

Resolución adoptada por el Defensor del Pueblo, el 16 de marzo de 2023, con motivo de la solicitud de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra el Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y otras situaciones de vulnerabilidad (artículos 22 y 23)

(Boletín Oficial del Estado, núm. 311, 28 de diciembre de 2022)

ANTECEDENTES

PRIMERO. Las personas y asociaciones comparecientes solicitan la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad, si bien los argumentos que desarrollan aluden exclusivamente al contenido del artículo 22.

SEGUNDO. El tenor literal del artículo 22 del Real Decreto-ley 20/2022 es el siguiente:

Artículo 22. Procedimiento de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables.

1. Con carácter excepcional y transitorio, los proyectos de instalaciones de generación a partir de fuentes de energía renovables se someterán al procedimiento de determinación de las afecciones ambientales regulado en este artículo.

Se excluyen de este procedimiento los siguientes proyectos, que se someterán al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo previsto en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental:

1. Los ubicados en superficies integrantes de la Red Natura 2000.
 2. Los ubicados en espacios naturales protegidos definidos en el artículo 28 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.
 3. Los ubicados en el medio marino.
 4. La construcción de líneas aéreas de energía eléctrica con un voltaje igual o superior a 220 kV y una longitud superior a 15 km.
2. Los proyectos sometidos al procedimiento de determinación de las afecciones ambientales regulado en este artículo no estarán sujetos a una evaluación ambiental en los términos regulados en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, en la medida en que así lo determine el informe al que se refiere el apartado 3 de este artículo. No obstante, los términos empleados en este artículo se entenderán de conformidad con las definiciones recogidas en el artículo 5 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.
 3. El procedimiento de determinación de las afecciones ambientales se desarrollará conforme a los siguientes trámites:

- d) En todo caso, el órgano ambiental formulará el informe de determinación de afección ambiental en el plazo máximo de dos meses desde la recepción de la documentación. En dicho informe se determinará si el proyecto puede continuar con la correspondiente tramitación del procedimiento de autorización por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente que requieran su sometimiento a un procedimiento de evaluación ambiental o si, por el contrario, el proyecto debe someterse al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo previsto en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.

El informe podrá determinar también la obligación de someter la autorización del proyecto a las condiciones que se estime oportuno para mitigar o compensar posibles afecciones ambientales del mismo, así como a condiciones relativas al seguimiento y plan de vigilancia del proyecto. La instalación no podrá ser objeto de autorización de construcción o explotación si no se respetan dichas condiciones.

- e) El informe de determinación de afección ambiental será publicado en la página web del órgano ambiental y será objeto de anuncio por parte de dicho órgano en el «Boletín Oficial del Estado». Asimismo será notificado al promotor y al órgano sustantivo en un plazo máximo de diez días.
4. El informe de determinación de afección ambiental perderá su vigencia y cesará en los efectos que le son propios si el proyecto no fuera autorizado en el plazo de dos años desde su notificación al promotor.

No obstante, cuando se trate de proyectos incluidos en el ámbito de aplicación del artículo 1 del Real Decreto-ley 23/2020, de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica, si el informe determina que el proyecto puede continuar con la correspondiente tramitación del procedimiento de autorización por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente, tendrá el plazo de vigencia y surtirá los efectos de cumplimiento de los hitos administrativos a los que se refieren sus apartados 1.a).2º y 1.b).2º.

5. El informe de determinación de afección ambiental no será objeto de recurso alguno, sin perjuicio de los que, en su caso, procedan en vía administrativa y judicial frente al acto de autorización del proyecto.
6. El procedimiento regulado en este artículo no tiene carácter básico y por tanto solo será de aplicación a la Administración General del Estado y a sus organismos públicos. No obstante, en su ámbito de competencias, las comunidades autónomas podrán aplicar lo dispuesto en este artículo.
7. Este procedimiento será de aplicación a los proyectos respecto de los cuales los promotores presenten la solicitud de autorización administrativa de las previstas en el artículo 53 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, ante el órgano sustantivo desde la entrada en vigor de este real decreto-ley y antes del 31 de diciembre de 2024.

Los procedimientos ambientales que se hallen en tramitación a la entrada en vigor este real decreto-ley continuarán rigiéndose por la normativa anterior.

TERCERO. Los solicitantes del recurso interpretan que este precepto incurre en inconstitucionalidad por los motivos que, en síntesis, se exponen a continuación:

4. Por último, algunos de los solicitantes afirman que no está suficientemente justificada la extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86.1 de la Constitución para la aprobación de la regulación por decreto-ley.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado reiteradamente respecto a que la adecuación del Derecho interno a las exigencias de los convenios internacionales es una cuestión que se corresponde con el ámbito de la legalidad ordinaria y, en consecuencia, de dimensión infra constitucional, rechazando entrar en el análisis de las presuntas contradicciones entre las leyes y los tratados.

Sostiene el tribunal que no pueden los tratados erigirse en normas fundamentales ni en criterios de constitucionalidad, por lo que no corresponde al juicio de constitucionalidad determinar la compatibilidad o no de un precepto legal con un tratado internacional. La presunta contradicción entre una norma con rango de ley y un tratado no implica que sea contraria al artículo 96.1 de la Constitución ni permite sustentar una pretensión de inconstitucionalidad de aquella.

De esta forma, cualquier análisis de compatibilidad entre un tratado y una ley se ha de dirimir en términos de legalidad ordinaria y selección del Derecho aplicable, y no en clave de contradicción con el artículo 96.1 de la Constitución (SSTC 49/1988, FJ 14; 84/1989, FJ 5; 28/1991, FJ 8, y 142/1993, de 22 de abril, FJ 3, entre otras muchas).

Es también jurisprudencia constitucional consolidada que el Derecho de la Unión Europea no se integra —ni en virtud del artículo 93, ni del artículo 96.1 de la Constitución— en los parámetros de constitucionalidad a que están sometidas las leyes, de modo que no corresponde al juicio de constitucionalidad apreciar la eventual conformidad de la normativa cuestionada con el Derecho de la Unión Europea, que tiene, en todo caso, sus propios cauces. La infracción de este Derecho queda así extramuros del Tribunal Constitucional [por todas, SSTC 215/2014, FJ 3 a), y 103/2015, FJ 3].

SEGUNDO. El artículo 45 de la Constitución enuncia un principio rector, esto es, contiene un mandato al legislador para hacer realidad el derecho a un ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y la utilización racional de los recursos naturales.

En lógica coherencia con su carácter informador de principio rector, y de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, es el legislador quien ha de determinar las técnicas apropiadas para llevar a cabo la plasmación de ese mandato de protección del medio ambiente, con un amplio margen de configuración, aunque no ilimitado en tanto está supeditado a los deberes que emanan del conjunto de la Constitución (SSTC 32/1983, FJ 2; 149/1991, FJ 1; 102/1995, FFJJ 4-7; 199/1996, FJ 3; 247/2007, FJ 20; 149/2011, FJ 3, y 84/2013, FJ 6).

anexos, que se ha ido ampliando progresivamente a medida que así lo hacían las normas de la Unión Europea.

Las procedimientos regulados ahora en la Directiva 2011/92/UE y en la Ley 21/2013 constituyen una técnica de tutela ambiental preventiva —con relación a planes y proyectos— de ámbito integrador, que da lugar a una declaración de impacto ambiental, a cargo de la autoridad competente en materia de medio ambiente, que, en esencia, se pronuncia sobre la conveniencia o no del plan o proyecto y, en caso afirmativo, las condiciones a que han de sujetarse su realización y funcionamiento para evitar, paliar o compensar las eventuales repercusiones negativas que sobre el ambiente y los recursos naturales puedan producir.

De esta forma, es indudable que sirven a los fines de preservar y utilizar racionalmente los recursos naturales y defender el medio ambiente y son, en consecuencia, instrumentos útiles y necesarios en orden a hacer realidad el mandato constitucional contenido en el artículo 45 y también para que los poderes públicos cumplan con el deber de cohonestar el desarrollo económico con la protección del medio ambiente (STC 64/1982, FJ 2, entre otras muchas).

Sin embargo, no son los únicos instrumentos posibles según nuestro texto constitucional. Hay otros instrumentos de ponderación y prevención de la incidencia ambiental de los proyectos, más o menos semejantes, que no resultan proscritos por su artículo 45. Así, la Constitución permite al legislador articular otros procedimientos que, si bien casi con seguridad presentarán analogías, no tienen por qué ser coincidentes en su concreción con los recogidos en la Ley 21/2013.

Entre ellos puede enmarcarse el nuevo procedimiento, excepcional y transitorio, para proyectos de generación de energía a partir de fuentes renovables, que establece el artículo 22 del Real Decreto-ley 20/2022.

TERCERO. Este precepto no exige a los proyectos de energías renovables de realizar el análisis y la valoración de su impacto ambiental sino que les aplica un nuevo procedimiento, denominado determinación de la afección ambiental, más sencillo y breve que los procedimientos de evaluación ambiental, ordinaria y simplificada, regulados en la Ley 21/2013, que incorpora las directivas 2011/92/UE y 2014/52/UE. Es de aplicación en el ámbito de competencia estatal y podrá también ser aplicado por las comunidades autónomas en su ámbito de competencias.

Este nuevo procedimiento ya se introdujo en el Real Decreto-ley 6/2022, sin bien con un alcance más restringido al aplicarse solo a algunos de los proyectos de esta naturaleza que cumplieran una serie de requisitos, específicamente tasados en la norma respecto a su tamaño, ubicación y conexión.

El artículo 22 del Real Decreto-ley 20/2022 no extiende su aplicación a todos los proyectos de generación de electricidad a partir de fuentes de energía renovables porque

proyectos contemplados en el anexo II de la Directiva 2011/92/UE no sean objeto del procedimiento de evaluación ambiental previsto en la norma comunitaria, pero si se sujeten al procedimiento de determinación de la afección ambiental.

En concreto, como ya se ha señalado, el legislador de urgencia ha establecido que los ubicados en determinados lugares o con una determinada magnitud no podrán sujetarse a este nuevo procedimiento (superficies integrantes de la Red Natura 2000, en espacios naturales protegidos definidos en el artículo 28 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, en el medio marino, y la construcción de líneas aéreas de energía eléctrica con un voltaje igual o superior a 220 kV y una longitud superior a 15 km). A la vez exige al promotor que presente el estudio de impacto ambiental con los mismos contenidos y las mismas exigencias técnicas previstas en los artículos 5.3.c) y 35 y en el anexo VI de la Ley 21/2013 (artículo 22.3 a), así como un resumen ejecutivo que aborde las afecciones sobre la Red Natura 2000, sobre los espacios protegidos y sus zonas periféricas de protección y hábitats de interés comunitario; sobre la biodiversidad, en particular a especies protegidas o amenazadas catalogadas; las afecciones por vertidos a cauces públicos o al litoral; por generación de residuos; por utilización de recursos naturales; las afecciones al patrimonio cultural; la incidencia socio-económica sobre el territorio; y las afecciones sinérgicas con otros proyectos próximos, al menos los situados a 10 km o menos en parques eólicos, a 5 km en plantas fotovoltaicas y a 2 km respecto de tendidos eléctricos.

De lo expuesto se colige que la norma fija unos criterios relativos a las características, la ubicación, el tamaño y el potencial impacto de los proyectos en función de los que el órgano ambiental decidirá formular el informe de determinación de afección ambiental, por no apreciarse efectos adversos significativos sobre el medio ambiente, o bien que el proyecto se someta a la evaluación ambiental ordinaria (artículo 22.3 d).

De esta forma, esta institución no aprecia contradicción con la Directiva 2011/92/UE ni con el artículo 6 del Reglamento (UE) 2022/2577 del Consejo de 22 de diciembre de 2022, por el que se establece un marco para acelerar el despliegue de energías renovables, con el fin de la aceleración del proceso de concesión de autorizaciones para la instalación de equipos de energía solar, que remite a los artículos 2.1 y 4 de la directiva.

CUARTO. De los razonamientos esgrimidos por los solicitantes del recurso se deduce que también invocan el principio de no regresión ambiental como causa de inconstitucionalidad del precepto cuestionado, en tanto el nuevo procedimiento de determinación de la afección ambiental supone una minoración en las exigencias de análisis y ponderación de los impactos ambientales de las instalaciones eólicas y fotovoltaicas.

del medioambiente del artículo 45 de la Constitución: la lucha contra el cambio climático. Es, de hecho, uno de los pilares más importantes del proceso de transición energética que debe acometer España para lograr la descarbonización de nuestra economía en 2050, cumpliendo así los compromisos adquiridos con la Unión Europea y en el Acuerdo de París. El nuevo procedimiento de determinación de la afección ambiental resulta coherente, adecuado y proporcionado al logro de estos fines.

No se olvide, en este sentido, que el artículo 3 de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, fija los siguientes objetivos mínimos nacionales, para el año 2030, al objeto de dar cumplimiento a los compromisos internacionalmente asumidos:

- a) Reducir en el año 2030 las emisiones de gases de efecto invernadero del conjunto de la economía española en, al menos, un 23 % respecto del año 1990.
- b) Alcanzar en el año 2030 una penetración de energías de origen renovable en el consumo de energía final de, al menos, un 42 %.
- c) Alcanzar en el año 2030 un sistema eléctrico con, al menos, un 74 % de generación a partir de energías de origen renovables.
- d) Mejorar la eficiencia energética disminuyendo el consumo de energía primaria en, al menos, un 39,5 %, con respecto a la línea de base conforme a normativa comunitaria.

Por otra parte, como ya se ha argumentado en el fundamento jurídico anterior, el nuevo procedimiento de determinación de afección ambiental para proyectos de energías renovables tiene un alcance temporal y no elimina el estudio, detección y corrección de los posibles efectos adversos significativos sobre el medio ambiente del proyecto de energía renovables de que se trate.

Se concluye así que la agilización de la puesta en marcha de los proyectos de energía renovable en aras de la lucha contra el cambio climático constituye un fin netamente ambiental, amparado por el propio artículo 45 de la Constitución, respecto del que resulta adecuado, proporcionado y justificado el nuevo procedimiento. Procedimiento que garantiza un análisis suficiente de la incidencia ambiental de los proyectos a los que se aplica, así como su sujeción a las condiciones necesarias para reducir su impacto y la vigilancia de su cumplimiento.

Por estas razones, no puede afirmarse que se produzca un patente retroceso en la protección del medio ambiente que implique una regresión contraria al artículo 45 de nuestro texto constitucional.

QUINTO. En cuanto a la brevedad de los plazos a la que también se refieren los solicitantes del recurso, es relevante señalar que corresponde al legislador establecer los

vulnera ningún bien constitucionalmente protegido ni viola otras exigencias constitucionales, en particular las referidas a la figura del decreto-ley.

En ese sentido, no debe olvidarse que, de acuerdo con el artículo 105 de la Constitución, es la ley la que ha de regular el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia al interesado. Del tenor literal de este precepto constitucional, se deduce que la configuración concreta de la participación pública en los procedimientos administrativos no se deriva de forma directa de ningún precepto constitucional, sino de su construcción legal.

La jurisprudencia constitucional así lo ha corroborado. Ha reconocido la relevancia del principio de participación pública, el cual exige, en esencia, que los ciudadanos puedan conocer el contenido del plan o proyecto de que se trate y formular las alegaciones que estimen convenientes, a fin de que el poder público tenga ante sí las mismas en el momento de tomar la decisión. Se trata, por tanto, de uno de los cauces para la defensa de los intereses individuales o colectivos potencialmente afectados, sirviendo de fuente de información a la Administración y favoreciendo así el acierto y oportunidad de la medida que se vaya a adoptar (entre otras, STC 119/1995, FJ 6).

Ahora bien, sentado lo anterior, el Tribunal Constitucional considera que este principio nace de la ley y tiene la configuración que el legislador crea oportuno darle para determinar cómo ha de satisfacerse su garantía. De esta forma, sin vaciar de contenido el mandato del citado precepto constitucional, el legislador puede optar por varios modelos posibles, pues el artículo 105 de la Constitución no determina uno [STC 61/1997, FJ 25 c); ATC 63/2016, FJ 3, y 28/2017, FJ 6].

A la vista de esta doctrina constitucional, la previsión de los artículos 22.3 y 23.1 c) del Real Decreto-ley 20/2022 de un único trámite de participación pública en la fase sustantiva del procedimiento de autorización del proyecto, fase en la que se incardina el procedimiento instrumental de determinación de la afección ambiental, y en el que se permiten expresamente las observaciones de carácter medioambiental que procedan, no vulnera el artículo 105 de la Constitución.

Es verdad que las técnicas de evaluación ambiental contempladas en el Derecho de la Unión Europea, y en las sucesivas leyes internas que han regulado esta materia, se han configurado como instrumentos preventivos de protección ambiental de carácter preceptivo, de ámbito objetivo global o integrador y de naturaleza procedimental y participativa. No hay duda de que en su configuración legal, que no constitucional, la naturaleza participativa se ha contemplado como esencial tanto por el legislador comunitario como por el estatal (una descripción completa se encuentra en la STC 13/1998, FFJJ 4, 5 y 6).

No obstante, como se ha razonado en el fundamento jurídico segundo, puede interpretarse que el mandato del artículo 45 de preservar y defender el medio ambiente

conurrencia del presupuesto habilitante siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (SSTC 29/1982, FJ 4; 182/1997, FJ 4; 11/2002, F J 4, y 137/2003, FJ 3).

En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha venido admitiendo el uso del decreto-ley en situaciones que ha denominado como «coyunturas económicas problemáticas», para cuyo tratamiento representa un instrumento constitucionalmente lícito, en tanto que pertinente y adecuado para la consecución del fin que justifica la legislación de urgencia, que no es otro que subvenir a «situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes» (SSTC 31/2011, FJ 4; 137/2011, FJ 6; 100/2012, FJ 8; 83/2014 FJ 4, y 199/2015, FFJJ 5 y 6).

De la doctrina anterior puede deducirse también que en los reales decretos-leyes omnibus o transversales, como es el Real Decreto-ley 20/2022, la heterogeneidad de medidas adoptadas puede impedir al legislador de urgencia una justificación específica de todas y cada una de las normas legales adoptadas, quedando subsumida la justificación específica dentro de la justificación genérica, siempre con la condición de no resultar esta última forzada.

En cuanto a la segunda dimensión del presupuesto habilitante de la legislación de urgencia —conexión de sentido entre la situación de necesidad definida y las medidas que en el real decreto-ley se adoptan—, el tribunal ha establecido un doble criterio o perspectiva para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el real decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, FJ 3, excluye a este respecto aquellas disposiciones «que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquellas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente» (STC 29/2016, FJ 2, con cita de otras).

Sentado lo anterior, conviene reproducir el contenido del preámbulo del Real Decreto-ley 20/2022, respecto a las medidas previstas en los artículos 22 y 23, el cual recoge literalmente lo siguiente:

[...] En el contexto actual de precios de la energía, y dada la necesidad urgente de reducir la dependencia europea del exterior, se han venido adoptando medidas para acelerar el despliegue de fuentes de energía renovables a corto plazo. Resulta necesario reforzar el proceso de despliegue acelerado de estas fuentes de energía renovable mediante la simplificación administrativa, como ha venido acordando la Unión Europea en esta materia, a partir de la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al

economía y reducir la dependencia energética exterior, en un contexto de emergencia climática y crisis del suministro a causa de la guerra de Ucrania.

De este modo, ha de considerarse justificado el presupuesto habilitante exigido por el artículo 86.1 de la Constitución para la adopción, a través de una norma urgente, de medidas dirigidas a la simplificación de determinadas obligaciones de evaluación establecidas en la legislación medioambiental con el fin de acelerar el despliegue de las instalaciones de producción de energías renovables.

RESOLUCIÓN

De acuerdo con los razonamientos expuestos, el Defensor del Pueblo, oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, previa la oportuna deliberación y con pleno respeto a cualquier opinión discrepante, resuelve **NO INTERPONER** el recurso de inconstitucionalidad solicitado contra los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 20/2022, de 27 de diciembre, de medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania y de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad.