Red Natura 2000 ya sea como ZEC o como ZEPA plantea no pocos litigios para el desarrollo de actividades o proyectos que directa o indirectamente puedan tener incidencia sobre este elevado porcentaje del territorio español. Muchas de estas actividades o proyectos estarán sujetas a autorización o licencia y a la conocida técnica de la evaluación de impacto ambiental de proyectos. La cuestión hasta

³ Revisión de la aplicación de la normativa medioambiental de la UE 2019. Informe de España que acompaña al documento Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Revisión de la aplicación de la normativa medioambiental 2019: Una Europa que protege a sus ciudadanos y mejora su calidad de vida. Bruselas, 4.4.2019. SWD(2019) 132 final

⁴ España ha declarado 1863 espacios Natura 2000, 647 Zonas de Especial Protección para las Aves (ZEPA) con arreglo a la Directiva sobre aves y 1467 lugares de importancia comunitaria (LIC) de conformidad con la Directiva sobre hábitats. Todos ellos ocupan el 27,3 % de su territorio terrestre (media de la UE: 18,2 %), lo que hace de España el Estado miembro que aporta la mayor superficie a la red Natura 2000 (más de 222 000 km² en total: 138 330 km² de superficie terrestre y 84 322 km² de superficie marina).

⁵ En virtud de esa legislación española deben elaborarse planes de gestión antes de que los lugares puedan ser declarados ZEC. Así se garantiza que la designación de ZEC active la adopción de medidas de conservación, como se exige en el artículo 6, apartado 1, de la Directiva sobre hábitats.

⁶ BLASCO HEDO, E. y LÓPEZ PÉREZ, F. [“Red Natura 2000: infraestructura verde y el alcance de una evaluación adecuada”](#) *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*, CIEDA-CIEMAT, 2020.

aquí sería sencilla de entender si no fuera porque la propia Directiva de hábitats y su transposición al ordenamiento jurídico español prevé también en estos casos una evaluación de tales proyectos o planes en relación a su afección sobre los espacios con independencia de que estén o no sometidos a EIA o EAE. Aquí surge un problema claro de coordinación, de posible duplicidad de evaluaciones que es necesario aclarar.

En este breve estudio me limitaré principalmente a poner de manifiesto la regulación de ambas Directivas y particularmente de las normas estatales que han llevado a cabo su transposición, especialmente la Ley 21/2013 de Evaluación Ambiental recientemente modificada en 2018 y con alusiones, como ya se ha dicho, a los proyectos que tengan incidencia en la Red Natura 2000.

2. LAS OBLIGACIONES DE PROTECCIÓN DE LOS ESPACIOS RED NATURA Y LA EVALUACIÓN ADECUADA ANTE PROYECTOS O PLANES QUE INCIDAN EN ELLA.

La Directiva de Hábitats obliga a los Estados miembros a proteger y conservar la integridad de los espacios que integran la Red Natura 2000. Para ello, tanto la Directiva de Hábitats como la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y Biodiversidad,⁷ establecen una serie de instrumentos de protección entre los que obviamente destaca la necesidad de una evaluación adecuada respecto de cualquier proyecto o actividad que pueda tener incidencia apreciable sobre cualquier espacio integrante de la Red.

En concreto, me referiré brevemente a lo previsto en los artículos 6 de la Directiva y 46 de la LPNB, centrándome en la denominada evaluación adecuada que como ya se ha dicho reiteradamente por la jurisprudencia y por la doctrina, **no es la misma evaluación** que se exige por la conocida normativa de evaluación de impacto ambiental de proyectos o de planes y programas.

⁷ Sobre esta Directiva y sus más de 20 años en vigor, *in totum* GARCÍA URETA, A. (Coordinador), *La Directiva de Hábitats de la Unión Europea: Balance de 20 años*, Aranzadi, Cizur Menor, 2012 y en particular sobre su aplicación en España en la misma obra, el trabajo de LAZKANO BROTONS, I. “La aplicación de la Directiva de Hábitats en el Estado español y la Comunidad Autónoma del País Vasco. Novedades tras la aprobación de la Ley del Patrimonio Natural y la Biodiversidad de 2007”, pp.163 y ss.

Las técnicas de protección con mandatos concretos a las Administraciones ambientales competentes previstos por la Directiva “habitats” y por la LPNB son los siguientes:

2.1 La adopción de planes o instrumentos de gestión, medidas normativas, administrativas o contractuales.

La primera de las obligaciones respecto de los espacios Red Natura tras su designación como LIC es la adopción de los planes de gestión, instrumentos de planificación que establecen el régimen de usos y actividades permisibles y las limitaciones que se consideren necesarias para la conservación de estos espacios, así como las medidas para la conservación de hábitats y especies.⁸ Así se deduce del 6.1 de la Directiva y del 46.1 LPNB.

Estos planes de gestión tienen una gran importancia y nadie duda de su naturaleza reglamentaria y de que para su aprobación es necesaria la previa información y participación públicas, como señala la reciente STS de 28 de enero de 2019, que además de ratificar su naturaleza reglamentaria y su exigencia de publicación, deja clara su prevalencia sobre los planes urbanísticos.

“(...) no puede compartirse la interpretación de las normas efectuada por la Administración recurrente, para mantener que los planes de gestión en cuestión no tienen carácter normativo, planteamiento que tampoco puede acogerse desde la alegación de que, en el caso de los planes controvertidos que se aprueban por la Orden impugnada, sus previsiones se orientan a la gestión preventiva y gestión activa mediante el diálogo y concertación con todos los agentes del territorio, la adopción de catálogos de buenas prácticas y el establecimiento de manuales de gestión, el reforzamiento de la participación y la colaboración de entidades de conservación (...) de manera que se trata del establecimiento de objetivos, medidas y criterios de actuación ejecutivos, que, en cuanto se proyectan sobre los correspondientes espacios ZEC, afectan a quienes tienen titularidades e intereses en el ámbito de los mismos en los términos previstos y objeto de regulación en el Plan.”

⁸ A modo de ejemplo, la reciente Ley gallega 5/2019, de patrimonio natural que señala que estos planes contendrán a) la delimitación de su ámbito de protección b) la identificación de los valores que han de protegerse, su estado de conservación y los posibles riesgos que puedan afectar a sus valores naturales c) los objetivos de conservación d) las normas de uso y aprovechamiento del suelo y de los recursos naturales, destinadas a proteger y conservar o mejorar los valores ambientales e) las normas relativas al uso público, así como a las actividades científicas o educativas f) la programación de las actuaciones a desarrollar en el espacio natural g) el programa de seguimiento h) la identificación de medidas para garantizar la conectividad ecológica, estableciendo o restableciendo corredores con otros espacios naturales de singular relevancia para la biodiversidad i) los instrumentos financieros precisos para cumplir los fines perseguidos.

Es necesario destacar además que los planes de gestión que establezcan el marco para la futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental deberán someterse a evaluación ambiental estratégica (Disposición adicional décima LPNB). En cuanto a su contenido, de acuerdo con la Comisión Europea (FAQs sobre RN 2000) los planes de gestión:

- Proporcionan una relación completa de los objetivos de conservación y de la condición y los requisitos ecológicos de los hábitats y las especies presentes en el lugar, de manera que resulta claro qué se está conservando y por qué.
- Analizan el contexto socioeconómico y cultural de la zona y las interacciones entre los diferentes usos del suelo y las especies y los hábitats presentes.
- Proporcionan un marco para un debate abierto entre todas las agrupaciones de interés y ayudan a generar una opinión de consenso sobre la gestión a largo plazo del lugar, así como a crear un sentimiento de propiedad compartida del resultado final.
- Ayudan a encontrar soluciones de gestión prácticas, que son sostenibles y que se integran mejor en otras prácticas de uso del suelo.
- Proporcionan un medio para establecer las respectivas responsabilidades de los diferentes interesados socioeconómicos, las autoridades y las ONG en lo tocante a la aplicación de las medidas de conservación necesarias determinadas.

Sobre la adecuada previsión y contenido de los planes de gestión de espacios RN 2000, merece ser también citada la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 19 de junio de 2018, por la que se anulan los planes de gestión aprobados mediante Decreto 110/2015, denominado Plan Director de la Red Natura 2000, incluyendo la aprobación de los planes de gestión de hasta 75 lugares conformantes de la Red (Anexo V) en esta Comunidad Autónoma. La sentencia estimando los argumentos de los recurrentes, señala la falta de definición de las medidas de conservación y mecanismos que aseguren su efectiva aplicación, así como la ausencia de un plan de seguimiento anulándolos al vulnerar precisamente el artículo 46.1 LPNB.

Como señala el TSJ de Extremadura en esta sentencia, tales planes deben procurar el mantenimiento de los espacios en un estado de conservación favorable y evitar el deterioro de los hábitats naturales y de los hábitats de las especies, así como las alteraciones que

repercutan en las especies que hayan motivado la designación de estas áreas, lo que no parece a priori que se logre mediante la aprobación de 75 planes simultáneamente⁹.

2.2 Medias apropiadas para evitar el deterioro de los hábitats.

A la obligación de adoptar estas medidas apropiadas para evita el deterioro de los hábitats Red Natura, se refieren los artículos 6.2 de la Directiva y el 46.2 LPNB.

El TJUE, señala a las claras que

“El artículo 6 de la Directiva de hábitats impone a los Estados miembros una serie de obligaciones y de procedimientos específicos dirigidos a garantizar, como se desprende del artículo 2, apartado 2, de esta Directiva, el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de los hábitats naturales y de las especies silvestres de la fauna y de la flora de interés de la Unión para alcanzar el objetivo más general de la misma Directiva que es garantizar un elevado nivel de protección del medio ambiente en lo que atañe a los lugares protegidos por ella [véase, en este sentido, la sentencia de 17 de abril de 2018, Comisión/Polonia (Bosque de Białowieża), C-441/17, apartado 106 y jurisprudencia citada].

Los Estados miembros deben por tanto adoptar las medidas necesarias para evitar el deterioro de los hábitats de especies y hábitats naturales así como la alteración de las especies. Así el ámbito del 6.2 de la Directiva se refiere necesariamente a todo tipo de planes, actividades o instalaciones ya estén sujetas a autorización o no, ya hayan sido autorizadas o no con anterioridad a la Directiva de Hábitats, si bien a las anteriores obviamente no cabe exigirles la evaluación ambiental adecuada del 6.3. Así en todo caso, deben adoptarse todas las medidas que sean necesarias de carácter preventivo para evitar el deterioro (hábitats) o la alteración (especies) que le hacen acreedor de tal condición.

Precisamente, una de las formas de incumplimiento del 6.2 de la Directiva de hábitats radica en los supuestos en que la evaluación del 6.3 no sea adecuada, evaluación a la que nos referimos a continuación.

⁹ BLASCO HEDO, E. y LÓPEZ PÉREZ, F. “[Red Natura 2000: infraestructura verde y el alcance de una evaluación adecuada](#)” *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*, CIEDA-CIEMAT, 2020.

2.3 La Evaluación adecuada de las repercusiones en el lugar Red Natura de los planes, programas o proyectos.

Estamos a mi juicio ante el precepto fundamental y más desarrollado de la Directiva de Hábitats y que también ha dado lugar a una numerosa jurisprudencia del TJUE.

El artículo 6.3 de la Directiva señala que

“Cualquier plan o proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes y proyectos, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar. A la vista de las conclusiones de la evaluación de las repercusiones en el lugar y supeditado a lo dispuesto en el apartado 4, las autoridades nacionales competentes sólo se declararán de acuerdo con dicho plan o proyecto tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión y, si procede, tras haberlo sometido a información pública.”

En primer lugar, la decisión de evaluación requerida por el 6.3 de la Directiva, debe llevarse a cabo aplicando un lógico principio preventivo, precautorio diría yo, ya que es exigible desde el momento en que “exista la mera probabilidad de que el plan o proyecto pueda afectar de manera apreciable”. Teniendo en cuenta especialmente el principio de cautela, tal posibilidad existe desde el momento en que no cabe excluir, sobre la base de datos objetivos, que dicho plan o proyecto pueda afectar al lugar en cuestión de forma apreciable.

Como señala la reciente STJUE de 29 de julio de 2019,

“De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que la exigencia de una adecuada evaluación de las repercusiones de un plan o proyecto, establecida en el artículo 6, apartado 3, de la Directiva de hábitats, está condicionada a que exista la probabilidad o el riesgo de que ese plan o proyecto afecte de manera apreciable al lugar de que se trate. Teniendo en cuenta, en particular, el principio de cautela, se considera que tal riesgo existe desde el momento en que no pueda excluirse, a la luz de los mejores conocimientos científicos en la materia, que el plan o el proyecto pueda afectar a los objetivos de conservación de dicho lugar. Esta posibilidad debe apreciarse, en particular, a la luz de las características y condiciones medioambientales específicas del lugar afectado por tal plan o proyecto [véase, en este sentido, la sentencia de 17 de abril de 2018, Comisión/Polonia (Bosque de Białowieża), C-441/17, apartados 111 y 112 y jurisprudencia citada].”

Por consiguiente, en caso de duda sobre la posible afección procede realizar la evaluación adecuada, no cabiendo que una Comunidad Autónoma en el caso de España pueda establecer criterios de exclusión no previstos en la legislación básica, como sobre este particular se ha pronunciado STC 86/2019, de 20 de junio, relativa a un recurso de inconstitucionalidad contra la ley canaria. El TC deja claro lo siguiente:

“El legislador estatal exige someter a evaluación cualquier proyecto que puede afectar de forma “apreciable” al espacio de la red natura 2000; esta es la única condición prevista en el artículo 46.4 de la Ley 42/2007 y de forma idéntica, tras su reforma, por el artículo 8.5 LEA, también de carácter básico. Sin embargo, el legislador canario, tras reproducir en el artículo 174.1 la legislación básica, introduce criterios para determinar si un proyecto que afecta a la Red Natura 2000 debe ser sometido a evaluación, y lo excluye cuando “no se prevé que la actuación pueda generar efectos apreciables en el lugar”. Ninguna contradicción cabe apreciar hasta este momento entre el precepto impugnado y la norma de contraste. No obstante, a continuación se define qué ha de entenderse por “efectos apreciables” en sentido negativo: no lo serán los que “quepa excluir, sobre la base de datos objetivos” por no afectar de “forma importante”, conforme al principio de cautela.

Ya hemos tenido ocasión de declarar que «lo básico, como propio de la competencia estatal en la materia de medio ambiente, cumple una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que deben permitir que las Comunidades Autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos» y lo que “haya de entenderse por básico, en caso necesario será este Tribunal el competente para decidirlo, en su calidad de intérprete supremo de la Constitución” (STC 33/2005, de 17 de febrero, FJ 6). En el presente caso, el reproche constitucional al artículo 174.2 de la Ley del suelo y de los espacios naturales protegidos de Canarias no radica en el empleo del término “importante” frente al de “apreciable”, términos que, por lo demás, no son equivalentes, sino en la definición de lo básico realizada por dicho precepto. Por consiguiente, declaramos la inconstitucionalidad y nulidad del inciso “A tales efectos, se entenderá que no se estima que puedan generarse efectos apreciables en los casos en que, teniendo en cuenta el principio de cautela, quepa excluir, sobre la base de datos objetivos, que dicho proyecto pueda afectar al lugar en cuestión de forma importante”, del artículo 174.2 de la ley controvertida.”

Así queda meridianamente claro que la decisión sobre la evaluación sólo depende de la posible afección aunque no sea cierta sobre el lugar, los hábitats y las especies. Aquí no cabe entrar a valorar si el plan o proyecto compromete o no los objetivos de conservación del lugar, aspecto fundamental que como veremos se determinará en la ulterior evaluación adecuada.¹⁰

¹⁰ GARCÍA URETA, A. “Directiva de Hábitats y Evaluación de impacto ambiental”, en *La Directiva de Hábitats de la Unión Europea. Balance de 20 años*, Aranzadi, 2012, pp.114-115.

Decidida la realización de la evaluación adecuada con los criterios señalados, se procederá a la misma. La Directiva no define qué se entiende por evaluación adecuada, un concepto jurídico indeterminado, que ha sido determinado por la jurisprudencia del TJUE principalmente y que debe referenciarse obligatoriamente a los objetivos de conservación del lugar que habrán fijado en el correspondiente plan de gestión, excluyendo factores que no sean los ambientales tales como pueden ser los sociales o económicos, y en esto se diferencia claramente de la EIA de proyectos.

“Tal evaluación adecuada no es un mero acto administrativo formal, sino que deben proporcionar un análisis en profundidad acorde con los objetivos de conservación establecidos para el lugar de que se trate, tal y como se recogen en el citado artículo 6, en particular en lo relativo a la protección de los hábitats naturales y de las especies prioritarios » (STJUE de 14 de abril de 2005, asunto C-441/03, apartado 22).

Los objetivos de conservación son los que se determinan en el correspondiente Plan de gestión de la zona de que se trate para cada una de las especies y hábitats presentes, salvo aquellas especies y hábitats cuya presencia no sea significativa.

Como señala STJUE de 7 de noviembre de 2018,

“la evaluación adecuada de las repercusiones de un plan o proyecto en un lugar protegido implica, en primer término, antes de la aprobación del plan o proyecto, la identificación de todos los aspectos del plan o proyecto que puedan afectar a los objetivos de conservación de ese lugar. En segundo término, tal evaluación no puede considerarse adecuada si comporta lagunas y no contiene constataciones ni conclusiones completas, precisas y definitivas que permitan disipar cualquier duda científica razonable sobre los efectos del plan o proyecto en cuestión en dicho lugar. En tercer término, todos los aspectos del plan o proyecto en cuestión que, por sí solos o conjuntamente con otros planes o proyectos, puedan afectar a los objetivos de conservación de ese mismo lugar deben identificarse a la luz de los mejores conocimientos científicos en la materia.

45. De ello se infiere que esta disposición impone a la autoridad competente contabilizar y evaluar todos los aspectos de un plan o proyecto que puedan afectar a los objetivos de conservación del lugar protegido antes de la concesión de la autorización en cuestión.”

Por tanto la evaluación adecuada debe valorar los efectos, las repercusiones sobre estos elementos si el proyecto se realiza, “a la luz de los mejores conocimientos científicos en la materia” (STJUE de 7 de septiembre de 2004, « mar de Wadden », apartado 54)¹¹ y sólo podrá ser autorizado si no causa perjuicio a la integridad, es decir, que pese a realizarse el proyecto el espacio se mantenga (hábitats, especies) en un estado de conservación favorable.

Lógicamente la integridad del lugar estará ligada al cumplimiento de los objetivos de conservación de lugar, de manera que el proyecto no los obstaculice, ponga en peligro o los dificulte. Por otro lado, el perjuicio a la integridad no se puede ligar a la superficie del proyecto dado que igualmente puede llegar a afectar a la integridad.

Realizada la evaluación adecuada exigida, debe quedar claro de manera motivada y en ello la jurisprudencia comunitaria ha sido exigente, que sólo podrá autorizarse un proyecto como exige el 6.3 *in fine*, si se tiene certeza, tras la evaluación de que no causará perjuicio a la integridad (concepto jurídico indeterminado) de dicho lugar. Algo que no está exento de conflicto porque en el mundo del Derecho y de la Ciencia las certezas son difíciles de tener y acudiendo al principio de cautela, habrá que ponderar los riesgos ya que es sabido que el riesgo cero no existe. En esto se alinea claramente con el principio de precaución que se deduce del propio artículo 6.3 de la Directiva de hábitats. Y como señala el TJUE una vez más en la reciente sentencia de 29 de julio de 2019,

*“(...) únicamente se autorice en la medida en que no cause perjuicio a la integridad de dicho lugar [sentencias de 17 de abril de 2018, Comisión/ Polonia (Bosque de Białowieża), C-441/17, apartado 108 y jurisprudencia citada, y de 25 de julio de 2018, Grace y Sweetman, C-164/17, apartado 38. Es decir, que “tal evaluación debe entenderse de modo que las autoridades competentes puedan tener la certeza de que un plan o proyecto no producirá efectos perjudiciales para la integridad del lugar de que se trate, ya que, cuando haya incertidumbre sobre la inexistencia de tales efectos, dichas autoridades deberán denegar la autorización solicitada”.*¹²

¹¹ *Directrices para la evaluación de proyectos que pueden afectar a Red Natura 2000*, Activa Red Natura-Seo Bird Life, 2014, pp.38-39.

¹² Sentencia de 15 de diciembre de 2011, asunto C-560/08, que condenó a España por el incumplimiento de la realización de evaluación ambiental sobre diversos proyectos de una carretera que afectaba a una ZEPA y varios LICs.

Ahora bien, a mi juicio, hacer una interpretación extrema del principio de precaución supondría la obligación de denegar la aprobación de cualquier proyecto ante cualquier duda (grande, pequeña, mínima) sobre la existencia de efectos perjudiciales. Obviamente, si se autoriza un proyecto es porque se presume que no causará perjuicio a la integridad del espacio y es que si se tuviera certeza de tal perjuicio se recurriría a la autorización excepcional del 6.4 de la Directiva que presupone que se causan perjuicios a las zonas de conservación, sobre el que volveremos.

Tal principio reclama una interpretación objetiva, es decir, que tal falta de certeza sobre los efectos sea real y demostrable y que los mismos hiciesen imposible o poco probable la consecución de los objetivos de conservación, o supusiesen la destrucción de manera irreversible una parte fundamental del ecosistema que caracteriza a la zona y que es esencial para su integridad o su importancia para la coherencia de la red Natura 2000.

3. METODOLOGÍA DE LA EVALUACIÓN ADECUADA

Ya se ha reiterado por la doctrina y la jurisprudencia que la Directiva de Hábitats no impone ningún método ni forma de evaluación de las repercusiones para cumplir con el 6.3, es decir, no es necesaria una evaluación en los términos de la Directiva de evaluación de impacto ambiental de proyectos, ni la Directiva EAE. La concreción de estas medidas y evaluaciones adecuadas no ha sido tarea sencilla y de hecho tanto la jurisprudencia comunitaria y estatal, al igual que con carácter previo interpretativo, la Comisión han ido concretando su alcance.¹³ La evaluación del artículo 6.3 de la Directiva de Hábitats, como ha declarado el TJUE, “*pese a su proximidad con la ELA, es singular y con diferencias de contenido de determinadas prescripciones de ésta*”.¹⁴

¹³ Comisión Europea, Gestión de espacios naturales. Disposiciones del artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE, sobre hábitats, 2000; Comisión Europea, Assessment plans and projects significantly affecting Natura 2000 sites. Methodological guidance on the provisions of article 6.3 and 6.4 of the Habitats Directive 92/43/CEE, 2001; Comisión Europea Documento orientativo sobre el apartado 4 del artículo 6 de la Directiva de Hábitats, 92/43/CEE, 2007.

¹⁴ STJUE de 23 de marzo de 2006, asunto C-209, Comisión c. Austria

No obstante, tanto la Comisión, como la legislación estatal básica y la autonómica que se ha aprobado en materia de EAE o de EIA, entienden que en el caso de proyectos o planes estén bajo el ámbito de aplicación de la normativa de evaluación ambiental, la evaluación exigida por el 6.3 debe integrarse mediante un informe en la propia evaluación de impacto ambiental o estratégica.¹⁵

La cuestión de cómo debe realizarse esa evaluación adecuada no es baladí. Muchas de las denuncias que recibe la Comisión sobre la aplicación de la Directiva de Hábitats se refieren no ya a la degradación de lugares designados, o a una gestión inadecuada sino a la mala calidad de las evaluaciones adecuadas exigidas por el artículo 6.3, de la Directiva sobre hábitats.

No es sencillo determinar el significado de “evaluación adecuada”, ni establecer el grado de repercusión que un proyecto o plan pueda tener sobre un espacio Red Natura. En definitiva, lo que podríamos denominar el alcance del control previo.¹⁶ Es la jurisprudencia la que caso por caso lo ha ido determinando.

La anterior regulación estatal de EIA, contenida en el Real Decreto Legislativo 1/2008, en su disposición final segunda autorizaba al Gobierno a regular

“los requisitos adicionales y la metodología que deba utilizarse en la evaluación de impacto ambiental de los proyectos de competencia de la Administración General del Estado que puedan afectar de forma apreciable a los espacios protegidos de la Red Natura 2000, de acuerdo con lo establecido en esta Ley y en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad”,

si bien esa norma no se llegó a aprobar.

Sobre la metodología de la evaluación de impacto ambiental, debe señalarse como destaca en su extraordinario estudio SANTAMARÍA ARINAS, que en este caso también ni la Directiva, ni la LEA establecen una concreta y determinada metodología en las

¹⁵ SERRANO PAREDES, O. “Red Natura 2000, régimen de intervención ambiental y derechos de los particulares” RADA, núm. 23, 2012, p.447.

¹⁶ BLASCO HEDO, E. y LÓPEZ PÉREZ, F. “[Red Natura 2000: infraestructura verde y el alcance de una evaluación adecuada](#)” *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*, CIEDA-CIEMAT, 2020.

evaluaciones.¹⁷ Quizá sería buen momento para que se establecieran, más allá de los criterios contenidos en los Anexos, unas normas técnicas, no sé si de normalización en cuanto a la metodología correcta de las evaluaciones ambientales, que dotaran de esta manera de seguridad jurídica tanto al promotor como a la Administración ambiental y así se redujera sustancialmente la discrecionalidad, no ya en cuanto a la metodología, sino también incluso ante la valoración de los impactos. Esto facilitaría mucho desde mi modesto punto de vista, el control judicial sin tener que estar al socaire de la frecuente judicialización de proyectos sometidos a evaluación en los que el juez tiene que enfrentarse a diferentes informes periciales de parte, además de la DIA formulada, todos ellos curiosamente contradictorios en algunos casos, incluso respecto de datos objetivos, como puede ser el número de árboles que deben ser talados o la extensión del proyecto.

En este sentido, merece ser destacada la STS de 2 de febrero de 2016 que confirmando la SAN de 3 de junio de 2014, hace claro hincapié en la metodología de la evaluación ambiental de un proyecto, analizando con exhaustividad la calidad y justificación del estudio de impacto ambiental, la ausencia de contradicciones y la consiguiente declaración de impacto debidamente motivada, aplicando sobre la misma una justificación clara y un control sobre el ejercicio de la discrecionalidad técnica en la valoración de impactos. Así señala la sentencia

“En relación con la elección del emplazamiento de la EDAR entre las cuatro alternativas estudiadas y la justificación de las principales razones de la solución adoptada, teniendo en cuenta los efectos ambientales, sobre la que se centra la impugnación de la demandante, se constata que la declaración de impacto ambiental no justifica en modo alguno la elección del método utilizado para contrastar la incidencia medioambiental de cada una de las alternativas sopesadas y, por ende, su solvencia técnica a tal efecto, aunque se hace referencia de forma indiscriminada a un largo listado bibliográfico, que se afirma ha sido consultado, sin mayor especificación. El estudio de impacto ambiental se limita a aplicar una escala de puntuaciones comprendidas entre +6 y -10 a diferentes variables que se toman en consideración en relación con cada una de las alternativas de emplazamiento (clima, geología, edafología, hidrología, calidad del agua, calidad del aire, residuos, botánica, micología, zoología, paisaje, etnografía, arqueología, geografía, sonoridad y olores), sin explicar el significado de dicha escala, los criterios a considerar en su aplicación o cuando se ha de asignar una u otra puntuación a cada alternativa en

¹⁷ SANTAMARÍA ARINAS, R.J “Evaluando al evaluador: razones técnicas, jurídicas y políticas en la evaluación de impacto ambiental de proyectos”, *La Directiva de la Unión Europea de evaluación de impacto ambiental de proyectos: balance de treinta años*, (GARCÍA URETA, A., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 2016, p.33.

relación con cada variable empleada. Simplemente se expone la franja de puntuación que se corresponde con los diferentes conceptos de impactos negativos ambientales que en teoría pueden producir las acciones de un proyecto, concretamente de impacto ambiental compatible (+6 a -2), impacto ambiental moderado (-3 a -5), impacto ambiental severo (-6 a -9), e impacto ambiental crítico (-10), cuya definición se establece en el Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, que aprueba el Reglamento para la Evaluación de Impacto Ambiental.

En efecto, queda sin concretar de entrada el modo de asignación de las puntuaciones otorgadas con base en los conceptos normativamente predeterminados en cada una de las variables evaluadas...”

Con esta sentencia, queda a las claras que las evaluaciones ambientales, todas, deben ser rigurosas y motivadas y que el control judicial debe entrar a fondo sobre su motivación.

4. SOBRE LA NECESIDAD DE PROCEDIMIENTOS COORDINADOS O CONJUNTOS EIA O EAE CON EVALUACIÓN ADECUADA DE PROYECTOS SOBRE RED NATURA 2000.

Uno de los principios contenidos en la LEA (artículo 2.c) es la racionalización, simplificación y concertación de los procedimientos de evaluación ambiental, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2.3 de la Directiva EIA

“En el caso de los proyectos para los que exista la obligación de efectuar evaluaciones de los efectos medioambientales a la vez en virtud de la presente Directiva y de la Directiva 92/43/CEE o la Directiva 2009/147/CE, los Estados miembros velarán, cuando sea conveniente, porque se dispongan procedimientos coordinados o conjuntos que cumplan los requisitos de estos actos legislativos de la Unión”.

La finalidad de esta previsión no es otra que la de fomentar la racionalización de las evaluaciones ambientales para reducir duplicaciones y evitar solapamientos en las distintas evaluaciones aplicables a un mismo proyecto o plan.

Para ello, en 2016, respecto de los proyectos, la Comisión publicó un Documento de orientación sobre la racionalización de las evaluaciones ambientales efectuadas en virtud del artículo 2 apartado 3 de la Directiva de evaluación de impacto ambiental.¹⁸

Como señala el citado Documento:

“El Derecho de la UE puede requerir en ocasiones varias evaluaciones ambientales de un solo proyecto. No obstante... la existencia de evaluaciones paralelas de un solo proyecto puede dar lugar a retrasos, discrepancias e inseguridad administrativa en su aplicación”

La Comunicación señala que a un proyecto puede aplicársele uno de los procedimientos (conjunto) o los dos combinados (coordinado).

Nuestro ordenamiento, como veremos, opta por un procedimiento conjunto una sola evaluación realizada con arreglo a la Directiva EIA, procurando reducir cargas administrativas innecesarias, acelerando la toma de decisiones, siempre sin comprometer la calidad del procedimiento de evaluación ambiental.

Sobre la toma de decisiones, merece destacarse que la evaluación adecuada del 6.3 de la Directiva de Hábitats es vinculante, de manera que las autoridades no pueden autorizar un proyecto a menos que concluya tal evaluación adecuada que el proyecto no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión, como señala GARCÍA URETA la evaluación ambiental de la Directiva de Hábitats no es la misma que la prescrita por la Directiva EIA, no sólo en cuanto a su contenido, sino también en cuanto a que la evaluación negativa de proyectos sometidos a EIA no impide su realización, mientras que esto no cabe con arreglo a la Directiva de hábitats¹⁹, salvo las excepciones previstas en su artículo 6.4.

Por otro lado, no es casi necesario decirlo, pero la omisión de la evaluación adecuada determinad la nulidad del plan o proyecto, de la misma manera que cuando se omite la evaluación de impacto ambiental o la estratégica. Como botón de muestra la STS de 9 de

¹⁸ DO C 273 de 27.7.2016, p. 1.

¹⁹ GARCÍA URETA, A. “La Directiva 2014/52 de evaluación de impacto ambiental” en *La Directiva de la Unión Europea de evaluación de impacto ambiental de proyectos: balance de treinta años*, (GARCÍA URETA, A., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 2016, p.197

octubre de 2019, que confirma la STSJ de Madrid de 20 de marzo de 2018, por la que se declaró nula la resolución por la que Dirección General de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid eximió de la evaluación ambiental para la construcción de una mansión en una ZEC. La sentencia confirma que el proyecto debía haberse sometido a evaluación ambiental adecuada, de manera anterior a la ejecución de la obra, al encontrarse en Red Natura 2000. A juicio de la Comisión, el procedimiento conjunto de EIA y evaluación adecuada (RN 2000) garantiza una evaluación de mayor calidad y es la forma recomendada de llevar a cabo ambas evaluaciones, forma por la que opta la LEA.

5. PREVISIONES EN LA LEA 21/2013, SOBRE LA EVALUACIÓN ADECUADA RELATIVA A ESPACIOS RED NATURA 2000.

Llegados a este punto, es necesario citar las referencias que contiene la Ley 21/2013, de evaluación ambiental²⁰ y su reciente modificación operada por la Ley 9/2018, respecto a la evaluación sobre proyectos que puedan afectar a la Red Natura 2000.²¹

5.1 Ámbito de la LEA y Red Natura 2000

En cuanto al ámbito de aplicación, mientras que la evaluación de impacto ambiental o estratégica se refiere a los proyectos o planes que se enumeran en los respectivos anexos, la evaluación adecuada se refiere a cualquier proyecto o plan que pueda afectar a la Red y en particular a sus objetivos de conservación.

La jurisprudencia del TJUE señala que:

²⁰ Sobre la LEA 21/2013, en particular QUINTANA LÓPEZ, T. (Director); CASARES MARCOS, A. (Coord.), *Evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014; RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. (Director), *Régimen jurídico de la evaluación ambiental. Comentario a la Ley 21/2013*, Aranzadi, 2014.

²¹ Sobre la modificación de la Ley 21/2013, operada por la Ley 9/2018, LOZANO CUTANDA, B. "[La Ley 9/2018: Análisis de la modificación de la Ley de evaluación ambiental](#)" *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 86, enero de 2019; GARCÍA URETA, A. "[Un comentario sobre la Ley 9/2018, de reforma de la Ley 21/2013, de evaluación ambiental](#)", *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm.87, febrero de 2019.

“la definición del concepto de «proyecto» resultante de la Directiva 85/337 es más restrictiva que la resultante de la Directiva «hábitats», si a una actividad se le aplica la Directiva 85/337, debe aplicársele, con mayor motivo, la Directiva «hábitats» (sentencia de 7 de septiembre de 2004, Waddenvereniging y Vogelbeschermingsvereniging, C-127/02, apartados 26 y 27).

“si una actividad se considera «proyecto», en el sentido de la Directiva EIA, puede ser un «proyecto», en el sentido de la Directiva «hábitats». No obstante, el mero hecho de que una actividad no pueda clasificarse como «proyecto», en el sentido de la Directiva EIA, no basta, por sí solo, para deducir de ello que no se le pueda aplicar el concepto de «proyecto» en el sentido de la Directiva «hábitats».”²²

De hecho, el TJUE llega a admitir incluso como proyecto sometido a evaluación adecuada, las actividades de pastoreo de ganado y de vertido de residuos líquidos en el suelo. (Contaminación por nitratos).²³

La LEA en este sentido sigue estas pautas, ¿qué proyectos están sujetos a “evaluación adecuada”? por supuesto los del Anexo I y II que puedan afectar a RN 2000.

El Tribunal de Justicia ya ha declarado que si a una actividad se le aplica la Directiva EIA, debe aplicársele, con mayor motivo, la Directiva de hábitats.

Esta evaluación adecuada se exige también respecto de los Planes o programas que requieran una evaluación por afectar a espacios Red Natura 2000 en los términos previstos en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

No obstante, la LEA en lo que a proyectos se refiere contiene en ambos anejos (ordinaria y simplificada) sendos grupos en relación a proyectos por su mera localización en RN 2000. En el Anexo I relativo a la EIA ordinaria en un extenso Grupo 9, se prevén proyectos que requerirán de EIA ordinaria cuando se desarrollen en Red Natura 2000 y en el Anexo II relativo a la evaluación simplificada, se prevé el grupo 10 referido a los proyectos en Espacios Naturales protegidos, Red Natura 2000 y Áreas protegidas.²⁴

²² STJUE noviembre de 2018, Coöperatie Mobilisation for the Environment y otros, C-293/17 y C-294/17, apartado 65

²³ STJUE de 25 de julio de 2018, asunto C-164/17.

²⁴ Grupo 10. Los siguientes proyectos que se desarrollen en Espacios Naturales Protegidos, Red Natura 2000 y Áreas protegidas por instrumentos internacionales, según la regulación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre,

Como es sabido en el Anexo II se prevén proyectos de menor impacto o con umbrales inferiores a los establecidos en el Anexo I, para la evaluación de impacto ambiental ordinaria. El informe ambiental derivado de la simplificada, decidirá si procede su sometimiento o no a evaluación ordinaria con base en los criterios establecidos en el Anexo III de la LEA (ubicación, efecto acumulativo, descripción...).

Es por tanto decisión de la Administración someter o no a tal proyecto a EIA ordinaria. Y ¿qué ocurre con los proyectos no incluidos en ninguno de los Anexos pero que pueden afectar a la Red Natura 2000?

Pues bien, el artículo 7 LEA señala que serán objeto de evaluación ambiental simplificada, por lo que no se llega a entender la previsión del Anexo II si en todo caso han de someterse a simplificada derivando el correspondiente informe que con arreglo a los criterios del Anexo III pueda decidir si el proyecto en cuestión debe someterse a evaluación de impacto ambiental ordinaria.

5.2 La reciente modificación de la LEA y sus previsiones sobre la evaluación en espacios Red Natura.

La Ley 9/2018, aumenta las referencias normativas relativas a aquellas evaluaciones que puedan afectar a la Red Natura 2000. En concreto ha añadido una Disposición adicional séptima, relativa a la Evaluación ambiental de los planes, programas y proyectos que puedan afectar a espacios de la Red Natura 2000. Esta Disposición señala lo siguiente:

1. “La evaluación de los planes, programas y proyectos que, sin tener relación directa con la gestión de un espacio Red Natura 2000 o sin ser necesario para la misma, puedan afectar de forma apreciable a los citados lugares ya sea individualmente o en combinación con otros planes, programas o proyectos, se

del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

- a) Plantas de tratamiento de aguas residuales cuando puedan suponer transformaciones ecológicas negativas para el espacio.
- b) Obras de encauzamiento y proyectos de defensa de cursos naturales cuando puedan suponer transformaciones ecológicas negativas para el espacio.
- c) Cualquier proyecto no contemplado en el presente anexo II que suponga un cambio de uso del suelo en una superficie igual o superior a 10 ha.

someterá, dentro de los procedimientos previstos en la presente ley, a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar, conforme a lo dispuesto en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.”

Nada nuevo, se reproduce en primer término lo previsto en el 6.3 de la Directiva. Por otro lado, el artículo 7 LEA lo establece claramente, los procedimientos serán los previstos en la LEA,²⁵ ejemplo claro de que nuestro legislador opta por un procedimiento conjunto.

A continuación, se incluyen dos excepciones a la evaluación adecuada, si el plan o proyecto tiene relación con la gestión y si no tiene efectos adversos de acuerdo en ambos casos con las previsiones contenidas en el respectivo plan de gestión del espacio Red Natura de que se trate.

“Para acreditar que un plan, programa o proyecto tiene relación directa con la gestión de un espacio Red Natura 2000 o es necesario para su gestión, el promotor podrá señalar el correspondiente apartado del plan de gestión en el que conste dicha circunstancia, o bien solicitar informe al órgano competente para la gestión de dicho espacio.”

Será necesario en primer lugar que el Lugar en cuestión tenga Plan Gestión y en segundo lugar además de estar previstos han de estar relacionados directamente con la gestión del espacio o ser necesarios para tal gestión. En tal caso no será por tanto necesaria la evaluación adecuada.

“Así mismo, para acreditar que un plan, programa o proyecto no es susceptible de causar efectos adversos apreciables sobre un espacio Red Natura 2000, el promotor podrá señalar el correspondiente apartado del plan de gestión en el que conste expresamente, como actividad permitida, el objeto de dicho plan, programa o proyecto, o bien solicitar informe al órgano competente para la gestión de dicho espacio.”

No debe bastar con ello, es decir su previsión en el plan de gestión, sino que además es necesario demostrar con datos objetivos que tal plan, programa o proyecto no es susceptible de causar efectos adversos. Por otro lado, el hecho de que de acuerdo con el plan de gestión

²⁵ GARCÍA URETA, A. entiende que es una incorrección del legislador esta previsión ya que la “evaluación adecuada” no es la que se prevé en la legislación de evaluación de impacto ambiental, [Actualidad Jurídica Ambiental](#), p.40

sea actividad permitida o autorizada debe ser indiferente a efectos de una necesaria evaluación, ya que la Directiva de Hábitats no hace distinción entre actividades permitidas o no.

En los supuestos previstos en los dos párrafos anteriores, no será necesario someter el plan, programa o proyecto a evaluación ambiental.

A juicio de GARCÍA URETA, la LEA ha establecido dos (discutibles) causas de exclusión de EIA de proyectos y programas que afecten a las zonas de Natura 2000, ya que para él

“la adecuación a la gestión de un lugar Natura 2000 no es nominal, esto es, no basta con que así se declare en un plan de gestión, sino que, por el contrario, debe examinarse desde una perspectiva material. Segundo, el TJUE se ha manifestado en contra de las exclusiones con fundamento, entre otras, en el hecho de que un proyecto no precise de autorización.”²⁶

Otra de las novedades contenidas en la reciente modificación de la LEA en relación a los espacios Red Natura 2000 versa sobre los proyectos y planes exceptuados de evaluación ambiental, caso de que así se prevea o lo decida el Consejo de Ministros o el Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma. En tal caso, tales excepciones *no eximirán al promotor de efectuar una evaluación de las repercusiones sobre los espacios Red Natura 2000*” (artículo 8.5 LEA).

5.3 Otras previsiones contenidas en la LEA en relación a la evaluación adecuada sobre espacios Red Natura 2000.

Teniendo claro que el legislador español ha optado por una evaluación conjunta cuando se trata de proyectos o planes que puedan afectar espacios Red Natura 2000, la LEA contiene una serie de previsiones específicas de cara a contener las obligaciones relacionadas con la evaluación adecuada, que no es, como se ha reiterado, la evaluación ambiental.

²⁶ GARCÍA URETA, A. “[Un comentario sobre la Ley 9/2018, de reforma de la Ley 21/2013, de evaluación ambiental](#)”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm.87, febrero de 2019.

Así en el estudio de impacto ambiental de proyectos (artículo 35), se incluirá un apartado específico para la evaluación de las repercusiones del proyecto sobre espacios Red Natura 2000 teniendo en cuenta los objetivos de conservación de cada lugar, que incluya los referidos impactos, las correspondientes medidas preventivas, correctoras y compensatorias Red Natura 2000 y su seguimiento.

Cuando se compruebe la existencia de un perjuicio a la integridad de la Red Natura 2000, el promotor justificará documentalmente la inexistencia de alternativas, y la concurrencia de las razones imperiosas de interés público de primer orden mencionadas en el artículo 46, apartados 5, 6 y 7, de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Lo mismo en el estudio ambiental estratégico. Anexo IV, que deberá incluir “los problemas relacionados con cualquier zona de especial importancia medioambiental, como las zonas designadas de conformidad con la legislación aplicable sobre espacios naturales y especies protegidas y los espacios protegidos de la Red Natura 2000”

En el Anexo VI LEA se desarrollan con detalle la forma de cuantificar y evaluar las repercusiones del proyecto en la Red Natura 2000.

Cuando se trata de EIA simplificada, proyectos del Anexo II o proyectos que sin estarlo afecten o puedan afectar a RN 2000, el artículo 45 LEA prevé que en la solicitud

se incluirá un apartado específico para la evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación del espacio. En los supuestos previstos en el artículo 7.2.b), se describirán y analizarán, exclusivamente, las repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación del espacio Red Natura 2000.

Finalmente, el contenido de la DIA (artículo 41) señala que la misma contendrá la evaluación adecuada, lo que se plasma de la siguiente manera “e) *En su caso, la conclusión de la evaluación de las repercusiones sobre la Red Natura 2000...*”

Por último la LEA prevé en este punto en su Disposición Adicional novena la “certificación de no afección a la Red Natura 2000”, a los efectos de lo previsto en la normativa europea sobre fondos comunitarios, siendo la Administración General del Estado la autoridad competente para la emisión de tal certificación.

6. Y SI EL RESULTADO DE LA EVALUACIÓN ADECUADA FUESE NEGATIVA.....MEDIDAS COMPENSATORIAS.

Probablemente todos pensemos que si una evaluación ambiental sobre la incidencia que un proyecto, actividad o plan sobre nada menos que un espacio Red Natura es negativa, deba desistirse del proyecto. De hecho, a diferencia de la evaluación ambiental de proyectos o planes que no es vinculante sino determinante, la evaluación adecuada de proyectos o planes sobre espacios Red Natura 2000, es vinculante.

De esta manera, ante una evaluación negativa sólo podrá llevarse a cabo el proyecto en los supuestos conocidos del 6.4 de la Directiva de hábitats

”Si, a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación de las repercusiones sobre el lugar y a falta de soluciones alternativas, debiera realizarse un plan o proyecto por razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica, el Estado miembro tomará cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida. Dicho Estado miembro informará a la Comisión de las medidas compensatorias que haya adoptado. En caso de que el lugar considerado albergue un tipo de hábitat natural y/ o una especie prioritarios, únicamente se podrán alegar consideraciones relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, o relativas a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente, o bien, previa consulta a la Comisión, otras razones imperiosas de interés público de primer orden.”

Las razones imperiosas de interés general deben estar muy bien justificadas, la ausencia de alternativas y por supuesto, en este caso sí, la determinación de las medidas compensatorias, para eso sirve aquí principalmente la adecuada evaluación.

En estos casos, pese a una evaluación negativa cabe la ejecución del proyecto “bajo cuasi omnicomprendidas excepciones” incluso de índole social o económica, con lo que el objetivo de conservación de las ZEPAS y ZECs es ilusorio pese a las cautelas que se prevén en la propia norma.²⁷

Las medidas de compensación en cualquier caso no pueden servir como excusa para permitir el desarrollo de determinados proyectos que puedan afectar a la integridad o a los objetivos ambientales de un proyecto.

La sentencia del TJUE de 15 de mayo de 2014²⁸, desconfía abiertamente de las medidas compensatorias afirmando que

“Por añadidura, debe indicarse que, en general, los eventuales efectos positivos de la creación futura de un nuevo hábitat, que pretende compensar la pérdida de superficie y de calidad de ese mismo tipo de hábitat en un lugar protegido, aun cuando tuviera una superficie mayor y de mejor calidad, son difícilmente previsibles y, en cualquier caso, sólo serán visibles dentro de algunos años, como resulta del apartado 87 de la resolución de remisión. Por consiguiente, no pueden ser tenidos en cuenta en el procedimiento previsto en dicha disposición.”

Más recientemente, la STJUE de 29 de julio de 2019, razona como razón imperiosa de interés general la garantía del suministro de electricidad.

En cuanto a la cuestión de si el objetivo de garantizar la seguridad de suministro de electricidad de un Estado miembro constituye una razón imperativa de interés público de primer orden, en el sentido del artículo 6, apartado 4, párrafo primero, de la Directiva de hábitats, procede recordar que el interés que puede justificar la realización de un plan o de un proyecto debe ser a la vez «público» y «de primer orden», lo que implica que sea de tal importancia que pueda ponderarse con el objetivo de conservación de los hábitats naturales, de la fauna, incluida la avifauna, y de la flora silvestre que persigue la citada

²⁷ GARCÍA URETA, A. “Directiva de Hábitats y evaluación de impacto ambiental”, *La Directiva de Hábitats de la Unión Europea: Balance de veinte años*, Aranzadi, 2012, p.104.

²⁸ Asunto 521/12, que tiene por objeto una cuestión prejudicial sobre la interpretación de los artículos 6.3 y 6.4 de la Directiva Hábitats en relación con un proyecto de ampliación de autopista en Holanda que afecta a una ZEC y en particular a uno de sus hábitats, respecto del que se plantean medidas compensatorias.

Directiva (sentencia de 11 de septiembre de 2012, Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias y otros, C-43/10, apartado 121).

Sin embargo, si el lugar protegido que puede resultar afectado por un proyecto alberga un tipo de hábitat natural o una especie prioritarios, en el sentido de la Directiva de hábitats, solo la necesidad de evitar una amenaza real y grave de corte del suministro eléctrico del Estado miembro afectado puede constituir, en circunstancias como las del litigio principal, una razón de seguridad pública que, en virtud del artículo 6, apartado 4, párrafo segundo, de esta Directiva, justifique la realización del proyecto.

En España, el artículo 45 LPNB en su apartados 5 a 9 en consonancia admite la posibilidad de que se realice un plan, programa o proyecto, a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación, cuando existan razones imperiosas de interés público de primer orden (que deberán acordarse por ley o por acuerdo del Gobierno) y siempre que se adopten “cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida”²⁹. Conocidos son los casos en los que determinados proyectos pese a tener una clara incidencia negativa en espacios RN 2000 y requerir de medidas compensatorias fueron llevados a cabo. Es el caso de las ampliaciones de los aeropuertos de El Prat y Barajas con la construcción de nuevas pistas. Ello requirió advenir los requisitos exigidos:

1. Ausencia de cualquier otra alternativa técnica o ambientalmente viable
2. La existencia de razones imperiosas de interés público de primer orden.
3. Realización de una propuesta de medidas compensatorias para garantizar que la coherencia global de la Red Natura 2000 quedase protegida.

Como detalla DELGADO ECHEVARRÍA³⁰ en el caso del Río Jarama LIC³¹ se aprobó un plan de medidas compensatorias por importe de más de 67 millones de euros, importe aún

²⁹ Sobre esta cuestión SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. “Medidas compensatorias en la evaluación ambiental de zonas comprendidas en Natura 2000: comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda) de 15 de mayo de 2014, asunto C-521/12” *Derecho ambiental en tiempo de crisis: comunicaciones presentadas al Congreso de la Red ECOVER (A Coruña, 19 y 20 de noviembre de 2015)* (coord. por Javier Sanz Larruga), Tirant lo Blanch, 2016, pp.289-300.

³⁰ DELGADO ECHEVARRÍA, A. “25 años de evaluación ambiental de aeropuertos” *Revista Ambienta* núm. 123, 2018, pp.36-38.

³¹ Requería un encauzamiento de un tramo de 1000 metros y el desvío de un tramo de 1.700 metros del Río Jarama que había sido propuesto como LIC.

abiertos a la ejecución de medidas adicionales. Del mismo modo en el caso del aeropuerto de BCN por la necesidad de construcción de una nueva pista hacia el mar con ocupación de una parte de una ZEPA del Delta del Llobregat, nada menos, se aprobaron medidas compensatorias por importe de 120 millones de euros.

Otro de los ejemplos también conocidos fue el relativo a la presa de La Breña II³² cuya construcción exigió toda una serie de medidas compensatorias para la mejora del hábitat de más de 2000 ha en el Parque Natural de la Sierra de Hornachuelos y de la ZEC Guaditato-Bembézar. En la DIA formulada en 1997, tras cinco años, de acuerdo con el Artículo 6.4 de la Directiva Hábitats (92/43/CEE), se exige al promotor que a través del órgano ambiental gestione ante la Comisión de la UE la solicitud de compensación de terrenos afectados y de autorización excepcional del proyecto.

El proyecto cumplía los requisitos señalados *supra* y tras varios años por fin con el proyecto de medidas compensatorias, la Comisión dio en 2004 el placet. Por citar algunas de las medidas.³³

En tales casos, (Dad.7ª LEA) el Ministerio competente en materia de medio ambiente fijará y supervisará las medidas compensatorias necesarias para garantizar la coherencia global de la Red Natura 2000. Para su definición, se solicitará preceptivamente informe al órgano competente de las comunidades autónomas afectadas, que dispondrán de un plazo de treinta días hábiles para su evacuación, transcurrido el cual sin que se hubiera recibido el informe, se podrán proseguir las actuaciones.

³² Otro proyecto ejemplo de medidas compensatorias sobre espacios Red Natura 2000, que se explica en detalle en HERNÁNDEZ AGUADO, M.; MUELA GARCÍA, P. y SANDOVAL ZÁBAL, A. “La compensación ecológica, un paso más allá de la corrección ambiental”, *Revista Ambienta*, núm. 123, 2018, pp.40 y ss.

³³ Actuaciones sobre la fauna

- Recuperación y potenciación de especies presa. Se incluyen aquí un conjunto de medidas desarrolladas para generar recursos alimenticios tanto para el lince ibérico, como para las aves rapaces.
- Actuaciones de mejora del hábitat para potenciar la presencia de otras especies
- Revegetación de la Laguna Medina, reserva natural localizada en Jerez de la Frontera (Cádiz).
- Restauración de las riberas del Guadiatillo y Cabrillas.
- Actuaciones de restauración y mejora del hábitat en parcelas de compensación mediante la creación de formaciones boscosas (islas bosques) y lineales (setos y sotos), que sirven de refugio de especies de flora y fauna, favorecen la conectividad y la integridad ecológica.

7. PARA CONCLUIR DOS SENTENCIAS RECIENTES (TJUE, TC) RELACIONADAS CON LA RED NATURA 2000 Y SU NECESARIA PROTECCIÓN.

Me permito en este punto volver a citar una sentencia reciente del TJUE de 29 de julio de 2019,³⁴ que resuelve la cuestión prejudicial sobre las Directivas de hábitats, y de evaluación de impacto ambiental. Se trata de una cuestión prejudicial planteada por los tribunales belgas. En concreto, el legislador belga tras haber anunciado en 2003 el cierre gradual de las centrales nucleares, aprueba mediante Ley la prórroga de explotación de dos de ellas en 2015 por diez años más hasta 2025, con unas condiciones nuevas que suponen una importante inversión de 700 millones de euros para su nueva puesta en marcha. Dos organizaciones ecologistas recurren la decisión alegando infracción de la normativa de evaluación ambiental, de la Directiva de hábitats al no haberse sometido a evaluación ambiental y también de las exigencias de información y participación ambiental.

Se plantean por el Tribunal belga una serie de cuestiones prejudiciales y el TJUE confirma que dada la magnitud del proyecto, debe someterse a EIA como si se tratase de una nueva central³⁵, del mismo modo al afectar a un espacio Red Natura, también debe someterse a evaluación adecuada de sus repercusiones y si la evaluación fuese negativa en este punto y no existieran soluciones alternativas, además de las medidas compensatorias necesarias, podría llevarse a cabo sólo si está justificado por la necesidad de garantizar en todo momento la seguridad de suministro eléctrico. Si el proyecto puede afectar a un espacio que alberga un tipo de hábitat natural o una especie prioritarios, solo la necesidad de evitar una amenaza real y grave de corte del suministro eléctrico del Estado miembro afectado puede constituir una razón de seguridad pública que justifique su realización.

³⁴ Comentario a esta sentencia, [REVUELTA PÉREZ, I. en Actualidad Jurídica ambiental, septiembre de 2019.](#)

³⁵ Postura que va venía sosteniendo hace tiempo respecto de las prórrogas de los permisos de explotación de las centrales nucleares si la misma venía acompañada de importantes modificaciones e inversiones, de manera que sobre todo no se eludieran las obligaciones de información y participación públicas en el proceso autorizador RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. “Marco jurídico actual de la energía nuclear en España” *El futuro de la energía nuclear. Perspectivas (no sólo) jurídicas*, (DOMÉNECH PASCUAL, G. Director), Tirant lo Blanch, 2013, pp.158-164.

La otra de las sentencias es de nuestro Tribunal Constitucional, en concreto la STC 134/2019 de 13 de noviembre de 2019³⁶ que estima parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Extremadura, declarando nulo el artículo 11.3.1b) de la Ley 15/2001, del suelo y ordenación territorial de Extremadura que señalaba:

"La mera inclusión de unos terrenos en la Red Ecológica Natura 2000 no determinará, por sí sola, su clasificación como suelo no urbanizable, pudiendo ser objeto de una transformación urbanística compatible con la preservación de los valores ambientales necesarios para garantizar la integridad del área, y comprendiendo únicamente los actos de alteración del estado natural de los terrenos que expresamente se autoricen en el correspondiente procedimiento de evaluación ambiental".

El TC determina la inconstitucionalidad de este precepto de la Ley extremeña señalando las claras que

"De los preceptos básicos de contraste que se han expuesto se deducen claramente unas reglas mínimas que pueden sintetizarse así en lo siguiente: i) se debe preservar el suelo ambientalmente protegido de su transformación mediante la urbanización; ii) se definen unas inclusiones en concepto de mínimos; iii) la utilización de los terrenos con valores ambientales protegidos por la ley queda supeditada imperativamente a preservar esos valores; y iv) solo son admisibles las alteraciones del estado natural de los terrenos protegidos si están expresamente autorizados por la legislación de protección aplicable. En suma, la regla general es la preservación, salvo las autorizaciones expresamente previstas en la legislación de protección — europea, básica estatal y autonómica de desarrollo— sin que la legislación de desarrollo autonómica, ya sea en materia de protección de la naturaleza o dictada con fundamento en otro título competencial (como el urbanístico), pueda autorizar alteraciones del estado natural allí donde la europea y la básica estatal no lo contemplan. La norma autonómica cuestionada, al prever la transformación urbanística allí donde meramente lo permita la evaluación ambiental, es incompatible con las mencionadas reglas básicas.

La urbanización implica siempre una grave alteración —la ocupación de los terrenos por construcciones e instalaciones supone una reducción de facto de la superficie protegida— que, en el caso de los terrenos de la Red Natura 2000, por la especial protección que la propia comunidad autónoma les ha reconocido, con fundamento en la normativa europea y estatal, debe quedar condicionada a un supuesto muy concreto (evolución natural, científicamente demostrada) y un procedimiento exigente (trámite de información

³⁶ Sobre esta sentencia BERNALDO DE QUIRÓS, T. "Transformación urbanística de los terrenos incluidos en Red Natura 2000" *Legal Today*, de 25 de noviembre de 2019, Thomson-Reuters Aranzadi.

pública, remisión de la propuesta a la Comisión Europea y aceptación por ésta) según prevén los arts. 13.4 TRLS 2008 y 52 de la Ley 42/2007, normas de carácter básico que el párrafo cuestionado de la ley autonómica desvirtúa.”

A pesar de que la sentencia cuenta con un voto particular discrepante, el TC deja bien claro que los espacios declarados como Red Natura 2000, deben quedar preservados de la transformación urbanística, permaneciendo en situación de suelo rural excluido del proceso de urbanización.

8. BIBLIOGRAFÍA CITADA

BERNALDO DE QUIRÓS, T. Transformación urbanística de los terrenos incluidos en Red Natura 2000. *Legal Today*, de 25 de noviembre de 2019, Thomson-Reuters Aranzadi.

BLASCO HEDO, E. y LÓPEZ PÉREZ, F. “Red Natura 2000: infraestructura verde y el alcance de una evaluación adecuada” *Observatorio de Políticas Ambientales 2019*, CIEDA-CIEMAT, 2020. Disponible en: <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2010/06/2019-OPAM-on-line.pdf#page=875> (Fecha de último acceso 30-06-2020)

COMISIÓN EUROPEA, *Gestión de espacios naturales. Disposiciones del artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE, sobre hábitats*, 2000.

- Assessment plans and projects significantly affecting Natura 2000 sites. Methodological guidance on the provisions of article 6.3 and 6.4 of the Habitats Directive 92/43/CEE, 2001.
- Documento orientativo sobre el apartado 4 del artículo 6 de la Directiva de Hábitats, 92/43/CEE, 2007.

DELGADO ECHEVARRÍA, A. “25 años de evaluación ambiental de aeropuertos” *Revista Ambients* núm. 123, 2018.

GARCÍA URETA, A. “Directiva de Hábitats y evaluación de impacto ambiental”, *La Directiva de Hábitats de la Unión Europea: Balance de veinte años*, Aranzadi, 2012.

- “La Directiva 2014/52 de evaluación de impacto ambiental” en La Directiva de la Unión Europea de evaluación de impacto ambiental de proyectos: balance de treinta años, (GARCÍA URETA, A., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 2016.
- “Un comentario sobre la Ley 9/2018, de reforma de la Ley 21/2013, de evaluación ambiental”, *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm.87, febrero de 2019. Disponible en: https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2012/01/2019_02_Recopilatorio_87_AJA_Febrero.pdf#page=51 (Fecha de último acceso 30-06-2020).

HERNÁNDEZ AGUADO, M.; MUELA GARCÍA, P. y SANDOVAL ZÁBAL, A. “La compensación ecológica, un paso más allá de la corrección ambiental”, *Revista Ambiental*, núm. 123, 2018.

LAZKANO BROTONS, I. “La aplicación de la Directiva de Hábitats en el Estado español y la Comunidad Autónoma del País Vasco. Novedades tras la aprobación de la Ley del Patrimonio Natural y la Biodiversidad de 2007.”

LOZANO CUTANDA, B. “La Ley 9/2018: Análisis de la modificación de la Ley de evaluación ambiental” *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 86, enero de 2019. Disponible en: https://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2012/01/2019_01_Recopilatorio_86_AJA_Enero.pdf#page=74 (Fecha de último acceso 30-06-2020).

QUINTANA LÓPEZ, T. (Director); CASARES MARCOS, A. (Coord.), *Evaluación de impacto ambiental y evaluación ambiental estratégica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

REVUELTA PÉREZ, I. “Sentencia del Tribunal de Justicia, de 29 de julio de 2019 (cuestión prejudicial de interpretación), sobre las Directivas 92/43, de hábitats (art. 6, párrafos 3 y 4, conceptos de “proyecto” y “razones imperiosas de interés público de primer orden” y evaluación ambiental); y, 2011/92, de evaluación de proyectos (arts. 2.1; 2.4; y 4.1, concepto de “proyecto”, evaluación de impacto y exenciones)”. *Actualidad Jurídica ambiental*, septiembre de 2019. Disponible en: <https://www.actualidadjuridicaambiental.com/jurisprudencia-al-dia-union-europea-belgica-evaluacion-de-impacto-ambiental-energia-nuclear-red-natura/> (Fecha de último acceso 30-06-2020).

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. “Marco jurídico actual de la energía nuclear en España” *El futuro de la energía nuclear. Perspectivas (no sólo) jurídicas*, (DOMÉNECH PASCUAL, G. Director), Tirant lo Blanch, 2013.

- (Director), Régimen jurídico de la evaluación ambiental. Comentario a la Ley 21/2013, Aranzadi, 2014.

- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. “Medidas compensatorias en la evaluación ambiental de zonas comprendidas en Natura 2000: comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda) de 15 de mayo de 2014, asunto C-521/12” *Derecho ambiental en tiempo de crisis: comunicaciones presentadas al Congreso de la Red ECOVER (A Coruña, 19 y 20 de noviembre de 2015) (coord. por Javier Sanz Larruga), Tirant lo Blanch, 2016.*
- SALINAS ALCEGA, S. “Procedimiento de evaluación de planes y proyectos que pueden afectar a los lugares incluidos en la Red Natura 2000” *La conservación de la naturaleza: su régimen jurídico en Colombia y España (coords. Embid Irujo, E. García Pachón, P.), 2018.*
- SANTAMARÍA ARINAS, R.J “Evaluando al evaluador: razones técnicas, jurídicas y políticas en la evaluación de impacto ambiental de proyectos”, *La Directiva de la Unión Europea de evaluación de impacto ambiental de proyectos: balance de treinta años*, (GARCÍA URETA, A., Coord.), Marcial Pons, Madrid, 2016.
- SERRANO PAREDES, O. “Red Natura 2000, régimen de intervención ambiental y derechos de los particulares” *RADA*, núm. 23, 2012.
- SOLDEVILLA FRAGOSO, S. “Red Natura 2000 y las evaluaciones de impacto ambiental”, *Actualidad Administrativa*, núms.7-8, 2019.