

LA CLAUSURA Y LA SUSPENSIÓN, EN LAS
ACTIVIDADES CON INCIDENCIA AMBIENTAL
SOMETIDAS AL RÉGIMEN DE LICENCIA
Y COMUNICACIÓN, EN EL ÁMBITO MUNICIPAL,
DE ACUERDO CON LA REGULACIÓN CONTENIDA
EN EL ART. 53 DE LA LEY 3/1998, DE 27 DE FEBRERO,
DE LA INTERVENCIÓN INTEGRAL DE
LA ADMINISTRACIÓN AMBIENTAL,
DEL PARLAMENTO DE CATALUÑA*

Joan Pere López Pulido

Profesor colaborador de derecho administrativo,
de la Facultad de Derecho de ESADE-Universidad Ramon Llull

Sumario

1. Contexto y justificación de la Ley del Parlamento de Cataluña 3/1998, de 27 de febrero, de la intervención integral de la administración ambiental (LIIAA). Antecedentes y actividades sometidas. Significado y alcance del concepto *medio ambiente*. Principios de aplicación a las actividades sometidas a la LIIAA. Intervención de los poderes públicos en la actividad económica desde la perspectiva medioambiental.
2. Marco constitucional. Concurrencia de derechos constitucionales: derecho de propiedad, libertad de empresa, función social de la propiedad, protección de la salud, protección del medio ambiente, derecho a la intimidad personal y familiar (STEDH de 9 de diciembre de 1994, asunto *López Ostra contra España*). Distribución competencial: Estado, Generalidad, entidades locales. Principios y normas comunitarias de aplicación.
3. La LIIAA. Posición de la Ley en el ordenamiento. Relación con otra normativa concurrente y con las normas técnicas. Entrada en vigor y disposiciones transitorias. Régimen jurídico de las técnicas de intervención.
4. Las medidas de restitución del orden jurídico. Las actividades clandestinas. La clausura. El procedimiento sancionador y la suspensión. Procedimiento para decretar la clausura, la revocación del acto por ineficacia sobrevenida, y la suspensión en un procedimiento sancionador.

1. Contexto y justificación de la Ley del Parlamento de Cataluña 3/1998, de 27 de febrero, de la intervención integral de la administración ambiental (LIIAA). Antecedentes y actividades sometidas. Significado y alcance del concepto *medio ambiente*. Principios de aplicación a las actividades sometidas a la LIIAA. Intervención de los poderes públicos en la actividad económica desde la perspectiva medioambiental

* Debo agradecer al Instituto de Gestión Urbanística y Actividades Locales de la Diputación de Barcelona el encargo original de un informe que ha dado lugar al presente artículo. Asimismo, agradecer a las magistradas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Cataluña, Ilmas. Sras. Celsa Picó i Pilar Martín, por haberme facilitado la sentencia referida en la nota 49, de la que la última fue ponente, y que es manifestación de una excelente fundamentación jurídica.

1.1. *Antecedentes normativos en Cataluña en materia de actividades clasificadas y actividades sometidas a la LIIAA*

La normativa de aplicación en Cataluña en esta materia se encuentra regulada en sus aspectos substantivos por la distinta normativa sectorial sobre legislación ambiental desarrollada en el marco de las directivas comunitarias, por la legislación estatal y la de la Generalidad, en los ámbitos de la ordenación del territorio y urbanismo (usos y aprovechamientos, distancias); protección y gestión de las especies animales (caza y pesca) y vegetales (flora) y de los espacios naturales (actividades extractivas); impacto ambiental; costas; aguas (ciclo hidrológico, saneamiento); residuos (envases, reciclaje); seguridad nuclear y energía radiológica; protección civil; seguridad, calidad y normativa industrial; ambiente atmosférico; ruidos; salud y alimentación, y espectáculos, actividades recreativas y establecimientos públicos, esencialmente. En relación a su aspecto adjetivo, ritual o procedimental, la regulación se contemplaba en el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, que aprobaba el Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, modificado por el Decreto 3399/1964 (RAMINP) y desarrollado en la Instrucción aprobada por Orden de 15 de marzo de 1963, y declarado inaplicable en Cataluña por la disposición adicional sexta de la LIIAA. Asimismo, era de aplicación el Decreto 179/1995, de 13 de junio, del Departamento de Gobernación de la Generalidad de Cataluña, que aprueba el Reglamento de obras, actividades y servicios de los entes locales (en adelante ROAS), tal como estaba contemplado en su art. 1, que ahora deberá aplicarse siempre que no contradiga las previsiones contenidas en la LIIAA y en el Decreto 136/1999, de 18 de mayo, que aprueba el Reglamento general de la Ley. El ROAS contempla, en los art. 4 y 59, en relación con el art. 220 de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, la potestad de ordenación de los entes locales de la actividad de los ciudadanos mediante ordenanzas medioambientales, entre otras, y regula en los art. 92 a 96 los trámites para la obtención de la licencia de apertura de establecimientos, así como el expediente para la puesta en funcionamiento de instalaciones y actividades, y la comunicación previa en el ejercicio de actividades no clasificadas, así como los principios y los criterios del ejercicio de la potestad sancionadora, el procedimiento general de otorgamiento de licencias y actos de control preventivo, incluyendo los preceptos relativos a su anulación y revocación, siendo norma prevalente en estos aspectos procedimentales respecto a las previsiones normativas efectuadas en el RAMINP. En relación con aspectos organizativos, competenciales y de intervención, la Generalidad los reguló en el Decreto 87/1982, de 29 de marzo, por el cual se crea la Comisión Central de Industrias y Actividades Clasificadas y de reordenación del trámite de intervención de la Generalidad en la calificación e informe de las actividades; en el Decreto 346/1988, de 1 de diciembre, por el cual se faculta a los consejos comarcales para intervenir en el trámite de calificación e informe de las actividades clasificadas; en el Decreto 257/1995, de 14 de septiembre, sobre la documentación que debe anexarse a la solicitud de licencia de determinadas actividades clasificadas; en la Orden de 5 de agosto de 1982, por la cual se regula el trámite de visita de comprobación para el ejercicio de actividades clasificadas, en la Orden de 5 de agosto de 1982, por la cual se desarrolla la normativa sobre la exención del trámite de califi-

cación e informe de determinadas actividades por las comisiones de industria y actividades clasificadas; y en la Orden de 13 de diciembre de 1999, sobre el programa de evaluación de insalubridad de actividades clasificadas. Todas estas normas deben entenderse vigentes en aquello que no se opongan a la LIIAA (disposición derogatoria), y a su Reglamento general (disposición derogatoria).

Por otra parte, y en relación con aspectos de política legislativa, en el año 1987 la Generalidad intentó regular la materia del control de las actividades clasificadas, y el Departamento de Gobernación elaboró un proyecto de ley, que no se aprobó por la convocatoria de elecciones en el proceso parlamentario, y no se presentó en la siguiente legislatura. Posteriormente, en los años 1995 y 1997, el Departamento de Medio Ambiente elaboró dos anteproyectos de ley, hasta el proyecto de ley elaborado por los departamentos de Medio Ambiente y de Industria, convertido finalmente en el año 1998 en la LIIAA, modificada por la Ley 1/1999, de 30 de marzo, en su disposición final cuarta, y por la Ley 13/2001, de 13 de julio, en su disposición transitoria segunda, apartado I, y disposición transitoria tercera, y desarrollada reglamentariamente por el Decreto 136/1999, de 18 de mayo, que aprueba el Reglamento general de la Ley y adapta sus anexos (en adelante Reglamento general LIIAA). Asimismo, se aprobó por Resolución de 28 de noviembre de 2000 del consejero de Medio Ambiente una ordenanza municipal tipo reguladora de la intervención administrativa de las actividades en el marco de la LIIAA, para que se pueda utilizar como modelo por parte de los municipios en el ejercicio de su potestad de ordenación en materia medioambiental. En el mismo sentido, la Diputación de Barcelona también procedió a la aprobación de un modelo de referencia para los municipios, de ordenanza reguladora de la intervención integral de la administración ambiental en las actividades e instalaciones.¹ Finalmente, cabe decir que para la ciudad de Barcelona la intervención administrativa de las actividades debe ajustarse a la regulación efectuada en la Ley del Parlamento de Cataluña 22/1998, de 30 de diciembre, de la Carta municipal de Barcelona.²

En relación con las actividades sometidas a la LIIAA, debe decirse que su art. 4 define el concepto de *actividad* como «la explotación de una industria o un establecimiento susceptibles de afectar a la seguridad, a la salud de las personas o al medio ambiente». En este sentido, somete a la aplicación de dicha Ley las actividades, de titularidad pública o privada, susceptibles de afectar al medio ambiente, la seguridad y la salud de las personas (art. 3.1 LIIAA), y establece un sistema de intervención administrativa en función de la incidencia ambiental que puedan tener esas actividades, según sea elevada, moderada o baja. Así, en el art. 4 del Reglamento general LIIAA se clasifican las actividades en: industriales, mineras, agrícolas y ganaderas, energéticas, comerciales y de servicios, recreativas, de espectáculos y ocio, y de gestión de residuos. En cuanto al alcance de esta sujeción, lo es respecto a la apertura, puesta en funcionamiento, cambios sustanciales, modificaciones de uso y traslado de establecimientos industriales o mercantiles y de las instalaciones cuando estén destinadas a estas actividades, así como los traspasos y novaciones subjetivas o cambios de titularidad (art. 11, 24, 41.1 y 4 de la LIIAA; 24, 38 y 73 del Reglamento general LIIAA; y 92 a 94 del ROAS).

1. BOP núm. 131, de 2 de junio de 1999. Choy i Tarrés, A., *L'autorització i la llicència ambiental (especial referència a la gestió municipal)*. Bayer Hnos., Barcelona, 2000.

2. Así se contempla en la disposición adicional séptima del Reglamento general LIIAA.

1. 2. *Significado y alcance del concepto medio ambiente. Principios de aplicación a las actividades sometidas a la LIIAA*

La trascendencia sociológica y de política legislativa del concepto de *medio ambiente* «surge como una realidad nueva, diferente y global respecto a todos los conceptos parciales anteriores que se subsumían en la sanidad y en la higiene. En efecto, el nuevo concepto de medio ambiente se inserta dentro de un movimiento ideológico y político que empieza siendo marginal al sistema hasta llegar a ser asumido como una preocupación importante por todos los países desarrollados económicamente. Este nuevo concepto de *medio ambiente* es el producto de una sociedad industrial que ha reflexionado sobre la tensión que se genera en el desarrollo económico y los recursos naturales. Debe procurarse que esta inevitable tensión no llegue a convertirse en una verdadera contradicción, y de esta constatación aparecen en la mayoría de estados industriales medidas políticas concretas que hacen que el concepto de *medio ambiente* tenga una entidad propia, diferente de las anteriores aproximaciones reducidas a la sanidad y la higiene, y necesita de nuevas políticas legislativas».³ Esto ha comportado la recepción del concepto por las distintas constituciones, otorgándose rango constitucional al medio ambiente, y materializándose uno de los principios de la declaración contenida en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, realizada en Estocolmo en el año 1972, en su principio primero, en el sentido de que «el ser humano tiene el derecho fundamental a la libertad, a la igualdad y a disfrutar de condiciones de vida adecuadas en un medio de calidad tal que le permita llevar una vida digna y gozar del bienestar, y tiene la solemne obligación de proteger y mejorar el medio para las generaciones presentes y futuras». Principio que parte del art. 11 del Pacto internacional de derechos económicos, culturales y sociales de Naciones Unidas,⁴ que reconoce el derecho a un nivel de vida adecuado y a una mejora continuada de las condiciones de existencia, siendo derecho de toda persona la mejora en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente (art. 12.2.b). Estos principios, contenidos en declaraciones internacionales, constituyen una interpretación generalmente aceptada de la noción de derechos humanos recogida en la Carta de las Naciones Unidas.⁵ En este sentido son elementos integrantes del bloque de la constitucionalidad⁶ y tienen efectos jurídicos.⁷

Sobre el contenido constitucional del concepto de *medio ambiente*, el Tribunal Constitucional⁸ ha entendido que se trata de un concepto amplio y complejo, poli-

3. Así se manifestaba el Consejo Consultivo de la Generalidad de Cataluña en su Dictamen núm. 109, de 5 de noviembre de 1985.

4. Aprobado por la Asamblea General el 10 de diciembre de 1948.

5. En este sentido se manifiesta Makarewicz, *La protection internationale du droit à l'environnement. Environnement et droits de l'homme*, UNESCO, París, 1987, pág. 81.

6. Ruiz-Giménez, F., «Comentario al art. 10 de la Constitución española», en Alzaga, O., *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1979, tomo II, pág. 135-136.

7. Carrillo Salcedo, E., *Soberanía del Estado y derecho internacional*, Tecnos, Madrid, 1976, pág. 370-385.

8. Fundamentos jurídicos 4 y 7 de la STC de 26 de junio de 1995, sobre la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de espacios naturales y de la flora y la fauna silvestres.

facético y transversal, que describe como un «conjunto de circunstancias físicas, culturales, económicas y sociales que rodean a las personas ofreciéndoles un conjunto de posibilidades para hacer su vida», y añade «que es el entorno vital del hombre en un régimen de armonía que aúna lo útil y lo grato». Entendiendo, además, que el concepto de *medio ambiente* incluye el de protección ambiental que «consiste en una acción de amparo, ayuda, defensa y fomento, guarda y custodia, tanto preventiva como represiva».

Debe decirse que el núcleo de la cuestión medioambiental queda integrado por la tensión entre dos necesidades sociales, el desarrollo económico y el mantenimiento de un medio ambiente adecuado, que ha llevado a cabo la teorización del concepto de *desarrollo sostenible*,⁹ como aquél «*que no impliqui deteriorament de la riquesa natural que avui tenim, essent capaços de deixar a les generacions posteriors, almenys, el nivell de riquesa natural del qual avui disposem*». Este concepto se consagró en la Declaración de la Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, realizada en Río, en el año 1992: en su principio primero establece que «los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza». Por lo tanto, y por su propia condición, el medio ambiente no puede dejarse únicamente a las reglas del mercado,¹⁰ sino que requiere un *ius cogens*, una regulación imperativa que contenga normas de acción, bajo fórmulas de vigilancia y control administrativo. La Unión Europea ha sido sensible a esta influencia social y ha adoptado medidas respecto al medio ambiente, a partir de la denominada Acta única de 17 de febrero de 1986, modificada por los tratados de Maastricht de 7 de febrero de 1992, y de Amsterdam de 2 de octubre de 1997, mediante la introducción de tres nuevos preceptos (los art. 130R, 130S y 130T) al Tratado de la CE de 27 de marzo de 1957, en los cuales se anuncian como finalidades y objetivos a conseguir en materia medioambiental los siguientes:

- la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente;
- la protección de la salud de las personas;
- la utilización prudente y racional de los recursos naturales, y
- el fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente.

Estas finalidades y objetivos tienen un aspecto determinante en las políticas de la Unión Europea, y en este sentido lo establece el art. 130R.2, que contempla como norma general vinculante la protección del medio ambiente, cuando dice que las exigencias de esta protección deberán integrarse en la definición y en la realización de las otras políticas de la Comunidad. Es decir, se considera la política ambiental como una función pública¹¹ de las instituciones comunitarias europeas, que

9. Subirats Humet, J., *L'ecologia, el territori i el futur de la societat*, Fundació Utopia, Cornellá, 1992, pág. 13.

10. En este sentido se pronuncian Ariño Ortiz, G. y Sanz Quintana, G. *Medio ambiente: ¿regulación o mercado?*, Aranzadi, Pamplona, 1992, pág. 536 y ss.

11. Este concepto de *función pública del medio ambiente* se traslada al marco jurídico-constitu-

se ha construido sobre los principios de prevención, evaluación, vinculación a conocimientos científicos y técnicos, «quien contamina paga» (principio que se desarrolla en el Libro Blanco sobre responsabilidad ambiental de la Comisión CEE de 9 de febrero de 2000), solidaridad internacional, subsidiariedad y coordinación.¹² En este marco, el Reglamento general LIIAA, en su art. 6, establece los principios bajo los cuales deben ejercerse las actividades comprendidas en el ámbito de aplicación de la Ley, y obliga a las administraciones públicas, en el ámbito de sus competencias, a vigilar por el cumplimiento efectivo de estos principios, bajo los objetivos de calidad ambiental y seguridad fijados en la legislación vigente: *a)* Prevenir la contaminación, mediante la aplicación de medidas adecuadas y, en especial, de las mejores técnicas disponibles. *b)* Prevenir la transferencia de la contaminación de un medio a otro. *c)* Reducir la producción de residuos mediante técnicas de minimización y, en todo lo que sea posible, gestionarlos correctamente, valorarlos y, en última instancia, disponer el desecho de manera que se evite o reduzca su impacto en el medio ambiente, de acuerdo con las previsiones de la legislación sectorial y las determinaciones de los planes y programas que ordenen su gestión. *d)* Utilizar la energía, el agua y las materias primas de forma racional, eficaz y eficiente. *e)* Tomar las medidas necesarias para prevenir los accidentes graves, los incendios y la insalubridad y para minimizar sus efectos perjudiciales en el caso de que se produzcan. *f)* Tomar las medidas necesarias para que al cesar el ejercicio de la actividad se evite cualquier riesgo de contaminación y para que el lugar de la actividad quede en un estado satisfactorio de tal manera que el impacto ambiental sea el mínimo posible respecto al estado inicial en que se hallaba. Se considera que el estado del lugar es satisfactorio si permite su utilización posterior para los usos urbanísticos admitidos.

Se establece como obligaciones generales de las personas titulares de las actividades: que las instalaciones que estén vinculadas sean proyectadas, instaladas, utilizadas, mantenidas y controladas de manera que se consigan los objetivos de calidad ambiental y de seguridad que fija la legislación vigente. Obligaciones que se cumplirán si son desarrolladas y utilizadas, respectivamente, de acuerdo con la finalidad y el uso que son propios y si cumplen las siguientes condiciones: *a)* Que sean proyectadas, instaladas, controladas y que se mantenga de acuerdo con la reglamentación vigente y las instrucciones de la Administración competente y, en ausencia de reglamentación o de instrucciones específicas, que se ajusten a las normas técnicas de reconocimiento general. *b)* Que cumplan las obligaciones establecidas por la autorización o la licencia, si éstas son preceptivas.

cional español como una tarea de los poderes públicos, dirigida tanto a prevenir, como a restaurar o mejorar los recursos naturales (STS de 30 de abril de 1990 (RA 5620), de 7 de noviembre de 1990 (RA 8750)). Ver, también, Escribano Collado, P., y López González, J. L., «El medio ambiente como función administrativa», REDA núm. 26, 1980, pág. 371 y ss., que la conceptúan como una tarea de los poderes públicos, dirigida tanto a prevenir, como a restaurar y mejorar los recursos naturales. Lozano Cutanda, B., *Derecho ambiental administrativo*, Dykinson, Madrid 2003, pp. 45-46.

12. López Ramón, F., «La política de medio ambiente de la Comunidad europea y su incidencia en el derecho español», en García de Enterría, E. (dir.), *Tratado de derecho comunitario europeo*, Civitas, Madrid, 1986, tomo III, pág. 499-553.

1. 3. *Intervención de los poderes públicos en la actividad económica desde la perspectiva medioambiental*

La configuración del Estado constitucional español como un Estado compuesto, social y democrático de derecho ha permitido introducir como concepto unitario en el art. 1 CE los principios de intervencionismo de los poderes públicos, participación de los ciudadanos, vinculación a la Ley de ciudadanos y poderes públicos, y estructuración territorial de los poderes públicos dotados de autonomía. La recepción del constitucionalismo alemán (Huber, Heller) ha influido en una Constitución como la española, donde coexisten un modelo económico que permite la existencia de iniciativa privada y la intervención de los poderes públicos, desde la garantía de los bienes y servicios públicos esenciales para todos los miembros de la sociedad, con una intervención pública que corrige los efectos negativos de la actividad económica (como la contaminación, los riesgos laborales, etc.), que asegura unos estándares adecuados de calidad de vida, que, además, asegura unas prestaciones mínimas bajo los principios de igualdad, universalidad y no discriminación (en sectores de la economía que declare como de interés general), que asegura, asimismo, la libre competencia, la seguridad jurídica y la protección de consumidores y usuarios en el mercado, y que reconoce una pluralidad de poderes públicos dotados de autonomía originaria o derivada, según el ámbito competencial que les corresponda, para intervenir en la ordenación y en la gestión de actividades económicas (entre los cuales está la Administración general del Estado, la de las comunidades autónomas y la de las entidades locales). Los parámetros sobre los cuales se construye el sistema económico que la comunidad autónoma sanciona parten de la garantía de la convivencia conforme a un orden económico y social justo (párrafo 2 del preámbulo), donde se promueva el progreso de la economía para asegurar a todos una calidad de vida digna (párrafo 5 del preámbulo) y facilite la participación de los ciudadanos en la vida económica (art. 9.2). Con estos fundamentos se reconoce el derecho a la propiedad privada (art. 33.1), que encuentra su límite en la función social de la propiedad (art. 33.2) y la subordinación al interés general (art. 128.1); se reconoce el derecho a la iniciativa privada (art. 35.1) en una economía de mercado con defensa de la competencia (art. 38), que encuentra su límite en la concurrencia con la iniciativa pública, las reservas al sector público, y la intervención pública en la planificación y desarrollo de todos los sectores económicos (art. 128.2, 130 y 131); se reconocen los derechos a la libertad de empresa (art. 38) y a la libertad de circulación y establecimiento de personas y bienes (art. 139), que encuentran su límite en la subordinación de la actividad empresarial a las exigencias de la economía general (art. 38), a la protección del medio ambiente y la calidad de vida (art. 45), a la defensa y protección de consumidores y usuarios (art. 51.1), a la intervención de empresas por interés general (art. 128.2), a la regulación del comercio interior, y a la autorización de productos comerciales (art. 51.2). Como puede verse, la actividad económica es el ámbito donde se manifiesta con mayor claridad e intensidad la intervención de los poderes públicos. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha manifestado que «la libertad de empresa, junto a su dimensión subjetiva, tiene otra objetiva e institucional, en cuanto elemento de un determinado sistema económico, y se ejerce dentro de un marco general configurado por las reglas, tanto estatales

como autonómicas, que ordenan la economía de mercado, y entre ellas, las que tutelan los derechos de los consumidores, preservan el medio ambiente u organizan el urbanismo y una adecuada utilización del territorio». ¹³ Y, por otra parte, la doctrina constitucional mayoritaria, y la jurisprudencia administrativa, han puesto de manifiesto que la acción de los poderes públicos no está presidida por principios constitucionales informadores de su actividad normativa y ordinaria, sino que nos encontramos ante principios con carácter normativo y eficacia jurídica directa, como ha manifestado el Tribunal Supremo en jurisprudencia reiterada cuando ha fundamentado que «los preceptos contenidos en el capítulo III del título I de la Constitución española no constituyen meras normas programáticas, que limitan su eficacia al campo de la retórica política. Porque como ya precisó hace años el TS norteamericano en el caso de *Trop contra Duller*, “las declaraciones de la Constitución no son adagios gastados por el tiempo, ni una contraseña vacía de sentido. Son principios vitales, vivos, que otorgan y limitan los poderes del Gobierno [...]. Son regulaciones de gobierno”. Y esta doctrina, aunque establecida por un tribunal extranjero con referencia a la Constitución de su país, es perfectamente trasladable a nuestro ámbito. De manera que ese artículo 45 (protección del medio ambiente y calidad de vida), como los demás del expresado capítulo, tienen valor normativo y vinculan a los poderes públicos, cada uno en su respectiva esfera, a hacerlos eficazmente operativos». ¹⁴

Debe decirse que la intervención de los poderes políticos en la actividad económica desde la perspectiva de la protección medioambiental (art. 45 CE) se ha vinculado a la protección de las personas desde la perspectiva de la salud (art. 43 CE), mediante una intervención que inicialmente se fundamentaba sobre el concepto de salubridad, como un bien jurídico protegible respecto a cualquier actividad susceptible de afectar directa o indirectamente a la salud. Sobre esta perspectiva se regulan las primeras intervenciones, ¹⁵ y posteriormente pasa a tener protagonismo la preservación del medio natural, con regulaciones sobre la contaminación y la protección global del medio ambiente, de modo que se amplía la perspectiva de la protección medioambiental. En este marco, la LIIAA establece en su preámbulo un sistema de intervención administrativa atendiendo a los siguientes principios y criterios: integración de la acción pública de prevención y control de la contaminación, teniendo en cuenta el medio ambiente en conjunto; descentralización; coordinación entre las administraciones públicas competentes; simplificación de los procedimientos; modernización de las herramientas de gestión y participación ciudadana.

El art. 103 CE contempla una posición activa de la Administración pública, cuando vincula su actuación al principio de eficacia; principio que, en relación con los artículos de la Constitución española sobre protección medioambiental, comporta un deber positivo a los poderes públicos de actuar para conseguir como resul-

13. STC 227/1993, de 9 de julio.

14. STS de 25 de abril de 1989 (RA 3233). Lasagabaster Herrarte, I., *Derecho ambiental*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati 2001, pp. 146-170.

15. Instrucción general de Sanidad de 12 de enero de 1904; RAMINP de 30 de noviembre de 1961.

tado la «calidad de vida». Es decir, nos encontramos ante el reconocimiento constitucional de una función pública de los poderes públicos, en materia de protección medioambiental.¹⁶

2. Marco constitucional. Concurrencia de derechos constitucionales: derecho de propiedad, libertad de empresa, función social de la propiedad, protección de la salud, protección del medio ambiente, derecho a la intimidad personal y familiar (STEDH de 9 de diciembre de 1994, asunto *López Ostra contra España*). Distribución competencial: Estado, Generalidad, entidades locales. Principios y normas comunitarias de aplicación

2. 1. *Concurrencia de derechos constitucionales: derecho de propiedad, libertad de empresa, función social de la propiedad, protección de la salud, protección del medio ambiente, derecho a la intimidad personal y familiar (STEDH de 9 de diciembre de 1994, asunto López Ostra contra España)*

Como ya se ha apuntado en el apartado anterior, la interpretación de los artículos constitucionales debe hacerse de forma integradora, que respete el equilibrio entre derechos, valorando que unos actúen de límites de los demás, y que todos deben interpretarse de acuerdo con el momento social en que se deben aplicar (art. 3 del Código civil), y con los principios generales de derechos humanos reconocidos en tratados y declaraciones internacionales (art. 10.2 CE), así como de conformidad con los valores, los principios y los derechos constitucionales, de tal modo que la legalidad ordinaria debe ajustarse al orden constitucional.¹⁷ La Constitución española contempla, en su art. 33, el derecho a la propiedad privada, y en su art. 38, el derecho a la libertad de empresa, como derechos de configuración legal, que hallan sus límites en la función social de la propiedad contemplada en el art. 33.2; en el derecho de protección de la salud reconocido en el art. 43.1.2 (que obliga a los poderes públicos a tutelarlos también con medidas preventivas); en el derecho a la intimidad personal y familiar garantizado por el art. 18.1 como derecho fundamental, que protege de las intrusionas contaminantes (como la acústica, o la de los olores) en la esfera del domicilio; y, finalmente, en el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (art. 45 CE), que obliga a los poderes públicos a proteger y mejorar la calidad de vida vigilando que se cumpla una utilización racional de todos los recursos naturales, y a defender y restaurar el medio ambiente, bajo el principio de solidaridad colectiva¹⁸ y de reparación del daño causado, que se deberá complementar con el principio comunitario de «quien contamina paga». En este sentido, el Tribunal Supremo se ha pronunciado en la invocación de la protección del medio ambiente, cuando existen perjuicios o previsibles daños de difícil o imposible reparación, manifestando que «en la defensa del medio humano —uno de los más preocupantes problemas que se plantean hoy día—, los

16. Ver la nota 10.

17. STC 103/1990, de 4 de junio; 10/1982, de 5 de mayo y 22/1984, de 17 de febrero.

18. STC de 30 de noviembre de 1990 (RA 9362).

poderes públicos tienen marcada muy claramente la conducta a seguir, la protección y defensa de aquél. Y ello, no solo por sentido común, sino porque la propia CE, en su art. 45.2, les impone el deber de velar por una utilización racional de los recursos naturales. Obviamente ese deber constitucional alcanza no solo a la Administración Pública sino también a los Tribunales». ¹⁹ Nos encontramos ante un derecho prevalente cuando colisiona con derechos subjetivos que se encuentran en el ámbito de la iniciativa privada, y que constituye un sistema jurídico (el medio ambiente) que integra diferentes subsistemas ²⁰ (todos los recursos naturales: suelo, subsuelo, aire, agua, ruidos, flora, fauna, etc. y todas las técnicas de intervención administrativa para la protección y restauración del medio ambiente: protección de la legalidad urbanística, lucha contra la contaminación de cualquier tipo, control de la utilización de los recursos naturales, control de calidad ambiental, protección del patrimonio forestal, etc.), en los cuales estos distintos subsistemas deben sacrificar su desarrollo en beneficio del sistema global. Así, en el caso de los ruidos, el Tribunal Supremo ha manifestado que «el sistema jurídico de medio ambiente se integra de diversos subsistemas, entre ellos el de la lucha contra la contaminación de cualquier tipo [...]. Esta Sala, que ha de interpretar las normas de conformidad con la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, no puede desconocer esta prevalencia de lo medioambiental sobre lo urbanístico, que no nace sino que se reconoce en esa Ley (la de 27 de marzo de 1989, de conservación de espacios naturales y de la flora y fauna silvestre), porque pertenece a la naturaleza misma de las cosas. Y como poder público que también es, este Tribunal está conminado constitucionalmente a velar por ese medio ambiente, lo que supone velar también por la salud (art. 43 CE)». ²¹ «En este problema del respeto al medio ambiente —en cualquiera de sus manifestaciones—, los Ayuntamientos y, en general, todos los poderes públicos, tienen que mostrarse particularmente rigurosos [...]. Y lo único que hay que lamentar es que todavía hay poderes públicos que manifiesten una cierta pasividad en la adopción de medidas eficaces en defensa contra las múltiples agresiones al medio ambiente que se dan todos los días y en todas partes.» ²²

Contra la protección medioambiental en el ámbito de la intimidad domiciliaria, cierta jurisprudencia se ha manifestado en el sentido de que constituye «esta contaminación acústica, una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad de los ciudadanos, que se desarrolla en el espacio privativo de su domicilio, garantizado por el art. 18 CE [...], y, asimismo, atenta contra el derecho al medio ambiente reconocido en el art. 45.2 CE». ²³ Esta inviolabilidad del domicilio ya había sido apuntada por el Tribunal Constitucional, ²⁴ cuando afirmó que «el domicilio inviolable es un

19. ATS de 17 de febrero de 1990 (RA 1439), ponente: F. González Navarro.

20. González Navarro, F., «La teoría general de sistemas como matriz disciplinar y como método jurídico», *Revista Persona y Derecho* núm. 21, 1989, pág. 23-172, considera el sistema como un conjunto de elementos interrelacionados y solidarios que responden a unas pautas de comportamiento coherente, sin perjuicio de la heterogeneidad que puedan tener entre ellos los elementos componentes.

21. ATS de 11 de mayo de 1989 (RA 3867); ponente: F. González Navarro.

22. L. Martín Retortillo comenta en este sentido la STS de 24 de octubre de 1990 en: «El ruido en la reciente jurisprudencia», *Revista de Administración Pública* núm. 125, 1991, pág. 335 y ss.

23. STSJ de Cataluña de 9 de abril de 1991, ponente: Bandrés Sánchez-Cruzat.

24. STC 22/1984, de 17 de febrero.

espacio en el cual el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima. Por ello a través de este derecho, no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de la esfera de ella. Interpretada en este sentido, la regla de la inviolabilidad del domicilio es de contenido amplio e impone una extensa serie de garantías y de facultades entre las que se comprenden las de vedar toda clase de invasiones, incluidas las que puedan realizarse sin penetración directa por medio de aparatos mecánicos, electrónicos u otros análogos».

Pero ha sido la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994, en el asunto *López Ostra contra España* (41/1993/436/515), la que en un tema medioambiental ha introducido como derecho directamente protegible el derecho a la intimidad del art. 18 CE, al conectarlo con el art. 8.1 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, del Consejo de Europa, adoptado en Roma el 4 de noviembre de 1950, el cual contempla que «toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia». Este derecho también comporta el respeto a la integridad psíquica y la obligación de los poderes públicos a la protección de la salud, de modo que no se puedan quedar inactivos en el objetivo de hallar un adecuado equilibrio entre el interés del bienestar económico de un territorio y el disfrute efectivo del derecho al respeto al domicilio y a la vida privada y familiar. Nos encontramos en una situación en que una familia sufre durante tres años las molestias de una planta de tratamiento de residuos (que actuaba sin licencia municipal y que había recibido subvenciones del Estado), manifestadas en humos, ruidos continuados y fuertes olores. El TEDH sentencia que, a la familia López Ostra, se le había conculcado el derecho al respeto de su vida privada y familiar y de su domicilio, reconocido en el art. 8.1 del Convenio. Los tribunales ordinarios habían reconocido que las molestias reducían la calidad de vida de las personas que vivían cerca de la planta de residuos, pero que no constituían un riesgo grave para la salud, de modo que no se conculcaban derechos constitucionales al no encontrarse ante una reducción suficientemente grave. El TEDH sentencia que la contaminación del ambiente puede afectar, como es el caso, al bienestar del individuo y puede impedirle disfrutar de su hogar, de tal manera que se está atacando su vida privada y familiar, sin que se ponga en peligro su salud. Se condena al Estado español a indemnizar a la señora López Ostra por no haber tomado las medidas necesarias para proteger el derecho de la recurrente reconocido en el art. 8.1 del Convenio, y más cuando en virtud de los poderes de control otorgados al Ayuntamiento por la normativa legal para este tipo de actividades, el mismo debería haber actuado y no lo hizo, e incluso se opuso a ello, cuando hubo sentencias condenatorias, de modo que quedó en suspenso la ejecución de las resoluciones de cierre temporal de la planta. Es decir, nos encontramos ante el reconocimiento constitucional de una función pública de los poderes públicos en materia de protección medioambiental, como ya se apuntó *ut supra*.²⁵

Finalmente, cabe decir que el Tribunal Constitucional, cuando se ha encontra-

25. Ver la nota 11 y el texto al cual se refiere la nota 5.

do ante situaciones jurídicas con tensiones entre el medio ambiente y el desarrollo económico, se ha manifestado en el sentido de que «el art. 45 recoge la preocupación ecológica surgida en las últimas décadas en amplios sectores de opinión que ha plasmado también en numerosos documentos internacionales. En su virtud no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la “utilización racional” de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para asegurar una mejor calidad de vida, basándose el parámetro de esta armonización en el interés general».²⁶

2. 2. *Distribución competencial: Estado, Generalidad, entidades locales. Principios y normas comunitarias de aplicación*

El art. 149.1.23 CE señala la competencia exclusiva del Estado en materia de «legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las comunidades autónomas, de establecer normas adicionales de protección». El Tribunal Constitucional²⁷ ha entendido que la Constitución española en este artículo prevé que el Estado debe establecer la normativa necesaria para la protección del medio ambiente, para desarrollar el contenido esencial del art. 45 CE, y que no se vulnere el principio de igualdad ante la ley, que podría quedar afectado si existieran distintos niveles de protección ambiental en los diferentes territorios del Estado. No podemos olvidar, como ya se ha fundamentado anteriormente, el carácter de función pública en el ámbito competencial de los poderes públicos en esta materia. Las comunidades autónomas pueden mejorar y completar el marco normativo establecido por el Estado, pero el Estado tiene competencia exclusiva para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1.1 CE), con lo que se obliga al Estado al cumplimiento de los deberes de protección ambiental objetiva. En esta línea debe decirse que no pueden existir divergencias en materia sancionadora en las distintas partes del territorio español,²⁸ de manera que se deben evitar diferencias sustanciales de trato.²⁹ «La norma sancionadora autonómica habrá de atenerse a lo dispuesto en el art. 149.1.1 CE, de modo que no podrá introducir tipos, ni imponer sanciones, que difieran sin fundamento razonable de los ya recogidos en la normación válida para todo el territorio nacional.»³⁰

26. STC 64/1982, de 4 de noviembre y 170/1989, de 19 de octubre.

27. STC 170/1989, de 19 de octubre; 148/1991, de 4 de julio; 149/1991, de 4 de julio, y 13/1998, de 22 de enero.

28. STC 87/1985, de 16 de julio y 48/1988, de 22 de marzo. En la primera se declara la necesidad de que las normas sancionadoras que adopten las comunidades autónomas «no introduzcan divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto al régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio».

29. STC 48/1988, de 22 de marzo (FJ 25).

30. STC 87/1985, de 16 de julio.

Pero no podemos olvidar que el Estado ha realizado regulaciones sectoriales sobre subsistemas que afectan al sistema del medio ambiente, que se ha complementado con otras regulaciones en algunos de estos subsistemas por parte de las comunidades autónomas, con competencia exclusiva o de ejecución por atribución competencial del art. 148 CE, y de los estatutos de autonomía correspondientes, pero como protección ambiental de las actividades económicas que pueden incidir en aspectos medioambientales mantiene una regulación con rango reglamentario del año 1961, el RAMINP, no actualizada por parte del Estado y que choca con la legislación ordinaria que se ha desarrollado sobre el mismo ámbito objetivo en las comunidades autónomas. Tal como se ha puesto de manifiesto al principio de este apartado, las comunidades autónomas tienen competencia para establecer normas adicionales de protección, pero el RAMINP se incorpora a las normas de desarrollo de la «legislación básica» del Estado, en el marco de los principios constitucionales sobre el derecho de protección medioambiental y de estructuración de un Estado compuesto con autonomía reconocida constitucionalmente a los poderes públicos de base territorial, con un carácter integrador de su interpretación, como se explicaba *ut supra*.

Por otra parte, también encontramos como normativa básica en esta materia, aunque no afecte directamente a las actividades que se entendían como clasificadas por su impacto ambiental, el Real decreto legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación del impacto ambiental, modificado sustancialmente por el Real decreto ley 9/2000, de 6 de octubre. Esta modificación supuso un refuerzo de la protección del nivel de protección ambiental básico, que afecta a las comunidades autónomas, para reforzar sus procedimientos de evaluación.

En el caso de Cataluña, su marco competencial se establece en el art. 10.1.6 del Estatuto de autonomía (aprobado por Ley orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, en adelante EAC), cuando contempla que «en el marco de la legislación básica del Estado, y, en su caso, en los términos que aquella legislación establezca, corresponde a la Generalidad el desarrollo legislativo y la ejecución de las siguientes materias: protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de la Generalidad para establecer normas adicionales de protección». Sin embargo, en el art. 9.10 EAC se reconoce la competencia exclusiva en materia de «montes, aprovechamientos y servicios forestales, vías pecuarias y pastos, espacios naturales protegidos y tratamiento especial de zonas de montaña, de acuerdo con lo que dispone el núm. 23, del apartado 1, del art. 149 CE». Y, finalmente, el art. 11.10 EAC atribuye a la Generalidad la ejecución de la legislación del Estado en «salvamento marítimo y vertidos industriales y contaminantes en las aguas territoriales del Estado correspondientes al litoral catalán».

Pero no podemos olvidar el papel de los entes locales, los otros poderes públicos de base territorial con una autonomía reconocida constitucionalmente en los art. 137 CE i 140 CE, aunque con atribuciones competenciales que se concretarán en «atribuciones legales diversas, válidas siempre que respeten la garantía institucional».³¹ En este sentido, el Consejo Consultivo de la Generalidad, en su Dictamen 204/1998 sobre la LIIAA, expresaba que «la garantía institucional de la autonomía

31. STC 32/1981, 84/1982, 37/1987, 170/1989 y 214/1989.

local impone que deba ser el legislador sectorial y no el poder ejecutivo quien atribuya competencias a los entes locales (art. 137, 140 y 141 CE) detallando las materias y las potestades que se les deberán atribuir en función de su derecho a intervenir en todos aquellos asuntos que afecten directamente al círculo de sus intereses [...] las competencias ejecutivas de la Generalidad sobre medio ambiente, vistas desde la perspectiva local, tampoco son exclusivas, sino concurrentes con las que la legislación de régimen local y la sectorial atribuyen a los entes locales». Tal como se manifiesta en la Carta europea de autonomía local (de 15 de octubre de 1985, ratificada por España el 20 de enero de 1988), el ejercicio de las competencias públicas corresponde, de forma general, a las autoridades más próximas a los ciudadanos, y les corresponde de forma plena y completa. Así pues, encontramos la atribución concurrente a los municipios de la competencia en materia de protección del medio ambiente y de la salubridad pública, en el art. 25.2.f.h de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases de régimen local —en adelante LBRL— (art. 63.2.f.h de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y del régimen local de Cataluña —en adelante LMRLC—), y de subsistemas incluidos en el sistema de medio ambiente, en la atribución de competencias de ordenación, del tráfico, protección civil, ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística, defensa de consumidores y usuarios, suministro de agua, recogida y tratamiento de residuos y cloacas y tratamiento de aguas residuales (art. 25.2.b.c.d.g.l LBRL, y 63.1 bis.2. b.c.d.g.l LMRLC). Ahora bien, como ha expresado el Tribunal Constitucional,³² en relación con la atribución competencial a los entes locales de ocuparse de gestionar los propios intereses en el ámbito de sus competencias (art. 25.1 LBRL), nos encontramos que «concretar este interés con relación a cada materia no es fácil, y en ocasiones solo puede llegar a distribuirse la competencia sobre la misma en función del “interés predominante” pero sin que ello signifique un interés exclusivo que justifique una competencia exclusiva en el orden decisorio».³³ Lo que queda claro en cualquier caso es que los entes locales tienen atribuidas competencias suficientes en materia de protección ambiental, lo cual conlleva un deber positivo de actuar para conseguir como resultado la «calidad de vida», y por tanto como poderes públicos de base territorial, sus competencias participan de la función pública de los poderes públicos en materia de protección medioambiental, que se manifestarán en el ejercicio de técnicas de autoridad que corresponden a los medios clásicos de policía administrativa (art. 92.2 LBRL).

En relación con la aplicación de los principios y normativa comunitaria, la Comisión de la CE, por Comunicación de 22 de julio de 1971, establecía la exigencia de tener en cuenta la calidad de los recursos naturales y de las condiciones de vida, en la misma definición y organización del concepto de desarrollo económico. Esta exigencia se ratificó en la Cumbre europea de París del 19 y 20 de octubre de 1972, y se concretó en programas de acción sobre el medio ambiente. En el primero de es-

32. STC 4/1981, de 2 de febrero.

33. El Consejo Consultivo de la Generalidad, en su Dictamen 204/1998, sobre la LIIAA, considera que el concepto de *interés dominante* deberá interpretarse con la dimensión territorial del interés, las características de la actividad pública (en este caso prevención y protección ambiental) y la capacidad de gestión de la entidad local.

tos programas (vigente entre 1973 y 1976), se recogían los principios que tenían que vertebrar la política ambiental comunitaria: prevención, evaluación, vinculación a conocimientos científicos y técnicos, «quien contamina paga» (principio que se desarrolla en la Directiva de evaluación del impacto ambiental de 1985, y en el Libro blanco sobre responsabilidad ambiental de la Comisión CEE de 9 de febrero de 2000, para evitar su conversión en un sistema que autorizara actividades contaminantes), solidaridad internacional, subsidiariedad y coordinación. A partir de estos programas se aprobó un conjunto de directivas, relacionadas con los sectores de la contaminación hídrica, atmosférica, el ruido y los residuos, que formaron un conjunto de estándares comunitarios de calidad ambiental, abiertos a adaptarse a las exigencias del progreso científico y técnico. Como elementos de tutela de estos niveles de calidad, se reconocían los medios clásicos de policía administrativa, limitaciones, prohibiciones, autorizaciones, inspecciones y sanciones. Medios reconocidos en la actividad de intervención de los entes locales de Cataluña, bajo los principios de legalidad, igualdad, proporcionalidad y congruencia con los motivos y los fines que justifiquen la potestad y el respeto a la libertad individual, que se manifiesta en la aprobación de ordenanzas y bandos, la sumisión a la licencia y *actos de control preventivo, y en las órdenes individuales de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición de este mismo acto* (art. 220 LMRLC y 84 de la LBRL). Finalmente, como ya se apuntó *ut supra*, se recogió la consideración de la política ambiental de la Unión Europea como función pública en el Acta única de 17 de febrero de 1986, modificada por los tratados de Maastricht de 7 de febrero de 1992, y de Amsterdam de 2 de octubre de 1997, mediante la introducción de tres nuevos preceptos (los art. 130R, 130S y 130T) en el Tratado de la CE de 27 de marzo de 1957, donde se anuncian como finalidades y objetivos a conseguir como materia medioambiental.³⁴ En estos principios también se incluye el de prioridad de la salud de las personas, la utilización racional y prudente de los recursos naturales, y queda de manifiesto un elevado nivel de protección ambiental, con actuaciones que tienden a evitar la generación de contaminaciones o molestias (prevención), eliminar o disminuir las contaminaciones o molestias que no se hayan podido evitar (corrección) y atribuir los costes de prevención y corrección de los daños ambientales al autor responsable de éstos («quien contamina paga»). Finalmente, cabe decir que la LIIAA se aprueba en el marco de la Directiva 96/61/CE del Consejo de la CE, de 24 de septiembre de 1996, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación (en adelante IPCC), sobre la cual el Estado español no ha realizado la transposición en el período fijado en su art. 21. Con la Directiva IPCC se pretende avanzar hacia un equilibrio más sostenible entre, por una parte, la actividad humana y el desarrollo socioeconómico y, por otra parte, los recursos y la capacidad de regeneración de la naturaleza (considerando segundo de la Directiva IPCC). De esta Directiva podríamos destacar los siguientes criterios que deben informar la legislación de los estados miembros, y por tanto deben ser respetados en la regulación de la LIIAA: considera la contaminación como la introducción directa o indirecta, mediante la actividad humana, de sustancias, vibraciones, calor o ruido en la at-

34. Ver la nota 11.

mósfera, el agua o el suelo, que puedan tener efectos perjudiciales para la salud humana o la calidad del medio ambiente, o que puedan causar daños a los bienes materiales o deteriorar o perjudicar el disfrute u otras utilidades legítimas del medio ambiente; obliga a los estados para que las autoridades competentes se responsabilicen de que las explotaciones tomen las medidas necesarias de prevención de la contaminación, en particular mediante la aplicación de las mejores técnicas disponibles, y para prevenir los accidentes graves y limitar sus consecuencias (esta obligación a los estados miembros se concreta en el hecho que garanticen que se apliquen los principios generales que se prevén en el art. 3 y aquí parcialmente enunciados, en el momento de establecer las condiciones del permiso que se regulan en los art. 4 a 9, con lo que debe decirse que puede cuestionarse el régimen de silencio positivo que se prevé en la LIIAA, dado que en el art. 8 se habla expresamente de permiso escrito).

3. La LIIAA. Posición de la Ley en el ordenamiento. Relación con otra normativa concurrente y con las normas técnicas. Entrada en vigor y disposiciones transitorias. Régimen jurídico de las técnicas de intervención

3.1. Posición de la Ley en el ordenamiento. Relación con otra normativa concurrente y con las normas técnicas. Entrada en vigor y disposiciones transitorias

Nos encontramos ante una ley horizontal, que actúa sobre los diferentes subsistemas sectoriales del sistema general del medio ambiente, como manifestación de la forma de intervención de los poderes públicos, mediante técnicas de policía administrativa, en actividades productivas de los sectores enunciados *ut supra* (el art. 4 del Reglamento general LIIAA las enumera en: industriales, mineras, agrícolas y ganaderas, energéticas, comerciales y de servicios, recreativas, de espectáculos y ocio, y de gestión de residuos), de acuerdo con la incidencia ambiental de las actividades incluidas en grupos cerrados de clasificación que se contemplan en los anexos (según estén sometidas a los títulos habilitantes de autorización, licencia o comunicación, y por riesgo de incendio), entendiendo como actividad la explotación de una industria o un establecimiento. La naturaleza jurídica de esta Ley es la de una norma procedimental o rituarial, con preceptos que se corresponden con aspectos adjetivos que regulan los procedimientos de intervención preventiva y de control, no regulando aspectos sustantivos de los diferentes subsistemas y, en cualquier caso, complementa los aspectos procedimentales (como norma de carácter general) de las normas especiales reguladoras de los distintos subsistemas, entre ellos, los aspectos sancionadores que, en relación con la tipificación de infracciones, procedimiento y fijación de sanciones, deberán aplicarse de forma complementaria, con una interpretación hermenéutica³⁵ con los principios y las normas de protección medio-

35. En relación con la interpretación del RAMINP, el Tribunal Supremo, en la Sentencia de 18 de abril de 1990, dejó claro que «cualquier interpretación que se haga del citado precepto [art. 4 RAMINP, sobre distancias de emplazamiento], debe ser analizada desde la perspectiva del art. 45 de la Constitución española».

ambiental que se derivan de los tratados y las declaraciones internacionales, de los tratados y las directivas comunitarias y del bloque de la constitucionalidad (Constitución española, legislación básica, jurisprudencia y principios generales de derecho), sobre los cuales ya se fundamentó anteriormente su concreción. Estos principios deberán aplicarse con los principios generales que contempla la Ley en su preámbulo: integración de la acción pública de prevención y control de la contaminación, teniendo en cuenta el medio ambiente en conjunto; descentralización; coordinación entre las administraciones competentes; simplificación de los procedimientos; modernización de las herramientas de gestión y participación ciudadana. Nos encontramos ante una norma que no entra sobre aspectos sustantivos de los diferentes sectores que afecta y que forman parte, como subsistema, del sistema general de medio ambiente (ordenación del territorio y urbanismo, protección y gestión de las especies animales y vegetales y de los espacios naturales, impacto ambiental, costas, aguas, residuos, seguridad nuclear y energía radiológica, protección civil, seguridad, calidad y normativa industrial, ambiente atmosférico, ruidos, salud y alimentación, espectáculos, actividades recreativas y establecimientos públicos, esencialmente), no fija niveles de inmisión, ni niveles de emisión, no tipifica infracciones materiales de la normativa ambiental y la tipificación de infracciones afecta solamente a los aspectos formales (no disponer de título habilitante, falsear datos, no pasar los controles reglamentarios, no efectuar revisiones, falsear certificados técnicos, no llevar a cabo las comunicaciones preceptivas a la Administración, etc. —art. 49 LIIAA y art. 95 del Reglamento general LIIAA).

En cuanto a la relación de la Ley con otra normativa concurrente y las normas técnicas, debe reiterarse que partimos de un concepto amplio del derecho de protección ambiental del art. 45 CE, que integra los derechos de protección de la salud reconocido en el art. 43.1.2 CE, como derecho de configuración legal, que obliga a los poderes públicos a tutelarlos también con medidas preventivas, y el derecho a la intimidad personal y familiar, el derecho a la privacidad y el derecho a la inviolabilidad del domicilio,³⁶ garantizados en el art. 18 CE como derechos fundamentales, que protege de las inmisiones contaminantes (como la acústica, o la de los olores) en la esfera del domicilio. En consecuencia, deberá tenerse en cuenta lo que dispone la normativa sectorial sobre prevención de accidentes (Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de riesgos laborales y normas reglamentarias sobre seguridad y salud laboral) y protección de la salud (art. 1 LIIAA), en que debe tenerse en cuenta la variable tranquilidad derivada del derecho de protección a la intimidad personal y familiar (STEDH en el caso *López Ostra contra España*). Así pues, la LIIAA contempla, en su art. 37, las revisiones periódicas medioambientales cada ocho años, y las revisiones e inspecciones periódicas que establece la legislación sectorial en prevención de incendios, de accidentes graves y de protección de la salud.

36. Martín-Retortillo Baquer, L., en «El ruido en la reciente jurisprudencia» (*Revista de Administración Pública*, núm. 125, 1991, pág. 330-331), considera que se debe conectar la defensa ante el ruido con el derecho a la intimidad, a la privacidad y al domicilio, que garantiza intensamente el art. 18 CE, y se fundamenta en el Auto del Tribunal Constitucional de 13 de octubre de 1987, la Sentencia de la Sala Contencioso-Administrativa de la Audiencia Territorial de Zaragoza, de 10 de octubre de 1988, y dos autos del Tribunal Constitucional de 6 de octubre de 1988.

Pero es destacable que, a pesar de encontrarnos ante una ley pretendidamente horizontal, bajo los principios de simplificación de los procedimientos y racionalidad administrativa, no se tiene en cuenta la regulación de seguridad industrial, materia concurrente que afectará críticamente a la acción de intervención de los municipios. No podemos obviar que, en el momento en que las instalaciones puedan tener impacto medioambiental externo, por problemas de seguridad industrial, nos encontraríamos con un problema competencial para actuar, ya que los municipios no tienen competencia en esta materia, sino que es una competencia autonómica. En relación con la importancia en estos aspectos de las normas técnicas, el art. 6.2.b de la LIIAA remite ampliamente a lo que establecen las normas técnicas de reconocimiento general, que, en ausencia de reglamentación vigente y de instrucciones de la Administración, serán el marco normativo al que deberá adaptarse el desarrollo de las actividades y el funcionamiento de las instalaciones.

Con la entrada en vigor de la Ley, el 30 de junio de 1999 (disposición final cuarta, modificada por la Ley 1/1999, de 30 de marzo), se dejaba sin aplicación en Cataluña el RAMINP (disposición adicional sexta), aunque, como ya hemos apuntado anteriormente, no se podrá olvidar su carácter básico en aquellos preceptos sustantivos, como los competenciales que establecen con carácter general una intervención municipal en el ámbito de policía administrativa sobre estas actividades e instalaciones, y en cualquier caso su carácter de norma supletoria y de interés interpretativo en ausencias normativas de la LIIAA, o su desarrollo reglamentario. Por otra parte, se ha establecido un período transitorio que finalizó el 1 de enero de 2002, donde se ha permitido la existencia de actividades clandestinas que no podrán ser sancionadas por tener este carácter (en este caso la LIIAA ha aplicado el mismo criterio que se aplicó en la Instrucción aprobada por Orden de 15 de marzo de 1963, que desarrolla el RAMINP, en la disposición transitoria tercera, aunque con una extraordinaria ampliación de tiempo, para todas las actividades e instalaciones). En cambio, se ha vulnerado el principio de igualdad, cuando en la disposición transitoria cuarta se obligaba a aplicar la normativa vigente del RAMINP y el ROAS a las solicitudes en trámite en el momento de su entrada en vigor, y dando un trato más favorable a quien actuaba sin título habilitante en el momento de la entrada en vigor de la LIIAA que a quien tramitaba el título habilitante correspondiente, para actuar de acuerdo con la legalidad vigente.

3. 2. *Régimen jurídico de las técnicas de intervención*

La normativa básica sobre esta materia se halla en el Real decreto 1778/1994, de 5 de agosto, con la habilitación específica de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (en adelante LRJPAC), que regula el procedimiento de otorgamiento, modificación y extinción de autorizaciones, que en el art. 1.2 se definen como «los actos administrativos, sea cual sea su denominación específica, por los cuales, en uso de una potestad de intervención legalmente atribuida a la Administración pública, se permite a los particulares el ejercicio de una actividad, previa comprobación de su adecuación al ordenamiento jurídico y valoración del interés público afectado». En la realidad normativa nos encontramos ante diversidad de

nomen iuris, para designar las autorizaciones, con distintos significados jurídicos en cada norma (así, se habla de *autorizaciones*, *autorizaciones generales*, *autorizaciones singulares*, *licencias*, *licencias individuales*, *permisos*, *dispensas...*). En este caso, la LIIAA utiliza un *nomen iuris* distinto según la Administración competente para otorgar el título habilitante (*autorización* si es la Generalidad de Cataluña, *licencia y comunicación* si es el Ayuntamiento), y según la incidencia ambiental de la actividad (*autorización*, cuando es elevada, *licencia* cuando es moderada y *comunicación* cuando es baja), con el mismo significado jurídico de título habilitante para desarrollar la actividad y no ser considerada clandestina y siendo su titular presuntamente responsable de una infracción. La autorización genera una obligación de *trato sucesivo*, entre la Administración pública y el particular, de la cual se desprenden derechos y deberes por las partes, ya expuestos a lo largo de este comentario. El efecto jurídico es que el particular pueda realizar determinadas conductas (el ejercicio de una actividad), que sin su autorización estarían al margen del ordenamiento jurídico. En relación con la previsión normativa que se pueda sustituir la comunicación por una licencia (art. 41 LIIAA), de acuerdo con la regulación que por ordenanza realice el Ayuntamiento, consideramos que es un aspecto deseable, por la aplicación de los principios de igualdad, seguridad jurídica y proporcionalidad, que evitaría la aplicación de una desregulación que contempla la LIIAA con el título habilitante de la comunicación, cuando nos encontramos ante actividades con incidencia ambiental, por muy baja que sea, con las obligaciones de función pública que tienen los poderes públicos y la mínima garantía de controles que se contempla con este título. Si eso no es así, nos encontraremos que actividades con incidencia ambiental, pero no incluidas en el anexo III, quedan sometidas al régimen de licencia (regulado en el art. 92 del ROAS), más oneroso que el de comunicación, con lo cual, si se entiende que el título de comunicación es el básico, debería regularse por ordenanza que todas las actividades con incidencia ambiental baja, incluso las no incluidas en el anexo III, estuvieran sometidas al régimen de comunicación (art. 96 del ROAS).

Así, nos encontramos ante un acto reglado que sólo permite atender razones medioambientales (con la importancia de las urbanísticas) y técnicas, y el respeto de un procedimiento específico regulado en la LIIAA, de acuerdo con una apreciación objetiva, y la Administración está obligada a aplicar la normativa vigente, sin la posibilidad de actuar por motivos de oportunidad o discrecionalidad.³⁷ Existe la obligación de otorgar el título habilitante, si se acredita el cumplimiento de los requisitos legales, con el efecto jurídico de una autorización operativa³⁸ (art. 36 LIIAA), que no genera derechos más allá de los que establezca en el título habilitante. Autorización que no se agota con el control preventivo que realiza la

37. STS de 21 de diciembre de 1983 (RA 6802), de 29 de mayo de 1984 (RA 3148), y de 2 de marzo de 1990 (RA 2126).

38. La STS de 15 de marzo de 1976 (RA 2018) ya expresaba el parecer de que «se ha reiterado hasta la saciedad que la intervención de los Ayuntamientos en esta materia (actividades clasificadas) no concluye en la licencia en su día otorgada, sino que dura toda la vida de las industrias». En el mismo sentido, y reforzando el carácter reglado de estos títulos habilitantes, ver la STS de 2 de marzo de 1990 (RA 2126).

Administración en el expediente para otorgar el título, sino que dicho control continua *ex post* para verificar el adecuado funcionamiento de la actividad de acuerdo con el título habilitante concedido, y de acuerdo con la mejor tecnología disponible y el estado de la técnica (art. 4.2.i, 5.a, 8.2.b LIIAA, y otros concordantes).

El incumplimiento de las condiciones del título habilitante por parte del beneficiario de forma dolosa o culpable da lugar a su ineficacia,³⁹ y esta ineficacia ha de ser declarada por la Administración de acuerdo con el art. 88 del ROAS. En cuanto a la indemnización, no operará, dado que estamos ante el supuesto de ineficacia sobrevenida (art. 88.1 ROAS). Pero el incumplimiento puede producirse también por un cambio objetivo y general de las circunstancias relacionadas con la actividad autorizada, externo al particular y no provocado por la Administración, por nuevas reglamentaciones técnicas derivadas de la mejora tecnológica, que permitan disminuir el impacto que produce la actividad sobre el medio ambiente. En este caso, el título que se otorgó resulta ineficaz respecto a la condición implícita de adaptarse en todo momento al interés general, y la revocación prevista en el art. 88.3 del ROAS, debe utilizarse como *última ratio*,⁴⁰ como medida extrema una vez agotadas todas las posibilidades de adaptación, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad (art. 1.1 y 106.1 CE, y 3.2 ROAS). En este caso también nos encontramos en una situación de ineficacia sobrevenida,⁴¹ y tampoco habrá derecho a indemnización (art. 38.3 LIIAA).

4. Las medidas de restitución del orden jurídico. Las actividades clandestinas. La clausura. El procedimiento sancionador y la suspensión. Procedimiento para decretar la clausura, la revocación del acto por ineficacia sobrevenida, y la suspensión en un procedimiento sancionador

4. 1. Las actividades clandestinas. La clausura. El procedimiento sancionador y la suspensión

Los regímenes de inspección y sanción regulados en la LIIAA se aplican sin perjuicio de los establecidos por la legislación sectorial (disposición adicional primera), criterio que responde al hecho de encontrarnos ante una ley de naturaleza procedimental, o adjetiva, con lo que prevé sanciones por infracciones correspondientes a incumplimientos de requisitos formales, con independencia de las sanciones que corresponda *raone materiae* por comisión de infracciones tipificadas en las normas

39. STS de 12 de julio de 1988 (RA 6072), y de 22 de junio de 1993 (RA 4428). Los efectos de esta ineficacia se desarrollarán desde el momento del incumplimiento de la condición o requisitos técnicos, de cara al futuro (*ex nunc*). En este sentido, ver Velasco Caballero, F. *Las clausuras accesorias del acto administrativo*, Madrid, Tecnos, 1996, pág. 106 y ss.

40. STS de 31 de enero de 1989 (RA 584). En el mismo sentido se manifiesta Ponce Solé, J., en «La revocación de licencias en el ROAS», trabajo incluido dentro de la obra Font Llovet, T. (coord.), *Dret local*, Marcial Pons y otros, Madrid, 1997, pág. 165 a 194.

41. García de Enterría, E., y Fernández, T. R., *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 1995, pág. 641.

sustantivas de la legislación sectorial, correspondiente a los subsistemas del sistema general del medio ambiente. La legislación que se ha aprobado en otras comunidades autónomas ha previsto de forma mayoritaria la clausura y la suspensión temporal como sanciones, en seguimiento de la previsión contenida en el art. 38 del RAMINP. Así puede verse en el art. 54 de la Ley 1/1998, de 8 de enero, de régimen jurídico de los espectáculos públicos y actividades clasificadas, del Parlamento de Canarias, artículo que contempla, como aplicación correcta de técnica jurídica, que el cierre de un establecimiento o la prohibición de desarrollar una actividad o espectáculo, por no disponer de licencia o autorización, no es una sanción sino una medida de restitución del orden jurídico, es decir de restablecimiento de la legalidad conculcada. La misma regulación se prevé en la normativa desarrollada por otras comunidades autónomas, como en el art. 30 de la Ley 5/1993, de 21 de octubre, de actividades molestas, nocivas, insalubres y peligrosas, de las Cortes de Castilla y León, que además prevé el principio de «quien contamina paga», mediante la reparación del daño causado; en el art. 14 de la Ley 3/1989, de 2 de mayo, de industrias molestas, nocivas, insalubres y peligrosas, de las Cortes Valencianas; y en el art. 114 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente, del Parlamento Vasco. En este último caso se realiza una regulación de gran interés por la tesis que se mantiene en el presente comentario, pues la técnica de la clausura o suspensión se utiliza como medida de restitución del orden jurídico, además de como sanción, en el caso que la actividad sea legalizable (art. 64 y 65).

Así, con este repaso a la normativa autonómica comparada, la normativa estatal y la Directiva IPCC, todas ellas en el ámbito de las actividades clasificadas y de la protección medioambiental, nos encontramos con que en Cataluña se ha llevado a cabo una regulación procedimental con un plus de debilidad de las técnicas de policía administrativa que pueden utilizar las administraciones competentes, especialmente la municipal, con la función pública atribuida en el ámbito de la protección medioambiental por los derechos constitucionales en cuanto al medio ambiente, sobre los cuales se ha insistido reiteradamente a lo largo de este comentario. Eso comporta que las administraciones municipales, ante una Ley que ha instituido la primacía de los derechos de desarrollo económico, derivados del art. 33 CE (derecho de propiedad) y 38 CE (derecho de libertad de empresa), sobre los medioambientales, y del principio comunitario «quien contamina paga», en este caso quien no cumple con los aspectos formales y adjetivos (algunos tan importantes como falsear los certificados técnicos, no efectuar las revisiones o someter la actividad a los controles, que pueden provocar posteriormente daños medioambientales que con datos correctos se podrían haber detectado) pagará unas cantidades que, en relación a las que hacen referencia a mantener la actividad sin licencia, y por tanto afectan al ámbito competencial de los municipios, sólo comportan una sanción máxima de 6.010,12 euros, cantidad irrisoria, cuando además no se prevé el cierre de la actividad (con lo cual es posible que sea más rentable actuar sin licencia que asumir los costes de proyectos técnicos e inversiones derivadas de éstos, según en que tipo de actividades). Este aspecto conlleva que nos encontremos ante un problema ya apuntado anteriormente,⁴² derivado del hecho

42. Ver las notas 27 y 28.

que no pueden existir divergencias en materia sancionadora en las diferentes partes del territorio español, y tienen que evitarse diferencias sustanciales de trato.

Por otra parte, no podemos olvidar la jurisprudencia (ya expuesta anteriormente), que deriva de la STEDH en el caso López Ostra, sobre responsabilidad por inactividad de la Administración, que conlleva la condena por vía de responsabilidad a los ayuntamientos que no corrigieron los defectos en materia medioambiental o que no actuaron cerrando o clausurando las actividades cuando hubo riesgo de contaminación medioambiental. Un mal funcionamiento de la Administración, un incumplimiento de sus obligaciones inspectoras, facilitan una agresión al medio ambiente por parte de una actividad privada. Ciertamente, la Administración no es la autora material del daño, pero ha contribuido por acción o por omisión en su producción. En el sentido previsto por el art. 139 de la LRJPAC, en relación con el art. 106.2 CE, puede hablarse de un mal funcionamiento de los servicios públicos (de la función pública atribuida constitucionalmente a los poderes públicos) y, en consecuencia, de causas de responsabilidad solidaria.⁴³

Además, también nos encontramos con problemas de aplicación de la Ley cuando, al repasar la normativa sectorial de incidencia medioambiental (porque regula los aspectos sustantivos de los sectores que forman los subsistemas del sistema general del medio ambiente), hallamos incongruencias en el régimen sancionador previsto. Así, pues, la Ley 6/2001, de 8 de mayo, de modificación del Real decreto legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación del impacto ambiental, contempla, en la exposición de motivos, que el principio básico que debe informar toda la política ambiental es el de la prevención: deben evitarse, antes de producirse, la contaminación o los daños ecológicos, más que combatir posteriormente sus efectos. Bajo este principio, tipifica infracciones de carácter procedimental que regulan aspectos formales (inicio de ejecución de un proyecto sin evaluación del impacto ambiental, ocultación de datos o falseamiento, incumplimiento de órdenes de suspensión de la ejecución de un proyecto, etc.), y prevé, como medida cautelar, en el procedimiento sancionador, la suspensión de la ejecución del proyecto, mediante acuerdo motivado, para asegurar la eficacia de la resolución, sin exigir una afectación grave al medio ambiente. Por otra parte, el art. 106 del Real decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio, que aprueba el texto refundido de la Ley de aguas, contempla la suspensión de las actividades que den lugar a vertidos no autorizados; el art. 10.5 de la Ley 22/1983, de 21 de noviembre, de protección del ambiente atmosférico, del Parlamento de Cataluña, ha sido modificado por el art. 2.3 de la Ley 6/1996, de 18 de junio, del Parlamento de Cataluña, en el cual se ha añadido un plus de protección, dado que en el redactado inicial de la Ley 22/1983 se hablaba de la suspensión de las licencias de ampliación de actividades que puedan producir efectos añadidos a la contaminación atmosférica, por encima de los límites de inmisión establecidos, y con el redactado de la Ley 6/1996 se ha introducido el concepto de *suspensión inmediata*, sin hablar en ese caso de procedimiento sancionador, ya que estamos ante una ineficacia sobrevenida. Los art. 68 i 69 de la Ley catalana

43. En el mismo sentido se manifiestan Martín Rebollo, L., en «Medio ambiente y responsabilidad de la Administración», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 11, 1976, pág. 650 a 652, y la STS de 30 de noviembre de 1990 (RA 9269).

6/1993, de 15 de julio, reguladora de los residuos, contemplan como infracción el ejercicio de la actividad sin título habilitante o incumplimiento de condiciones impuestas, que será muy grave o grave si es determinante de perjuicios reales para el medio ambiente, y el art. 71 contempla las sanciones de suspensión temporal o definitiva, clausura temporal o definitiva, el precinto y la multa. Además, el art. 88 contempla la suspensión como medida cautelar. Finalmente, y sin querer hacer un repaso de toda la normativa sectorial, todavía debemos mencionar el art. 26 de la Ley 10/1990, de 15 de junio, del Parlamento de Cataluña, sobre policía del espectáculo, actividades recreativas y establecimientos públicos, que prevé la sanción de cierre provisional o definitivo, y la primera como complementaria de una sanción pecuniaria de hasta 60.101,21 euros, por la apertura de un local y la realización de espectáculos sin tener las licencias y las autorizaciones pertinentes, la realización de modificaciones que requieren licencia sin haberla obtenido, el incumplimiento de requisitos sobre seguridad de los locales, el incumplimiento de normas que impliquen un riesgo para la seguridad de las personas, etc. (que están consideradas como infracciones muy graves). Todas estas infracciones son sobre aspectos formales o procedimentales y chocan con las previsiones de la LIIAA, ya que en el anexo II.2, apartado 12.28, se incluyen expresamente las actividades recreativas reguladas por la Ley 10/1990. En este caso, como en otros, nos hallamos ante un conflicto de prevalencia de normas sancionadoras por las mismas infracciones, entre las previstas en una ley general procedimental y en leyes especiales sustantivas y sectoriales, lo cual puede crear inseguridad jurídica, dado que la LIIAA contempla, en la disposición derogatoria, la derogación de cualquier norma que la contravenga o se oponga a la misma. Para aumentar esta confusión, la LIIAA contempla la clausura únicamente en el caso de actividades con baja incidencia ambiental, del anexo III, que requieren comunicación, cuando falta la comunicación previa o la licencia si así lo han regulado los ayuntamientos en ordenanzas (art. 41.5). Entonces las considera clandestinas, aunque la clausura se prevé como una facultad potestativa del órgano competente para otorgar la licencia o recibir y fiscalizar la comunicación. No se prevé la clausura como sanción, sino como restablecimiento del orden jurídico alterado, por incumplimiento de la legalidad. En cambio, en el art. 53 LIIAA, por actividades con incidencia ambiental elevada o moderada ya no se prevé que la inexistencia de título habilitante (licencia o autorización) requiera restablecimiento del orden jurídico, sino que parece que en este caso nos encontramos ante un derecho subjetivo del art. 38, que desarrolla todos sus efectos, como si estuviéramos ante un derecho preexistente, en el cual la autorización de la Administración pública es una homologación, que contrasta y verifica los requisitos recogidos en la norma para otorgarla, si el particular acredita su cumplimiento (como sucede en el derecho de reunión regulado en la Ley 9/1993, de 15 de julio), sin que pueda haber limitaciones de otros derechos prevalentes en caso de colisión, como es el caso (lo cual ya se ha expuesto en los anteriores apartados). Todo ello conduce a una importante contradicción que choca con el contenido esencial del derecho de protección del medio ambiente, ya que la LIIAA contempla posiciones jurídicas distintas: pro-

44. STC 46/1990, de 15 de marzo.

tege más la función pública medioambiental cuando existe una incidencia ambiental baja que cuando ésta es moderada o alta.

Con estas consideraciones debe decirse que el Tribunal Constitucional⁴⁴ se ha pronunciado diciendo que la exigencia del art. 9.3 CE relativa al principio de seguridad jurídica implica que el legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que los operadores jurídicos y los ciudadanos sepan a qué atenerse en relación con la materia sobre la que se legisla y debe evitar provocar situaciones objetivamente confusas.

En relación con el procedimiento sancionador, deberá complementarse la regulación del régimen sancionador efectuada en el capítulo III del título III de la LIIAA, y en el título VI del RIIAA, con las atribuciones competenciales correspondientes y la previsión de la facultad de delegación, con los principios recogidos en el título IX de la LRJPAC, como norma básica, las previsiones del capítulo 6 del título II del ROAS, y la aplicación supletoria del Decreto 278/1993, de 9 de noviembre, sobre el procedimiento sancionador de aplicación en los ámbitos de competencia de la Generalidad (art. 116.2 ROAS), si la Administración municipal, en ejercicio de su potestad reglamentaria y sancionadora (art. 4.1 .a.fLBRL), no ha aprobado la correspondiente ordenanza reguladora del procedimiento sancionador.

Como ya hemos explicado, la LIIAA mantiene la consideración jurídica de actividades clandestinas, considerando así las actividades sin título habilitante (art. 41.5), de la misma manera como ya se consideraban en la disposición transitoria segunda de la Instrucción aprobada por Orden de 15 de marzo de 1963, que desarrollaba el RAMINP. Como también hemos apuntado, se contempla la clausura como medida de restitución del orden jurídico, dado que no se han dado los elementos formales para que pueda nacer el derecho subjetivo del particular, sometido al cumplimiento de unos requisitos técnicos y medioambientales (que incluye los urbanísticos), en el marco de un acto reglado. Esta clausura debe diferenciarse de la revocación por ineficacia sobrevenida (que no es una sanción,⁴⁵ como se ha explicado *ut supra*), en la cual también se produce la restitución del orden jurídico, pero por causa de un título habilitante que ha resultado ineficaz. Y, finalmente, debe diferenciarse de la suspensión como medida cautelar de un procedimiento sancionador (art. 134 LRJPAC), que pretende asegurar la eficacia de la resolución (art. 136 LRJPAC), medida que se aplicará de acuerdo con el principio de proporcionalidad (art. 131 LRJPAC), mediante acuerdo motivado⁴⁶ (art. 136 LRJPAC) y respetando el trámite de audiencia (art. 135 LRJPAC), excepto en casos de peligro inminente,⁴⁷ en que la medida se adoptará de forma inmediata, como se contemplaba en la Ley de protección del medio ambiente atmosférico, ya explicada anteriormente. El art. 53.1 LIIAA contempla que la medida cautelar de la suspensión será potestativa y, caso que se aplique, requerirá la constatación del riesgo de una impacto grave del

45. STS de 21 de abril de 1992 (RA 4103), de 8 de junio de 1993 (RA 4338) y de 7 de febrero de 1994 (RA 1008).

46. Auto del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1990 (RA 10412), donde se manifiesta que «la motivación de la decisión adoptada, [...] consiste en articular mediante un razonamiento suficiente, el supuesto de hecho con las prescripciones que el ordenamiento contiene».

47. STS de 22 de mayo de 1993 (RA 4880) y de 19 de julio de 1993 (RA 6381).

medio ambiente, la seguridad o la salud de las personas y durará como máximo el período para el otorgamiento del título habilitante (6 meses para la autorización y 4 meses para la licencia, que es el ámbito de competencia de la Administración municipal). Para determinar este aspecto, debe tenerse en cuenta que el perjuicio de imposible o difícil reparación que se pueda dar en la actividad privada, si se suspende,⁴⁸ no sea superior al perjuicio al interés público medioambiental, si no se suspende. La LIIAA define lo que se entiende por accidente grave (a pesar de que aquí se habla de riesgo de impacto grave) en el art. 4.2.k, pero no podemos desconocer la STEDH en el caso *López Ostra contra España*, en el cual el Tribunal español reconoció que, aunque no existía un riesgo grave para la salud, las molestias disminuían la calidad de vida de quienes vivían cerca de la actividad de tratamiento de residuos sólidos y líquidos, pero esta disminución no era lo bastante grave para conculcar derechos fundamentales reconocidos en la Constitución española. Ante esto, el TEDH sentencia que una contaminación del ambiente puede afectar al bienestar del individuo e impedirle disfrutar de su hogar, viéndose atacada su vida privada y familiar, sin necesidad de poner en peligro su salud, y condena a España porque la Administración municipal tiene las facultades de policía administrativa y no solamente no intervino sino que, además, impugnó sentencias que posteriormente fueron favorables a la señora López Ostra. Así, pues, serán las normas técnicas las que nos dirán en la inspección correspondiente si existe riesgo de impacto grave medioambiental (al medio, a la seguridad o a la salud de las personas), porque los niveles (de emisiones, inmisiones, ruidos, vertidos, etc.) superan los permitidos o los pueden superar si no se realizan determinadas mejoras o inversiones en las instalaciones o máquinas o aparatos de la actividad, o no se detiene inmediatamente la actividad o el funcionamiento de la instalación. Pero, en cualquier caso, la valoración objetiva de que existe un riesgo que, con el funcionamiento ordinario de la actividad o la instalación, se produzca un daño a los derechos que configuran el derecho de protección ambiental (y sobre los cuales hemos insistido a lo largo de todo el trabajo), el del medio ambiente, el de la salud y el de la intimidad, la privacidad y la inviolabilidad del domicilio, es motivo suficiente para considerar que existe el riesgo de que se afecte de forma grave el medio ambiente, la seguridad o la salud de las personas. Si no actúa, la Administración pública municipal puede incurrir en responsabilidad patrimonial por mal funcionamiento, debido a las obligaciones de policía administrativa que tiene otorgadas, como poder público, por el ordenamiento jurídico y de modo específico por la Constitución española.

En relación con la clausura y con la revocación por ineficacia sobrevenida, se propone, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, que ya se apuntó, que su aplicación se realice sobre los parámetros que la actividad no pueda ser legalizada, o que el titular de ésta decida no legalizarla, por no tramitar el correspondiente título o por no realizar las modificaciones técnicas que corresponda, dado que si se pudiera legalizar, es más conveniente, por seguridad jurídica, ante el tenor literal del art. 53.1 de la LIIAA, tramitar el expediente sancionador correspondiente otorgándole el mismo plazo que le corresponda por el título habilitante, a fin de que lo tramite, o realice las

48. Autos del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1991 (RA 7640) y de 20 de diciembre de 1990 (RA 10412).

modificaciones derivadas de la revisión o el control o de la inspección realizada. El principio de igualdad y no discriminación, y el de proporcionalidad, imponen que dicho criterio también se aplique en las actividades de baja incidencia ambiental, sometidas al trámite de comunicación, y las no incluidas en el anexo III, que también sean de baja incidencia ambiental. Para la aplicación de la suspensión en este expediente sancionador deben aplicarse los criterios expuestos anteriormente. Esta es la solución adoptada en el País Vasco, y se considera que responde al equilibrio entre el desarrollo económico y la protección medioambiental sobre el predominio de ésta.

4. 2. *Procedimiento para decretar la clausura, la revocación del acto por ineficacia sobrevenida, y la suspensión en un procedimiento sancionador, en los ámbitos de competencia municipal*

En el marco de la ordenanza sobre procedimiento sancionador que haya regulado la Administración municipal o, si no existe, en la aplicación supletoria del Decreto 278/1993, de 9 de noviembre, sobre el procedimiento sancionador de aplicación en los ámbitos de competencia de la Generalidad, dentro del marco de los principios contenidos en la LRJPAC y ROAS, deberán tenerse en cuenta los aspectos que apuntamos a continuación:

a) Mediante acta de inspección, los ayuntamientos podrán elaborar un mapa de las actividades con incidencia ambiental prevista en los anexos de la LIIAA en su territorio. Dicha acta, levantada por sus propios medios o mediante otras administraciones colaboradoras, entidades ambientales de control,⁴⁹ o técnicos externos, reflejaría la situación jurídica de la actividad (si dispone de título habilitante, si se ha adaptado a las prescripciones de la LIIAA, si se encuentra en las actividades autorizadas de la disposición transitoria primera, con período de adaptación hasta el 1 de enero del 2004 o el 1 de enero del 2007), si su funcionamiento o las instalaciones se encuentran con riesgo de impacto ambiental o a la seguridad o a la salud de las personas y si se adecua a los aspectos contenidos en los correspondientes títulos habilitantes. En esta acta se pueden hacer constar medidas cautelares o correctoras ante la inadecuación ambiental o falta de títulos según el riesgo de impacto medioambiental a la seguridad o a la salud de las personas.

b) La alcaldía o el órgano delegado pueden ordenar el expediente sancionador correspondiente, si no existe título habilitante o si se incumplen los requisitos técnicos exigidos según su incidencia ambiental, o si se comprueba la falsedad de certificaciones técnicas o la ocultación de datos, o la no realización de las revisiones, o la realización de cambios sustanciales sin verificación ni título, o cualquiera de las posibles infracciones tipificadas en la LIIAA. Si la actividad es legalizable, en el caso de no disponer de título habilitante, o las infracciones no tienen riesgo de impacto medioambiental sobre la seguridad o la salud de las personas, se podrá tramitar el pro-

49. Por Sentencia de 9 de noviembre de 2001, en la Sección 3.^a de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Cataluña se anula el carácter «exclusivo y excluyente» por el que se otorga la concesión administrativa a dos empresas, de las tareas de inspección y control respecto de emisiones contaminantes de la atmósfera, por Decreto 170/1999, de 29 de junio, del Gobierno de la Generalidad.

cedimiento ordinario, y alternativamente se instará la tramitación del expediente de legalización.

c) La alcaldía o el órgano delegado pueden ordenar en el mismo Decreto, con motivación suficiente, de acuerdo con lo ya expuesto, la aplicación de la medida cautelar de suspensión de la actividad o el precinto de instalaciones, máquinas, etc., si en el acta se deriva un riesgo de impacto medioambiental, a la seguridad o a la salud de las personas, con el alcance del concepto *grave* que se ha interpretado *ut supra*. Deben de hacerlo con el trámite de audiencia que se regule en la ordenanza o en el Decreto 278/1993, si se aplica de forma supletoria, al no haber regulación municipal, y solicitando informe de la Ponencia ambiental. Si este riesgo se convierte en peligro objetivo, acreditado en el acta, la alcaldía o el órgano delegado pueden ordenar la suspensión de forma inmediata (mediante cierre, precinto, etc., utilizando la técnica que asegure mejor la eficacia de la resolución), con motivación suficiente, de acuerdo con lo ya expuesto, notificándolo posteriormente al interesado y a la ponencia ambiental.

d) La alcaldía o el órgano delegado pueden incoar un expediente de clausura, si no existe título habilitante, y del acta se deriva que la actividad o la instalación no reúnen los requisitos para que sea legalizada, ni los podrá reunir, o puede afectar al medio ambiente, como concepto integrador de los demás. Deberá darse audiencia al interesado y solicitar informe de la ponencia ambiental.

e) La alcaldía o el órgano delegado pueden incoar un expediente de revocación del título habilitante, por ineficacia sobrevenida, si la actividad o las instalaciones no se pueden adaptar a los requisitos técnicos, o de mejora tecnológica, dentro de los plazos que se fije, con el mismo límite que para el otorgamiento del título si no está comprendido en las circunstancias de la disposición transitoria primera de la LIIAA, y con las prescripciones explicadas *ut supra*.

f) Cuando la actividad esté comprendida en el ámbito de competencia de la Generalidad, se deberá instar al órgano ambiental competente la tramitación de los correspondientes expedientes sancionador, de clausura o de revocación por ineficacia sobrevenida.