

# LA INCORPORACION DE LA DIRECTIVA DE LA COMUNIDAD EUROPEA SOBRE LA PRUEBA DE IMPACTO AMBIENTAL

Willi Blümel

## I. Sobre el estado de la discusión de la incorporación

En las explicaciones siguientes me voy a ocupar exclusivamente de la incorporación *al derecho alemán* de la directiva del consejo de la Comunidad Europea del 27 de junio de 1985 sobre la prueba de impacto ambiental en determinados proyectos públicos y privados. No puedo dedicarme a ver también cómo andan las cosas más allá de las fronteras alemanas, o sea de qué manera se preocupan los demás Estados miembros de la Comunidad Europea de llevar a cabo tal incorporación: por falta de tiempo no podré considerar muy a fondo ni tan sólo el tema que me he propuesto tratar, y ello a pesar de las citadas limitaciones.

Diffícilmente se puede llegar a conocer toda la bibliografía alemana aparecida hasta ahora acerca de un tema tan complejo. Casi a diario salen nuevas publicaciones con sutiles consideraciones legales y nuevos proyectos referentes a la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea. La amplitud y la complejidad de la actual situación en la República Federal de Alemania quedaron también claras en la discusión del XI Congreso Técnico sobre Derecho del Medio Ambiente organizado en Berlín los días 6 y 7 de noviembre de 1987 por la Sociedad de Derecho del Medio Ambiente; allí destacó una ponencia de Hoppe sobre «La prueba de impacto ambiental en el proceso de verificación de planes y de autorización de instalaciones y plantas; la significación de los artículos 3 y 8 de la directiva de la Comunidad Europea en el derecho alemán».

Mi ponencia queda aligerada por las conferencias dadas ayer y hoy por mis colegas de Speyer, en las cuales se han ocupado ya de la relación existente entre el derecho comunitario y el derecho nacional.

## II. Contenido y estructura de la directiva de la Comunidad Europea

Sólo en principio voy a poder esbozar aquí la directiva de la Comunidad Europea.

Objeto de tal directiva (D) es la prueba de impacto ambiental en proyectos públicos y privados con posibles y notables efectos ambientales (artículo 1, párrafo 1, D). Como dice el artículo 3, D, la prueba de impacto ambiental identifica, describe y valora adecuadamente y de acuerdo con los respectivos casos, según los artículos 4 a 11, los efectos directos e indirectos de un proyecto sobre los siguientes factores:

- hombres, fauna y flora;
- suelo, agua, aire, clima y paisaje;

- la interrelación que se da entre los factores que se acaban de citar en el primero y el segundo grupos conceptuales;
- bienes materiales y legado cultural.

En el artículo 2, párrafo 1, D, queda establecida la obligación de los Estados miembros de adoptar las medidas necesarias para llevar a cabo, antes de la concesión del correspondiente permiso (definición: artículo 1, párrafo 2, D), una prueba sobre los efectos de aquellos proyectos que sobre todo por su género, su envergadura o su ubicación puedan afectar de manera notable el medio ambiente. La definición de estos proyectos se da en el artículo 4, D. En tal caso, la directiva de la Comunidad Europea distingue en el artículo 4, párrafos 1 y 2, dos tipos de proyectos:

1. Los proyectos citados en el anexo I, en relación con los cuales hay que llevar a cabo de modo general, o sea exceptuadas las posibilidades de excepción referentes a los casos específicos del artículo 2, párrafo 3, D, una prueba de impacto ambiental de acuerdo con los artículos 5 a 10, D. Ello incluye, por ejemplo, ciertas refinерías, centrales térmicas, centrales nucleares, instalaciones para el almacenamiento definitivo de residuos radiactivos, fundiciones integradas, determinadas plantas de obtención y elaboración de asbesto, plantas químicas integradas, construcción de autopistas y autovías, de ferrocarriles de largo recorrido, de algunos aeropuertos, puertos marítimos, vías de navegación y puertos para la navegación interior, así como instalaciones de eliminación de residuos por incineración, por tratamiento químico, o de almacenamiento definitivo en los casos de residuos tóxicos y peligrosos.
2. Los numerosos proyectos que figuran en el anexo II, acerca de los cuales pueden decidir los Estados miembros por ellos mismos la obligatoriedad o no de una prueba de impacto ambiental de acuerdo con los artículos 5 a 10, D. De esta suerte, según el artículo 4, párrafo 2, D, los Estados miembros pueden establecer para determinados tipos de proyectos su sujeción a pruebas, criterios y/o valores límite en relación con los cuales se deberá decidir qué proyectos de los pertenecientes a las categorías enumeradas en el anexo II tienen que someterse a una prueba de acuerdo con los artículos 5 a 10.

Los artículos citados en último lugar integran el núcleo de la directiva de la Comunidad Europea. En ellos se trata de:

- la obligación que tiene el responsable del proyecto de presentar las indicaciones enumeradas en el anexo III (artículo 5, D);
- la intervención de los organismos en cuyo ámbito de actuación queda comprendido el ambiente específico susceptible de ser afectado por el proyecto (artículo 6, párrafo 1, D);
- la información y la consulta de otros Estados miembros en aquellos casos en los cuales un proyecto pueda afectar de modo notable al medio ambiente de otro Estado miembro (artículo 7; artículo 9, último apartado; artículo 10, párrafo 2, D);
- la participación de la opinión pública, respecto a la cual hay que distinguir entre «la opinión pública» de la fase de exposición a la consulta pública y «la opinión pública afectada», correspondiente a la fase de presentación de alegaciones y la fase

- de información que sigue a la adopción de resoluciones (artículo 2, párrafo 3; artículo 6, párrafos 2 y 3; artículo 9; D);
- la consideración de los datos procedentes de la información según los artículos 5, 6 y 7 en el marco del proceso de autorización (artículo 8, D).

Cabe indicar finalmente la disposición del artículo 13, D, en virtud de la cual la directiva de la Comunidad Europea no impide que en algunos casos los Estados miembros establezcan normas más severas en cuanto a la aplicación y el proceso de la prueba de impacto ambiental.

### III. Adaptación mínima del derecho alemán

Hasta hoy mismo se sigue discutiendo vivamente en la República Federal de Alemania el modo con arreglo al cual se debe incorporar al derecho alemán la directiva de la Comunidad Europea. Algunas de las propuestas prevén considerables modificaciones de un derecho tan minucioso como el alemán, circunstancia que, por lo tanto, requeriría múltiples medidas legales. La discusión recuerda a veces la euforia planificadora de la década de 1970. Con escrupulosidad alemana se toma la obligación de incorporación como motivo para proceder a una amplia modificación del derecho alemán relativo a planificación y autorización de instalaciones, modificación que en realidad no exige la directiva de la Comunidad Europea; se defiende, pues, lo que podríamos denominar una incorporación de carácter óptimo. Y lo digo de esta manera, en tono crítico, a pesar de que yo mismo prevea también a largo plazo la necesidad de una armonización interna del derecho alemán del medio ambiente (*Kloepfer*) y de una modificación subsiguiente del derecho del procedimiento administrativo. Por el momento, sin embargo, me parece suficiente una *adaptación mínima* del derecho alemán a las prescripciones irrenunciables de la directiva de la Comunidad Europea. En esto coincido, por ejemplo, con la opinión de las asociaciones profesionales de la economía. Sin embargo, dado mi conocimiento específico del minucioso derecho alemán de planificación y de la correspondiente práctica administrativa, he podido formar también mi propio criterio, de acuerdo con el cual puedo afirmar que el derecho alemán, y precisamente no sólo el federal sino asimismo el de los *Länder*, responde ya hoy y extensamente a los requisitos de la directiva de la Comunidad Europea sobre la prueba de impacto ambiental.

Hasta el 2 de julio de 1988, y por lo tanto a lo largo de los siete meses que todavía quedan, resulta absolutamente imposible nada que no sea una adaptación mínima. Sabido es que, de acuerdo con el artículo 12, párrafo 1, la directiva de la Comunidad Europea tiene que ser incorporada al derecho nacional en el plazo de tres años contados a partir de su promulgación, que tuvo lugar el 3 de julio de 1985. En la República Federal de Alemania, el tiempo transcurrido entre la promulgación de la directiva de la Comunidad Europea y el momento actual se ha aprovechado precisamente para la realización de varios trabajos preparatorios. Tampoco ahora —fines de noviembre de 1987— no tiene todavía a punto el gobierno federal ni un solo proyecto de reglamento para la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea. Varias son las causas de ello. En principio hay que mencionar el traspaso de las correspondientes competencias sobre protección de la naturaleza y seguridad de los reactores del

ministerio federal del Interior al ministerio federal del Medio Ambiente, creado por el decreto de organización del canciller federal del 5 de junio de 1986, así como la rápida sustitución del ministro federal del medio ambiente, Wallmann, por Töpfer. Hay que mencionar asimismo el cambio estructural del Ministerio Federal del Medio Ambiente llevado a cabo por Töpfer, transformación terminada no hace mucho tiempo y que por otra parte ha provocado respecto a la prueba de impacto ambiental un cambio en la sección correspondiente.

Desde 1985, la República Federal de Alemania ha dedicado mucho tiempo a proyectos de investigación sobre la prueba de impacto ambiental y al estudio del derecho vigente en la federación y de los *Länder* a fin de compararlo con los requisitos de la directiva de la Comunidad Europea, y ello tanto en el ámbito ministerial como en el de los organismos técnicos (por ejemplo, la reunión de expertos de los *Länder* para la protección de la naturaleza, la preservación del paisaje y el ocio, o el grupo de trabajo de la federación y los *Länder* por las pruebas de impacto ambiental) o en el de la bibliografía técnica. Por otra parte, se han celebrado una serie de conversaciones de coordinación entre los distintos departamentos federales y entre los respectivos departamentos específicos tanto de la federación como de los *Länder*. Tales esfuerzos, sin embargo, no han dado todavía lugar a ningún proyecto de reglamento del gobierno federal.

#### IV. Forma jurídica de la incorporación

Respecto al «cómo» de la incorporación de la directiva de la CE existen en la República Federal de Alemania las más variadas ideas. Cupei, alto funcionario del ministerio federal del Medio Ambiente encargado hasta el 15 de setiembre de 1987 de la prueba del impacto ambiental, en un libro referente a esta prueba y aparecido en 1986 describe las distintas posiciones lógicas en relación con la citada incorporación.

Enumera como posibilidades en el marco federal:

- una ley de prueba de impacto ambiental propia, con o sin cláusulas subsidiarias;
- una «ley techo» (ley troncal);
- un texto articulado;
- una ley guía de prueba de impacto ambiental;
- modificaciones de leyes concretas;
- reglamentos jurídicos, con habilitación expresa del legislador;
- normas administrativas.

Puesto que en cualquier caso queda claro el proceso desarrollado al nivel federal, no parece aquí necesaria una explicación de estas posiciones básicas, a las cuales debería añadirse todavía la interpretación del derecho vigente sobre el fondo de la directiva de la Comunidad Europea. Mis últimas informaciones provienen de fuentes del ministerio federal del Medio Ambiente y de las explicaciones que el ministro federal del medio ambiente, Töpfer, dio en su discurso del 5 de noviembre de 1987 con motivo de la inauguración del semestre de invierno 1987/88 de la Escuela Superior de Ciencias Administrativas de Speyer, así como de las que se dieron en el discurso de salutación pronunciado por el secretario de Estado Stroetmann en el ya citado XI Congreso Técnico sobre el Derecho del Medio Ambiente, celebrado en Berlín los días 6 y 7 de

noviembre de 1987. Según estas informaciones, el ministro federal del medio ambiente, Töpfer, tras los correspondientes estudios previos se declaró partidario, no hace mucho tiempo, de una ley integrada por dos partes. En la primera parte de esta ley figurarán disposiciones de tipo genérico y de una validez general referentes a la prueba de impacto ambiental y de acuerdo con la directiva de la Comunidad Europea, mientras que en los artículos de la segunda van a preverse diversas modificaciones de las correspondientes leyes federales. Sin embargo, esta ley plantea problemas jurídicos de competencias tanto en las relaciones de la federación y los *Länder* como entre los departamentos federales. Si se tiene en cuenta la *distribución federal de competencias*, cabrá deducir que la primera parte de la proyectada ley sólo podrá abarcar un limitado campo de aplicación, y a causa de ello será preciso que los legisladores de los *Länder* produzcan los reglamentos necesarios. Pero, en caso de que las cosas funcionen realmente de esta suerte, será forzoso preguntarse por qué la prueba de impacto ambiental, en su marco propio, no queda en principio establecida tanto en las leyes subsidiariamente válidas del procedimiento administrativo de la federación como en las de los *Länder*. Recomendado ya en 1981 por Salzwedel, ese tipo de actuación empezó a discutirse a partir de 1985 sobre todo en la conferencia de expertos en derecho de procedimiento administrativo de la federación y de los *Länder*; hasta ahora, sin embargo, no parece contar con ninguna posibilidad. Ello resulta aún más lamentable si se tiene en cuenta que no favorece en absoluto la tendencia a la unificación del derecho de procedimiento administrativo de la federación y de los *Länder*.

Al nivel federal aparecen asimismo evidentes considerables dificultades. Si bien el discurso pronunciado en Speyer por el ministro federal del medio ambiente, Töpfer, podría haber inducido a pensar que la segunda parte de la ley establecería modificaciones de todas las leyes federales correspondientes, el secretario de Estado Stroetmann habló en Berlín con mucha mayor cautela de una modificación (sólo) de las leyes referentes al marco de las competencias propias de su departamento, como, por ejemplo, la ley de administración de aguas, la ley federal de protección de la naturaleza, la ley federal de protección contra los vertidos, la ley de la energía atómica y la ley de residuos. Las resistencias provienen de diversos departamentos federales, sobre todo del ministro federal de obras públicas y del ministro federal de comunicaciones, pero también, por ejemplo, del ministro federal de economía.

Como seguramente sabrán, la ley federal de obras públicas, de 1960, quedó modificada notablemente por la ley sobre el código de la construcción, del 8 de diciembre de 1986 (BGBI —Boletín Oficial del Estado—, I, p. 2191), y entró en vigor como código de la construcción el 1 de julio de 1987. Sin embargo, este código de la construcción no contiene disposición alguna respecto a la prueba de impacto ambiental; muy al contrario, su concepción no tuvo en cuenta la directiva de la Comunidad Europea. Y aun cuando sean ahora muchos los criterios que insisten en la incorporación de la prueba de impacto ambiental a diversas normas del código de la construcción y con la participación de la opinión pública, de acuerdo con las disposiciones de la directiva de la Comunidad Europea, el ministro federal de la construcción no está dispuesto a cambiar de nuevo ese código.

Por su parte, el ministro federal de comunicaciones, de quien dependen numerosas leyes específicas de planificación, pretende evitar como sea una incorporación legal de la directiva de la Comunidad Europea. A tal fin invoca el artículo 189, parágrafo 3, del Tratado de Roma, en virtud del cual una directiva de la Comunidad Europea

obliga a cada uno de los Estados miembros a los cuales va dirigida sólo en cuanto a la consecución del objetivo propuesto, pero no respecto a la forma y los medios de lograrlo, cuya elección deja el criterio de las autoridades intraestatales. Ello equivale a decir que la incorporación de una directiva no requiere de cada uno de los Estados miembros una actuación del legislador en calidad de tal, puesto que se puede llevar también a cabo a través de reglamentos jurídicos e incluso, en algunos casos, por medio de *normas administrativas* (directivas, decretos).

Según tengo entendido, el ministro federal de comunicaciones ha dado ahora preferencia a la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea mediante *directivas* alemanas sobre la realización de las pruebas de impacto ambiental. Como consecuencia de ello, el ministro federal de comunicaciones dictó ya a mediados de 1986 instrucciones (decreto) en el ámbito de las vías federales de navegación para que se tuvieran en cuenta «la protección de la naturaleza y la preservación del paisaje en la construcción, la ampliación y la conservación de las vías federales de navegación» (VkBl. —Boletín de comunicaciones—, 6/1986, p. 272); en febrero de 1987 siguieron a ello sus «Indicaciones para la observancia de la protección de la naturaleza y la preservación del paisaje en la construcción de las carreteras federales de primer orden», edición de 1987 (VkBl. 5/1987, p. 217).

Esta misma práctica de incorporación han adoptado también los Ferrocarriles Federales Alemanes con el decreto sobre «directivas destinadas a comprobar y a respetar las cuestiones del medio ambiente y sobre todo la protección de la naturaleza y la preservación del paisaje en la construcción y la modificación de instalaciones ferroviarias federales», de 29 de julio de 1987. Este decreto completó los «principios para la prueba de impacto ambiental de las medidas de carácter público adoptadas por la federación», establecidos por una resolución del gobierno federal del 22 de agosto de 1975 y un decreto del ministro federal de comunicaciones del 25 de noviembre de 1975. Las nuevas directivas de los Ferrocarriles Federales Alemanes incluyen las directivas de la Comunidad Europea sobre la prueba del impacto ambiental en un nivel de adecuación superior al observado en las vías federales de navegación y en las carreteras federales de primer orden.

No se ve muy claro que pueda resultar suficiente la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea a través de normas administrativas. De acuerdo con los comentaristas del artículo 189, párrafo 3, del Tratado de Roma, las directivas de la Comunidad Europea requieren fundamentalmente la promulgación de normas de ejecución de eficacia externa, o, por lo menos, la modificación de preceptos ya existentes, y por lo tanto no basta con la simple práctica administrativa. Por tal motivo, también la comisión de la Comunidad Europea ha formulado notables objeciones al tipo de incorporación de la directiva de la Comunidad Europea discutido y parcialmente puesto ya en práctica en la República Federal de Alemania a través de normas administrativas de carácter interno. Según la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Justicia, la mera práctica administrativa no puede realmente llevar a cabo ninguna incorporación eficiente de una directiva de la Comunidad Europea.

Tengo muchas dudas sobre la justificación de esas objeciones básicas formuladas por la comisión de la Comunidad Europea. En principio, y según mi opinión —que no cabe explicar aquí—, las normas administrativas destinadas a la ejecución de reglamentaciones normativas ya existentes no son equiparables a la «pura» o «simple» práctica administrativa. En tal sentido, el Tribunal Europeo de Justicia, en su senten-

cia del 23 de mayo de 1985 —29/84— (pp. 1667, 1673), habla de una «incorporación a través de normas jurídicas o administrativas especiales». Y, de modo semejante, la comisión de la Comunidad Europea, en una circular del 19 de abril de 1986 relativa al artículo 12 de la directiva de la Comunidad Europea y dirigida a los gobiernos de los Estados miembros, les invita a comunicarle los textos de los «actos jurídicos nacionales decretados para la ejecución de la directiva», «y ello con independencia de la categoría jurídica o administrativa de las normas, y tanto si las disposiciones se hallaban ya vigentes al momento de la entrada en vigor de la directiva como si no fueron promulgadas hasta después de la notificación de la directiva».

Por lo demás, existe, sin embargo, un hecho muy significativo: según mis informaciones más recientes, la misma comisión de la Comunidad Europea ha dejado ya de aferrarse a las objeciones básicas antes citadas contra la incorporación de directivas de la Comunidad Europea a través de normas administrativas. Así, por ejemplo, la comisión de la Comunidad Europea, en su muy notable resolución del 22 de setiembre de 1987, de la que tuve conocimiento por una nota del ministro federal del interior fechada el 3 de noviembre de 1987, cedió a la opinión del ministro federal de comunicaciones, según la cual la directiva 83/416/CE de 25 de julio de 1983 —sobre la autorización del tránsito regular interregional de aviones para el transporte de personas, correo y mercancías entre los Estados miembros— no debe ser aplicada a la República Federal de Alemania mediante normas jurídicas. La comisión de la Comunidad Europea fundamentó su posición diciendo «que, de acuerdo con el derecho alemán, las personas privadas pueden recurrir a los tribunales si las instituciones conculcan sus derechos derivados de la directiva». En opinión del ministro federal de comunicaciones (escrito del 6 de octubre de 1987), este pasaje de la resolución de la comisión de la Comunidad Europea tiene un significado especial en relación con la incorporación de las directivas de la Comunidad Europea al derecho alemán. Y exactamente en este mismo sentido exteriorizó su opinión el ministro federal del interior (nota del 3 de noviembre de 1987) cuando manifestó que el criterio recientemente formulado por la comisión tiene que pesar en las posteriores deliberaciones referentes a la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea sobre la prueba de impacto ambiental.

## V. Proyectos sometidos a verificación de planes

Como ya he explicado en otro contexto, en la actualidad el derecho alemán responde ampliamente a las exigencias de la directiva de la Comunidad Europea sobre la prueba de impacto ambiental. Ello puede afirmarse en particular de las numerosas leyes de planificación específica (vinculadas a las leyes del procedimiento administrativo) de la federación y los *Länder*, que prescriben un procedimiento de verificación de planes con una *resolución sobre verificación de planes* definitiva y detalladamente normada y donde aparezca también reglamentada la participación pública, y que admita incluso en parte la posibilidad de transformarse en un proceso de diversas fases. Estas reglamentaciones legales, relacionadas con muchos de los procesos mencionados en los anexos I y II de la directiva de la Comunidad Europea, resultan, en mi opinión, esencialmente suficientes si consideramos al mismo tiempo las normas administrativas publicadas respecto a tal cuestión (las directivas sobre verificación de planes, por

ejemplo) y la jurisprudencia contencioso-administrativa. Aquí, por lo que a la incorporación se refiere, resulta prácticamente innecesario cualquier otro requisito. Por esta misma razón, también Hoppe, en su ponencia del 6 de noviembre de 1987 en Berlín, ya mencionada, puso de manifiesto, sobre el ejemplo de la verificación jurídica de planes de las carreteras federales de primer orden (parágrafos 17 y ss. de la ley de carreteras de primer orden), que los resultados de una prueba de impacto ambiental encajan perfectamente, sin ningún otro requisito, en el marco del procedimiento de verificación de planes según el sentido del artículo 8, D.

De esta suerte queda demostrada al mismo tiempo la conveniencia de la estrategia seguida por el ministro federal de comunicaciones: la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea a través de directivas alemanas destinadas a la ejecución de las pruebas de prueba de impacto ambiental. Tal estrategia permite eludir, sobre todo, la introducción de un nuevo procedimiento adicional. Y ello está perfectamente de acuerdo con el artículo 2, parágrafo 2, D, donde se dice que la prueba de impacto ambiental «se puede llevar a cabo en el marco de los procedimientos ya existentes sobre autorización de proyectos, o bien, caso de que no exista ninguno, en el marco de otros procedimientos o de los que se introduzcan para el cumplimiento de los objetivos de estas directivas».

En relación con ello me permito indicar que en la práctica administrativa alemana y, en todo caso, dentro del ámbito de los proyectos sometidos a verificación de planes, se llevan a cabo desde hace ya mucho tiempo pruebas de prueba de impacto ambiental en el marco del derecho en vigor. En la planificación de carreteras, sobre todo desde la vigencia de las nuevas directivas del año 1985 sobre la realización de proyectos, documentados de manera uniforme, para la construcción de carreteras, se tienen muy en cuenta los efectos sobre el medio ambiente a través de una «prueba integrada de impacto ambiental». El punto central de ello son los estudios sobre prueba de impacto ambiental, que deben realizarse ya antes de precisar el trazado de la carretera (disposición relativa al trazado, según el parágrafo 16 de la ley de carreteras de primer orden). Así, por ejemplo, el proceso de ordenación territorial destinado a comprobar y valorar los problemas ecológicos del nuevo trazado de la carretera federal 271 (Ruta Alemana del Vino) en el trayecto comprendido entre Neustadt an der Weinstrasse y Bad Dürkheim, proceso concluido a fines de 1986 por la cancillería del Estado de Renania-Palatinado, tenía como base unos estudios muy amplios sobre impacto ambiental.

De modo parecido actúan los Ferrocarriles Federales Alemanes en cuanto a la construcción de nuevos tramos o la ampliación de los ya existentes. Para ello se emplean los métodos más modernos, y de esta suerte, desde hace unos tres años, los estudios sobre impacto ambiental se llevan a cabo sobre la base constituida por las costosas fotografías aéreas. En una conferencia referente al estudio de las diversas variantes de trazado de la ampliación del tramo comprendido entre Nuremberg y Munich, dada no hace mucho al grupo de trabajo sobre derecho ferroviario de la administración central de los Ferrocarriles Federales Alemanes, comprendí claramente cuántas posibilidades tenemos hoy a nuestro alcance para llevar a cabo un inventario de los datos básicos de la ecología y de la comparación entre las distintas valoraciones ecológicas.

## VI. Proyectos sometidos a autorización

Si la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea a los proyectos sometidos por el derecho alemán a verificación de planes no presenta, pues, demasiados problemas, muy otra es, en cambio, la situación relativa a los proyectos mencionados en los anexos I y II de la directiva de la Comunidad Europea, que el derecho alemán somete a una autorización y obliga, por lo tanto, al llamado *permiso de control* o licencia de empresario, y con frecuencia incluso a diversos permisos (paralelos). Las dificultades que, según la opinión de muchos autores, se acumulan aquí provienen, también según ellos, de las diferencias jurídico-dogmáticas que existen entre verificación de planes y permisos de control, divergencias respecto a las cuales no me es posible hablar con mayor profundidad en esta ponencia. Basta aquí indicar que el principal de los permisos de este ámbito, el permiso jurídico relativo a la protección contra los vertidos, de acuerdo con los párrafos 4 y ss. de la ley federal de protección contra los vertidos, comporta una resolución condicionada de permiso (párrafo 6 de la ley federal de protección contra los vertidos), y, por lo tanto, concedida por los organismos correspondientes cuando se han cumplido las premisas legales. En los párrafos 4 y ss. de la ley federal de protección contra los vertidos hay normas aplicables a mucho más del 50 por ciento de los proyectos sometidos a las directivas.

Si tenemos en cuenta los citados permisos de control, que presentan numerosas diferencias entre ellos mismos, cabrá preguntarse si bastan las normas administrativas respecto a la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea. Ello, no obstante, es una cuestión que aquí no puedo tratar, puesto que exigiría estudiar uno tras otro los mencionados permisos de control.

En cuanto al permiso jurídico vinculado a la protección contra los vertidos hay que tener presente, sea como fuere, que la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea obligará a modificaciones del derecho alemán. En este aspecto me resulta muy difícil pensar que el legislador federal va a adoptar las propuestas de modificaciones legales, en parte muy amplias, o sea, por ejemplo, que asumirá las propuestas formuladas por Hoppe en su ponencia de Berlín y cambiará o completará los párrafos 3, 5 y 6 de la ley federal de protección contra los vertidos en relación con los aspectos que juzgue necesarios. Más bien debería bastar, y tal parece ser asimismo el criterio del ministro federal del medio ambiente, con la incorporación de la directiva de la Comunidad Europea a través de las correspondientes modificaciones del noveno reglamento para la ejecución de la ley federal de protección contra los vertidos (Boletín Oficial del Estado, I, p. 274), donde se encuentran los fundamentos del procedimiento de autorización. Necesaria resulta, por ejemplo, una modificación de las normas del reglamento relativas a los datos que debe aportar el titular del proyecto (artículo 5, D; véase el anexo III).

En cuanto al permiso referente a la energía atómica, respecto al cual los organismos correspondientes pueden formular un criterio de rechazo (párrafo 7, apartado 2, de la ley de la energía atómica), se ha empezado ya a disponer, según parece, la ejecución de modificaciones análogas en el reglamento del procedimiento relativo a la energía atómica, mediante la notificación del 31 de marzo de 1982 (Boletín Oficial del Estado, I, p. 411). Por ello no comprendo la declaración del comité central para cuestiones de energía nuclear según la cual, en el procedimiento de autorización relativo a la energía atómica, no se da necesidad alguna de incorporar la directiva de la

Comunidad Europea, dado que el derecho alemán sobre la energía atómica tiene ya en cuenta la disposición de la directiva referente a los aspectos que trascienden el ámbito territorial. Al margen de ello cabe poner aquí de manifiesto, por ejemplo, que el tribunal contencioso-administrativo federal, en su sentencia del 17 de diciembre de 1986 relativa a la central nuclear del Emsland, próxima a la frontera, declaró que la protección a terceros prevista en el parágrafo 7, apartado 2, de la ley de la energía atómica tiene que favorecer por lo menos a los ciudadanos de los Estados miembros de la Comunidad Europea de la Energía Atómica; y si el parágrafo 7, apartado 2, de la ley de la energía atómica prevé asimismo la protección a terceros extranjeros, también por esta razón el tribunal contencioso-administrativo federal considera que tal circunstancia debe tener igualmente en cuenta el derecho de procedimiento determinado por las autoridades promulgadoras.

Aquí no puedo tampoco adentrarme en un problema de carácter general vinculado a todo ello como es el de la participación de ciudadanos extranjeros en el procedimiento de autorización y el de verificación de planes, que se relacionan con el artículo 7, D, y afectan asimismo inversamente a súbditos alemanes.

## VII. Prueba de impacto ambiental en un proceso de diversas fases

En otro lugar he expuesto brevemente que en el caso de planificaciones concretas, como pueden ser la planificación de carreteras federales de primer orden o la de vías federales de navegación, el proceso de planificación se lleva a cabo en la República Federal de Alemania por fases, y, en consecuencia, la verificación de planificación está precedida de diversas etapas de planificación. En estas etapas de planificación previas (planificación de necesidades, planificación del trazado) se realizan ya, de acuerdo con el derecho en vigor —aun cuando pocas veces con participación pública—, pruebas de impacto ambiental. Como lo demuestra de modo especial su artículo 13, la directiva de la Comunidad Europea nada tiene que objetar respecto a este sistema de comprobación por fases.

Hace ya mucho tiempo que se está discutiendo vivamente en la República Federal de Alemania, en relación con los fines de la prueba de impacto ambiental, sobre la utilidad del *proceso de ordenación territorial* (proceso de planificación territorial) establecido legalmente en todos los *Länder*, a excepción de Renania del Norte-Westfalia, y con anterioridad al proceso administrativo. En la práctica administrativa de algunos *Länder* de la federación estas pruebas de impacto ambiental se realizan ya, como he dicho antes, durante esta fase de planificación.

Sin embargo, sea como fuere surgen por el momento unas dificultades tan considerables contra una incorporación de la directiva de la Comunidad Europea mediante una ampliación del contenido del instrumento del proceso de planificación territorial de los *Länder* que se hace muy difícil prever cuánto tiempo se seguirá careciendo todavía de las correspondientes reglamentaciones legales. Entre otras, una de las causas de tales problemas es ésta: en relación con la ordenación territorial (en los *Länder*), la federación no tiene sino una competencia marco, lo cual requiere, por lo tanto, una actuación legislativa de los *Länder* paralela a la federal. Por otra parte, se debe tener asimismo en cuenta que una modificación del proceso de ordenación territorial en el sentido de la directiva le haría perder el carácter de proceso de régimen interno que

hasta ahora ha mantenido. Y, así, los procesos de ordenación territorial suelen llevarse a cabo hasta la fecha sin participación pública directa. Esta circunstancia, precisamente, se había criticado ya muy a menudo años atrás, e incluso yo mismo me había sumado a las críticas. La participación pública directa en el sentido de la directiva de la Comunidad Europea no puede seguir marginada si el resultado del proceso de ordenación territorial ha de tener en el futuro, en cuanto a los aspectos jurídicos del medio ambiente —y, por lo tanto, respecto a la prueba de impacto ambiental—, categoría de compromiso con efectos vinculantes sobre los sucesivos procesos de verificación de planificación y de autorización.

Quisiera despedirme con esta presentación de unas líneas generales referentes a un difícil conjunto de problemas. Mis breves reflexiones sobre la integración de la prueba de impacto ambiental, según el derecho de la Comunidad Europea, en el proceso de ordenación territorial justifican suficientemente, sólo por ellas mismas, mi ya expuesta posición de fondo: que hasta el 2 de julio de 1988 basta con una adaptación mínima del derecho alemán a las normas irrenunciables de la directiva de la Comunidad Europea; a partir de tal fecha podemos recurrir libremente a una remodelación del derecho alemán sobre la base de los correspondientes trabajos previos.

Seguramente, si bien por motivos comprensibles, en la exposición de mi tema les habré quedado a deber muchas cosas. Les ruego que me lo disculpen, al par que les agradezco toda su atención.

