



TORNOS ABOGADOS

C/ Muntaner, 292, 1º 2ª  
08021 Barcelona  
Tel. +34 93 200 65 86  
www.tornosabogados.com

**AYUNTAMIENTO DEL PRAT DEL LLOBREGAT**

**NOTA QUE SE EMITE A PETICIÓN DEL AYUNTAMIENTO DEL PRAT DE LLOBREGAT, EN RELACIÓN CON EL ANÁLISIS DE SOLICITUD DE INFORME A LA COMISIÓN EUROPEA, PREVIO A LA AMPLIACIÓN DEL AEROPUERTO JOSEP TARRADELLAS BARCELONA - EL PRAT, AMPLIACIÓN QUE PUEDE AFECTAR ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS**

## I.- Objeto y antecedentes

La presente Nota se emite a petición del Ayuntamiento del Prat de Llobregat en relación con la ampliación del Aeropuerto Josep Tarradellas Barcelona – El Prat (en adelante, “el **Aeropuerto**”). En este sentido, es previsible que la sociedad gestora, AENA – como entidad pública empresarial dependiente del Ministerio competente – inicie formalmente los trámites para la autorización del correspondiente proyecto ante la Comisión Europea.

AENA ha manifestado la intención de extender quinientos metros la tercera pista del Aeropuerto, invadiendo necesariamente una zona especialmente protegida por la normativa ambiental. En concreto, según la información de la cual se dispone, la propuesta inicial de la sociedad pública alcanzaría 47 hectáreas del estano de la Ricarda, las cuales pertenecen a la red europea Natura 2000<sup>1</sup>. Concretamente, el área está catalogada como zona de especial protección para las aves (en adelante, “**ZEPA**”)<sup>2</sup>.

Las actuaciones proyectadas pueden deducirse gráficamente como sigue:



Así, el planteamiento de proyectos de infraestructuras potencialmente nocivos para el medio ambiente en estos espacios, tutelados por méritos de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestre (en adelante, “**Directiva de hábitats**”), impone una serie de trámites y exigencias de información ante el organismo comunitario.

<sup>1</sup> A nivel autonómico, el área está incluida dentro del PEIN (Plan de Espacios de Interés Natural).

<sup>2</sup> ZEPA ES0000146 Delta del Llobregat. Zona incluida dentro de la red de áreas de conservación de la biodiversidad Natura 2000.



## TORNOS ABOGADOS

Ante este escenario, se nos solicita la elaboración de una nota jurídica que describa los requerimientos de información y consulta previa a la Comisión Europea, según la normativa doméstica y comunitaria de aplicación, en caso de que la gestora aeroportuaria inicie la tramitación del proyecto por los cauces oportunos. Igualmente, es objeto de este documento el análisis de las consecuencias y posibles impedimentos, para la ampliación proyectada, ante el incumplimiento de varias condiciones de los instrumentos de protección ambiental actualmente vigentes.

### **II.- Implicaciones del incumplimiento de las condiciones exigidas en la declaración de impacto ambiental**

En la actualidad se encuentran incoados, por las autoridades comunitarias, dos procedimientos de infracción en relación con eventuales vulneraciones del régimen de protección ambiental del área del Delta del Llobregat como consecuencia de la implantación de proyectos de infraestructuras.

En el marco de uno de ellos, iniciado a raíz de una denuncia el año 2013, en fecha 18 de febrero de 2021 la Comisión Europea remitió al Gobierno del Estado carta de emplazamiento ante los posibles incumplimientos, por parte de las autoridades domésticas, de la Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre, relativa a la conservación de aves silvestres (en adelante, “**Directiva de aves**”), así como de la antedicha Directiva de hábitats.

Habiendo remitido respuesta el Gobierno, en el momento actual la Comisión Europea está evaluando si ésta es satisfactoria<sup>3</sup>. No se dispone de dicha comunicación para la emisión de la presente Nota.

Así, el organismo comunitario reprocha el deterioro de las zonas correspondientes al Delta del Llobregat, especialmente protegidas por el ordenamiento ambiental. En concreto, se consideran incumplidas las obligaciones exigidas para las zonas ZEPA.

Entre la promoción de infraestructuras que han podido suponer los incumplimientos alegados, la comunicación se refiere expresamente a las sucesivas ampliaciones del Aeropuerto.

Exponiendo sucintamente los antecedentes, el correspondiente procedimiento de evaluación ambiental del mencionado proyecto resultó en la declaración de impacto ambiental (en adelante, “**DIA**”), emitida mediante Resolución de fecha 9 de enero de 2002, de la Secretaría General de Medio Ambiente “*por la cual se*

---

<sup>3</sup> Según la comunicación del Comisario Europeo de Medio ambiente, Virginijus Sinkevicius, remitida al Gobierno de la Generalitat en fecha 26 de julio de 2021.



## TORNOS ABOGADOS

*formula declaración de impacto ambiental del proyecto de ampliación del aeropuerto de Barcelona”.*

El instrumento de la DIA determina si procede o no la realización de determinados proyectos de incidencia ambiental y, en su caso, las condiciones en las cuales pueden desarrollarse, así como las medidas compensatorias y correctoras. En este sentido, debe ponerse en relieve que, tal como se desprende del artículo 41 de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, las condiciones y limitaciones establecidas en la DIA serán de obligado cumplimiento. Se deduce, también, del establecimiento del incumplimiento de dichas condiciones como una infracción grave, según el régimen sancionador establecido en la norma<sup>4</sup>.

Lo establece, igualmente, la jurisprudencia. Así, la Sentencia núm. 2638/2016, de 15 de diciembre, del Tribunal Supremo (Sala Contenciosa-Administrativa, Sección 5ª), establece que las mencionadas medidas:

*“son vinculantes y de obligatorio cumplimiento en el momento en que son incorporadas a la declaración de impacto ambiental”.*

En el mismo sentido, la Sentencia de 25 de noviembre de 2015:

*“Lo expuesto lleva a concluir la certeza del Informe Pericial Don. Bartolomé, respecto al incumplimiento de la distancia de 50 metros del acueducto al perímetro de la explotación exigidos en la DIA, y por tanto de obligado cumplimiento.”*

En términos similares, la Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de las actividades prevé la adopción de las condiciones y los requisitos de ejecución de un proyecto fijados en la DIA como contenido integrante del pertinente título habilitante en materia ambiental. Se recuerda que la DIA ya preveía, ante la ampliación inicial, un grave impacto ambiental para la ZEPA, persistiendo la Administración en la consecución del proyecto, oponiendo motivos imperiosos de interés público. En contrapartida, la DIA estableció una serie de medidas compensatorias de los posibles daños generados por el proyecto, de conformidad con el artículo 6.4 de la Directiva de hábitats. En este sentido, la Comisión considera infringidas varias de estas medidas compensatorias.

Pasan a transcribirse las consideraciones de la Comisión:

*“La construcción del área de aparcamiento sin una previa evaluación adecuada de sus repercusiones sobre la ZEPA provoc[ó] un grave daño por ocupación*

---

<sup>4</sup>Artículo 55: *“Son infracciones graves (...) el incumplimiento de las condiciones ambientales, de las medidas correctoras o compensatorias establecidas en la declaración de impacto ambiental.”*. En términos similares, el artículo 52.1: *“Corresponde al órgano sustantivo o a los órganos que, en su caso, designen las comunidades autónomas respecto de los proyectos que no sean de competencia estatal, el seguimiento del cumplimiento de la declaración de impacto ambiental o del informe de impacto ambiental.”*



## TORNOS ABOGADOS

*parcial de la zona de exclusión en la que debía establecerse un corredor ecológico que garantizara la conectividad de los ecosistemas que el lugar alberga en calidad de medida compensatoria prevista en el proyecto de ampliación del aeropuerto. La Comisión resalta el carácter crucial de esta medida como garantía de la conservación de la integridad de la ZEPA (...)*

**Como consecuencia del daño causado, se vieron frustrados tanto la finalidad como los objetivos de las medidas compensatorias definidas en la DIA (...)**

A su vez, la DIA establece – condición 7.a) – una serie de medidas compensatorias específicas “sobre la afección a los hábitats prioritarios y a la ZEPA del Delta del Llobregat”, que se tienen por incumplidas. En lo que respecta al corredor mencionado por la comunicación, la medida infringida se recoge en la DIA como sigue:

*“Creación de un corredor litoral para la interconexión biológica entre la Ricarda y el Remolar, con la recuperación de hábitats, ordenación del espacio y creación de infraestructuras para la divulgación ambiental. Ampliación el corredor litoral con la adquisición de la pineda del camping Toro Bravo, incluyendo la restauración de los hábitats. Unión del sector del Remolar con Can Sabadell. Para el desarrollo de un corredor biológico desde el sector Remolar-Filipines hasta la ZEPA “Els Reguerons” a través de la zona de Can Sabadell, AENA en el ámbito de la zona de servicio del aeropuerto restaurará los hábitats, y ejecutará las obras necesarias para facilitar el paso de la fauna sobre la riera de Sant Climent y la autovía de Castelldefels.”*

Se concluye, pues, que sin perjuicio de la continuación del procedimiento de infracción iniciado por la Comisión, el organismo comunitario ha manifestado la existencia de incumplimientos de las medidas compensatorias acordadas por la DIA, ante la ampliación del aeropuerto.

Concretamente, la Comisión concluye:

- *El Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 6, apartado 2, de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, al no haber adoptado las medidas adecuadas para evitar la contaminación o el deterioro de los hábitats o cualquier alteración que afecte significativamente a las poblaciones de especies de aves protegidas para las que fue designada la ZEPA ES0000146 Delta del Llobregat;*
- *El Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 6, apartado 3, de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, al no haber evaluado adecuadamente las repercusiones sinérgicas de la construcción de tres aparcamientos contiguos al aeropuerto de Barcelona en la ZEPA ES0000146 Delta del Llobregat;*



## TORNOS ABOGADOS

- *El Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 6, apartado 4, de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, al no ejecutar las medidas compensatorias establecidas para garantizar la coherencia global de Natura 2000 a pesar del impacto negativo en la ZEPA ES0000146 Delta del Llobregat del proyecto de ampliación del aeropuerto de Barcelona;*
- *El Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 4, apartados 1 y 2, de la Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres, al no clasificar en la ZEPA ES0000146 Delta del Llobregat los territorios más apropiados para la conservación de las especies de aves protegidas con referencia a la IBA ES140”*

En este sentido, se recuerda que la DIA exige, expresamente, el necesario cumplimiento de estas condiciones como requerimiento previo a la proyección de cualquier ampliación del aeropuerto:

*“para que la ampliación del campo de vuelos, el nuevo área terminal y las urbanizaciones y accesos puedan ejecutarse, deberán adoptarse las medidas preventivas, correctoras y compensatorias que se indican en el estudio de impacto ambiental en lo que no se oponga a la presente declaración, y se cumpla, además, con las siguientes condiciones:”*

Del anterior se colige que la ampliación de la tercera pista del Aeropuerto no podrá ser proyectada si se mantienen los incumplimientos de las medidas compensatorias contenidas en la DIA.

Lo anterior no solo se desprende de los términos de la DIA, sino que es el propio organismo comunitario quien se ha pronunciado nítidamente en la misma línea. Así, el propasado 26 de julio el Comisario Europeo de Medio ambiente, Virginijus Sinkevicius, en respuesta a la misiva remitida por la Consejera de Acción Climática, Alimentación y Agenda Rural en fecha 18 de junio de este año, ha manifestado expresamente que *“antes de que el proyecto pueda salir adelante es necesario abordar las deficiencias que son objeto de las dos infracciones abiertas y el proyecto debe cumplir todos los requisitos legales establecidos en la legislación de la UE para poder ser autorizado<sup>5</sup>.”*

No obstante lo anterior – y aunque, como se ha dicho, es clara la postura para la cual parece inclinarse los organismos comunitarios competentes – debe de ponerse en relieve la jurisprudencia recaída ante ampliaciones del Aeropuerto anteriores.

Así, la jurisprudencia contenciosa-administrativa, en lo que respecta al carácter vinculante del cumplimiento de las condiciones de la DIA con anterioridad a la

---

<sup>5</sup> <https://www.elperiodico.com/es/economia/20210729/bruselas-urge-resolver-deficiencias-delta-11951658>





## TORNOS ABOGADOS

ampliación, ha diferenciado entre las condiciones previstas como requisito previo a la ampliación o posterior.

En este sentido, la Sentencia núm. 1362/2007, de 5 de diciembre, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, (Sala Contenciosa-Administrativa, Sección 8ª), confirmada por la Sentencia de 7 de diciembre de 2011, del Tribunal Supremo, como sigue:

**“El Ayuntamiento funda, básicamente, su pretensión impugnatoria en que se ha autorizado la puesta en marcha de la tercera pista sin haberse adoptado todas las medidas exigidas por la DIA, singularmente las establecidas en los apartados a) a e) de su Condición 3ª y ello queda acreditado, a su juicio, por las medidas exigidas en la Proposición no de Ley de 9 de febrero de 2005 (Boletín del Congreso de los Diputados nº 170, de 15 de marzo ) relativas a la adopción, en el plazo de tres meses, de todas y cada una de las medidas correctoras establecidas en la DIA, solicitar de AENA un estudio de viabilidad de la propuesta de operación de pistas elaborado por la Asociación de Vecinos de Gavá de Mar encaminado a minimizar el impacto acústico y tomar en consideración, para la evaluación de alternativas, como valores límite para el impacto acústico, los que establece la Directiva 2002/49/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de junio de 2002 , sobre evaluación y gestión del ruido ambiental y que serán aplicables en el Estado español a partir de 2008. Considera probado los incumplimientos a los que más arriba se ha hecho referencia con base en los siguientes datos: 1) La falta de respuesta al requerimiento de anulación realizado por el Ayuntamiento el 22 de octubre de 2004; 2) Las manifestaciones públicas realizadas por la Excm. Sra. Ministra de Medio Ambiente en Barcelona el 10 de noviembre de 2004; 3) La aprobación por el Congreso de los Diputados de la Proposición no de Ley de 9 de febrero de 2005 -a la que se acaba de aludir- sobre la paralización de la puesta en funcionamiento de la tercera pista, causa del nuevo plan de gestión de operaciones de aterrizaje con el que se han -y se están todavía- adoptando las medidas que deberían haberse adoptado con carácter previo a la Resolución recurrida, tal como exigía la DIA, lo que ha supuesto una vulneración de los derechos fundamentales de una parte de la población de Gavá reconocidos en los arts. 15 y 18.1.2 CE al verse sometidos a una continuada exposición de niveles de ruido intenso con claro peligro -grave e inmediato- para su salud, constituyendo, además, un ataque a su intimidad personal y familiar.”**

(...)

“Por último el apartado e) de la condición 3ª, por lo que a este recurso interesa, exigía -en el plazo de dos años desde la publicación de la DIA- la realización de los estudios necesarios para realizar la red de medidores del ruido en continuo y el diseño del programa operativo de seguimiento y control de ruido basado en la red de medidores a instalar, extremo acreditado con los documentos nº 14 (Acta de la reunión de la Comisión de Seguimiento celebrada el 19 de febrero de 2004), 15 (mapa de la red de medidores) y 16 (resultados de medición de la Terminal de Monitorización de Ruidos desde 1 de octubre de 2004 a 23 de enero de 2005).

De cuanto se ha expuesto no advierte la Sala incumplimiento de la condición 3ª de la Resolución de 9 de enero de 2002 , por la que se formula la DIA de la ampliación del aeropuerto de Barcelona, sin que de la Proposición no de Ley de 9 de febrero de 2005 se infiera tal incumplimiento, **pues la implantación de**



***las medidas a las que insta son consecuencia de la tan citada condición 3ª, pero se refieren a actuaciones posteriores (o, al menos, no exigidas con carácter previo) a la autorización de puesta en funcionamiento de la 3ª pista.”***

No obstante, se trata de un supuesto casuístico cuyo objeto se limitaba, estrictamente, a los requerimientos en materia de contaminación acústica. En el caso que nos ocupa, las medidas establecidas en la DIA parecen establecerse como condición necesaria previa a la ampliación del Aeropuerto, en los términos expuestos. En consecuencia, con anterioridad al planteamiento del proyecto, deberán de satisfacer las medidas compensatorias y condiciones de ejecución previstas para la zona ZEPA y definidas en la DIA, las cuales, se reitera, son de obligado cumplimiento.

### **III.- Necesidad de información previa a cualquier actuación de ampliación del Aeropuerto**

Como se ha avanzado, la ejecución de proyectos en áreas integrantes de la red Natura 2000, entre las cuales se encuentra la zona ZEPA que nos ocupa, requiere la observancia de lo dispuesto en la Directiva de hábitats. En concreto, deberá ser objeto de un procedimiento de evaluación ambiental. Si como resultado de la mencionada evaluación se concluye que el proyecto afecta la integridad ambiental de la zona, con carácter general, no podrá ejecutarse.

Así, el artículo 6 apartado 3 de la mencionada Directiva establece:

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

No obstante, como ocurrió ante la DIA, las autoridades domésticas pueden oponer razones imperiosas de interés público para proseguir con el proyecto. Lo dispone el apartado cuarto del mencionado artículo como sigue:

*“4. Si, a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación de las repercusiones sobre el lugar y a falta de soluciones alternativas, debiera realizarse un plan o proyecto por razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica, el Estado miembro tomará cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida. Dicho Estado miembro informará a la Comisión de las medidas compensatorias que haya adoptado.”*





## TORNOS ABOGADOS

*En caso de que el lugar considerado albergue un tipo de hábitat natural y/o una especie prioritarios, únicamente se podrán alegar consideraciones relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, o relativas a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente, o bien, previa consulta a la Comisión, otras razones imperiosas de interés público de primer orden.”*

Los apartados 3 y 4 del artículo 6 de la Directiva de hábitats que se acaban de exponer quedan recogidos en el ordenamiento jurídico interno. Concretamente, corresponde al artículo 46 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, bajo la rúbrica “*Medidas de conservación de la Red Natura 2000*”.

Concretamente, el artículo 6.3 de la Directiva de hábitats, corresponde al artículo 46.4 de la Ley 42/2007 y el artículo 6.4 de la Directiva corresponde a los artículos 46.5 y 46.6 de la Ley.

De acuerdo con estos preceptos y, concretamente el artículo 46.6 de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, en caso de que el emplazamiento sea considerado un hábitat natural y/o se albergue una especie prioritaria, únicamente se podrán alegar consideraciones relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, las relativas a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente y otras **razones imperiosas de interés público de primer orden, previa consulta a la Comisión Europea.**

El procedimiento de comunicación a la Comisión Europea de las medidas compensatorias en materia de conservación de la Red Natura 2000 adoptadas en relación con planes, programas y proyectos, y de consulta previa a su adopción, previstas, como hemos vistos, en la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, se encuentra regulado en la Orden AAA/2231/2013, de 25 de noviembre.

Concretamente, la consulta previa a la Comisión Europea por “*otras razones imperiosas de interés público de primer orden que justifiquen la adopción de medidas compensatorias*” se encuentra regulada en el artículo 2 de dicha Orden. En cuanto al procedimiento administrativo de solicitud de consulta previa a la Comisión Europea se remite a lo dispuesto en el artículo 1 de la Orden.

Así mismo, el artículo 2 de la Orden AAA/2231/2013 establece que, en el caso de proyectos, la remisión de la información a la Comisión Europea para la solicitud de consulta previa, se realizará **antes de la formulación de la correspondiente Declaración de Impacto Ambiental.** En cuanto a planes y programas, se realizará **antes de la aprobación de la Memoria Ambiental.**

Finalmente, el artículo contempla toda aquella información que deberá ser remitida en formato digital a la Comisión Europea:

- a) *Formulario oficial de comunicación de medidas compensatorias a la Comisión Europea cumplimentado.*
- b) *Resumen del proyecto o versión preliminar del plan o programa.*



## TORNOS ABOGADOS

- c) *Estudio de Impacto Ambiental del proyecto o Informe de Sostenibilidad Ambiental en el caso de planes o programas, que contendrá la evaluación adecuada de los impactos significativos sobre tipos de hábitat y especies de interés comunitario de carácter prioritario, de las alternativas contempladas y la justificación de la elección de la alternativa seleccionada.*
- d) *Justificación de las otras razones imperiosas de interés público de primer orden alegadas, diferentes de las relaciones con la salud humana, la seguridad pública o las consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente.*
- e) *Proyecto de medidas compensatorias.*

A nivel comunitario, en cuanto al artículo 6.4 de la Directiva de hábitats, éste se considera una excepción al artículo 6.3 y, por lo tanto, es una disposición que debe interpretarse de manera estricta. En este sentido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su Sentencia dictada en el marco del asunto C-304/05<sup>6</sup>, apartado 83, afirmó que:

***“Sólo resulta aplicable después de que se hayan analizado las repercusiones de un plan o de un proyecto de conformidad con el artículo 6, apartado 3, de esta Directiva. En efecto, la determinación de estas repercusiones a la luz de los objetivos de conservación del lugar en cuestión constituye un requisito previo indispensable para la aplicación de dicho artículo 6, apartado 4, ya que, a falta de esta información, no cabe apreciar si se cumplen los requisitos para aplicar esta excepción.***

***En efecto, el examen de si concurren eventualmente razones imperiosas de interés público de primer orden y de si existen alternativas menos perjudiciales requiere una ponderación respecto de los perjuicios que el plan o proyecto considerado causen al lugar. Además, con el objeto de determinar la naturaleza de eventuales medidas compensatorias, los perjuicios causados a este lugar deben ser identificados con precisión”.***

La decisión de ejecutar un plan o proyecto debe ajustarse a los requisitos y condiciones del artículo 6, apartado 4. En concreto, debe documentarse lo siguiente<sup>7</sup>:

1. La alternativa presentada para su autorización es **la menos perjudicial** para los hábitats, las especies y la integridad del espacio o los espacios Natura 2000, independientemente de las consideraciones económicas, y no existe **ninguna otra alternativa viable** que no perjudique la integridad del espacio o espacios.
2. Hay **razones imperiosas de interés público** de primer orden, incluidas *“razones de índole social o económica”*.

<sup>6</sup> Así como también en los asuntos C-399/14, C-387 I 388/15, C142/16.

<sup>7</sup> Diario Oficial de la Unión Europea C 33/1 de 25 de enero de 2019: *“Información procedente de las instituciones, órganos y organismos de la Unión Europea. Comisión Europea. Gestión de espacios Natura 2000. Disposiciones del artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE, sobre los hábitats.”* Página 39



## TORNOS ABOGADOS

3. Se toman las **medidas compensatorias** necesarias para garantizar la protección de la coherencia global de Natura 2000.

En este sentido, debe enfatizarse que, de acuerdo con el criterio de la Comisión Europea, las medidas compensatorias son medidas específicas para un plan o proyecto, adicionales a las obligaciones normales que se deriven de la Directiva sobre los hábitats y la Directiva sobre aves. El objetivo de estas medidas es contrarrestar precisamente los efectos negativos de un plan o proyecto para las especies o los hábitats afectados.

Por lo tanto, las medidas compensatorias son consideradas “último recurso” y deben de utilizarse únicamente cuando se hayan agotado las otras medidas de protección previstas en la Directiva. Y se haya decidido, a pesar de todo considerar un plan o proyecto que tenga efectos negativos para la integridad de un espacio Natura 2000, o cuando no pueda excluirse la posibilidad de que se produzcan dichos efectos.

La información sobre las medidas compensatorias debe permitir a la Comisión evaluar el modo en el cual se contrarresten los efectos perjudiciales, de tal manera que **los elementos de integridad que contribuyen a la coherencia global de la red Natura 2000 se mantengan a largo plazo.**

El segundo párrafo del artículo 6.4 prevé un régimen especial para los casos en que un plan o proyecto corresponde a un espacio que alberga hábitats o especies prioritarios que resultaran perjudicados. En estos casos, la ejecución del plan o proyecto únicamente puede justificarse si las razones imperiosas de interés público de primer orden alegadas se refieren a la salud humana y a la seguridad pública o a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente, o bien si, antes de autorizarse el plan o proyecto, la Comisión emite un dictamen sobre la iniciativa prevista.

En el caso de que la razón imperiosa de interés público de primer orden no esté relacionada con la salud humana, la seguridad pública o beneficios medioambientales, **la obtención de un dictamen previo de la Comisión pasa a ser un requisito procedimental necesario, aunque no esté expresamente establecido. Y más, atendiendo a los antecedentes que obran y al requerimiento efectuado por la propia Comisión Europea:**

*“para que la ampliación del campo de vuelos, el nuevo área terminal y las urbanizaciones y accesos puedan ejecutarse, deberán adoptarse las medidas preventivas, correctoras y compensatorias que se indican en el estudio de impacto ambiental en lo que no se oponga a la presente declaración, y se cumpla, además, con las siguientes condiciones:”*

No obstante, y a pesar de esta consideración, debería esperarse si la Comisión determina como procedente la emisión de dicho informe previo.

El dictamen debe abarcar la evaluación de los valores ecológicos que pueden resultar afectados por el plan o proyecto, la pertinencia de las razones imperiosas alegadas y el equilibrio entre estos dos intereses opuestos, así como una evaluación de las medidas compensatorias. Esta evaluación implica un



## TORNOS ABOGADOS

análisis tanto científico como económico y un examen de la proporcionalidad del plan o proyecto en relación con la razón imperiosa alegada.

La Comisión puede evaluar si la ejecución del plan o proyecto es conforme con las disposiciones del Derecho de la UE y, si procede, emprender las acciones judiciales oportunas.

Finalmente, y a modo de aclaración de la información recientemente expuesta exponemos a continuación el contenido de una Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 1 de julio de 2008 (Recurso núm. 553/2005), donde diferencia lo siguiente:

*“Estamos, por tanto, ante dos diferentes comunicaciones a la Comisión Europea: la simple información «a posteriori» de las medidas compensatorias y la consulta previa de la concurrencia de las razones imperiosas de interés público de primer orden cuando estas razones determinan la necesidad de realizar el proyecto sobre un lugar albergue un tipo de hábitat natural y/o una especie prioritarios.”*

Dicha Sentencia cita la dictada por el Tribunal Supremo de fecha 29 de noviembre de 2006, que establecía:

*“(Debemos, pues, aclarar que nos referimos, ahora, a citada "obligación de consulta previa a la Comisión Europea", prevista en párrafo 2º del citado artículo 6.4 de la Directiva 1992/43, distinta, por tanto, (1) de la simple "obligación de información a la Comisión de las medidas compensatorias adoptadas", prevista en el párrafo 1º del mismo artículo 6.4, así como (2) de la "obligación de información previa a la autorización" -de la que nos ocuparemos en el Fundamento siguiente- prevista en el artículo 3.a) del Reglamento para la ejecución del Real Decreto Legislativo de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre.*

*Procede, pues, dicha "obligación de consulta previa a la Comisión Europea", según el artículo 6.4 (párrafos 1º y 2º) cuando concurren tres circunstancias:*

*a) La existencia de conclusiones negativas en la previa evaluación del plan o proyecto (párrafo 1º) - circunstancia que por sí solo obliga, como sabemos, a la adopción de medidas compensatorias y a informar de ellas a la Comisión Europea;*

*b) Que se trate de un lugar que albergue algún tipo de hábitat natural o alguna especie calificados de prioritarios (párrafo 2º); y que,*

*c) No obstante ello, las razones que se aleguen para la autorización tengan la consideración de "razones imperiosas de interés público de primer orden".*

*Nos encontramos ante dicho supuesto, pues la evaluación de la propia Comunidad de Madrid resultó negativa, en el lugar (monte de utilidad y ZEPA con especies en peligro de extinción) se ubican especies que pueden calificarse de prioritarias, y las razones que en el Acuerdo se exponen son las de interés general o público; esto es, no se trata de las otras dos posibilidades contempladas en el citado párrafo 2º del 6.4, en las que la consulta no sería necesaria: consideraciones relacionadas con la salud humana o la seguridad pública, o consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente.*



## TORNOS ABOGADOS

*La ausencia de tal consulta previa a la Comisión Europea igualmente nos conduce a la nulidad del Acuerdo, al tratarse de un vicio que podemos calificar de substancial, al imposibilitar, de tal forma, el control de la Comisión en éste ámbito material mediambiental.”*

Así pues, como es de ver, de acuerdo con lo que se acaba de exponer, si se opta por esta vía resulta necesaria la comunicación previa a la Comisión Europea y la elaboración por parte del organismo del correspondiente dictamen<sup>8</sup>.

Esta consulta pues, debe llevarse a cabo al inicio de cualquier tramitación ambiental y, por lo tanto, con carácter previo a la continuación de dicha tramitación ambiental.

Así pues, con carácter previo a cualquier actuación de ampliación del Aeropuerto las autoridades del Estado deberán someterse a los trámites de consulta previa establecidos en la normativa comunitaria, con tal de establecer si esta ampliación se encuentra bien motivada y fundamentada y en salvaguarda de los intereses ambientales.

Finalmente, y en virtud de los antecedentes expuestos, es evidente que **se deberá comunicar a la Comisión Europea la justificación de ampliar, de nuevo, el Aeropuerto, además de cumplir las prescripciones de la DIA de 9 de enero de 2002, en cuanto a las medidas que todavía no han sido implementadas.**

Se deberá, pues, exponer los motivos y las razones imperiosas de interés general que justifiquen dicha ampliación, así como las medidas preventivas y correctoras a adoptar, así como las compensatorias con tal de mitigar los efectos sobre el territorio. Y más, como hemos dicho, teniendo en cuenta que la Comisión Europea ha dejado patente los incumplimientos de las medidas compensatorias del Gobierno relativas a las anteriores ampliaciones del Aeropuerto.

Antes de exponer las conclusiones derivadas de la presente nota jurídica, efectuamos una especial consideración a los principios comunitarios de prevención y cautela, que se encuentran estrechamente ligados a los preceptos expuestos en el cuerpo de la presente Nota jurídica. Tal y como expondremos a continuación, la comunicación a la Comisión debe efectuarse en aplicación de estos principios comunitarios de prevención y cautela.

Estos principios se encuentran regulados en el artículo 191 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), donde se establece:

1. *La política de la Unión en el ámbito del medio ambiente contribuirá a alcanzar los siguientes objetivos:*
  - *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*

---

<sup>8</sup> Así lo ha recordado, igualmente, el Comisario Europeo de Medio Ambiente en la comunicación a la cual nos referíamos.



## TORNOS ABOGADOS

- *El fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente y en particular a luchar contra el cambio climático.*
- 2. *La política de la Unión en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las diferentes regiones de la Unión. **Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva**, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga.*

[...]

Los principios de cautela y prevención contemplados en el artículo 191 del TFUE pretenden garantizar un elevado nivel de protección del medio ambiente mediante tomas de decisión preventivas en caso de riesgo.

De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJCE 2016/301, 2014/180, 2013/249), el artículo 6.3 de la Directiva de hábitats, al cual hemos hecho referencia anteriormente, **incluye también el principio de cautela y permite prevenir** eficazmente cualquier perjuicio que los planes o proyectos previstos puedan causar a la integridad de los lugares protegidos. El TJUE considera que:

*“La aplicación de este principio a la hora de cumplir lo dispuesto en el artículo 6, apartado 3, de la Directiva de hábitats, exige que la autoridad nacional competente evalúe las repercusiones del proyecto en el lugar que se trate teniendo en cuenta los objetivos de conservación de aquel lugar y tomando en consideración las medidas de protección integradas en el citado proyecto y dirigidas a evitar o reducir los eventuales efectos perjudiciales causados directamente en aquel, a fin de garantizar que el proyecto no causará perjuicio a la integridad del referido lugar (sentencia de 15 de mayo de 2014).”*

Así mismo, la Comisión Europea considera que la viabilidad y la eficacia de las medidas compensatorias son fundamentales para la aplicación del artículo 6, apartado 4, de la Directiva sobre los hábitats en consonancia con el principio de cautela y las buenas prácticas<sup>9</sup>.

Queda patente pues, la estrecha relación entre los preceptos reguladores de la materia objeto de esta Nota con los principios comunitarios de cautela y prevención, hecho que **justifica aún más la necesidad de poner en conocimiento de la Comisión Europea cualquier tramitación situada en el emplazamiento de referencia**, y más teniendo en cuenta, insistimos, los incumplimientos detectados por la propia Comisión Europea en relación con anteriores tramitaciones.

---

<sup>9</sup> Nota de la Comisión Europea de 21 de noviembre de 2018: “Gestión de espacios Natura 2000: Disposiciones del artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE, sobre los hábitats”





## TORNOS ABOGADOS

En virtud, pues, de los principios comunitarios de prevención y cautela, y teniendo en cuenta, como decíamos, que la Comisión Europea, mediante su informe, elabora una carta de advertencia en relación con los incumplimientos de las compensaciones ambientales derivadas de las ampliaciones del Aeropuerto anteriores, **cualquier inicio de tramitación deberá de ir acompañado de una consulta previa a la Comisión.**

En este sentido, es importante remarcar que **dicha consulta a la Comisión debe realizarse en el momento de inicio de dicha tramitación**, y no una vez aprobado el plan o proyecto que se pretenda, atendiendo a que nos encontramos ante una causa abierta por parte de la Comisión Europea a raíz de los incumplimientos expuestos anteriormente.

### **IV.- Conclusiones**

- (i) De conformidad con el informe de la Comisión Europea, de 18 de febrero de 2021, no se ha cumplido con la totalidad de las condiciones ambientales y de restauración previstas para zonas ZEPA, y previstas en la DIA para la ampliación de la mencionada infraestructura.
- (ii) Es especialmente relevante, en dicho informe de la Comisión, el necesario cumplimiento de las prescripciones de protección de las zonas ZEPA establecidas en el ordenamiento comunitario, éste es, la Directiva de hábitats y la Directiva de aves.
- (iii) Puede deducirse que el necesario cumplimiento de dichas prescripciones condiciona el planteamiento de ampliación de la tercera pista del Aeropuerto, atendiendo a que deben satisfacerse los requerimientos de protección contenidos en la DIA, tal y como expresamente han trasladado las autoridades comunitarias en las recientes comunicaciones remitidas a la Administración doméstica.
- (iv) Puede afirmarse que el planteamiento del proyecto de ampliación de la tercera pista del Aeropuerto requerirá, en cualquier caso, la observancia de una serie de trámites de información y evaluación previa ante la Comisión Europea, tal y como expresamente prevé la normativa comunitaria – Directiva de hábitats – y como se ha recordado en las antedichas comunicaciones. Más atendiendo al expediente incoado por la Comisión, y al que se ha hecho continua referencia en la presente Nota.
- (v) La obtención de un dictamen previo de la Comisión pasa a ser un requisito procedimental necesario, aunque no esté expresamente establecido. Y más, atendiendo a los antecedentes de incumplimiento que obran y al requerimiento efectuado por la propia Comisión Europea relativo al cumplimiento de las medidas de las medidas preventivas, correctoras y compensatorias de la DIA de 2002.



## TORNOS ABOGADOS

- (vi) Debe comunicarse a la Comisión Europea la justificación de ampliar de nuevo el Aeropuerto, comunicando las razones de dicha ampliación, juntamente con las medidas a adoptar.
- (vii) Los preceptos reguladores de la materia objeto de la presente Nota incluyen los principios comunitarios de cautela y prevención que justifican aún más la necesidad de comunicar a la Comisión Europea el inicio de cualquier tramitación ambiental relacionada con el emplazamiento de referencia.
- (viii) La consulta a la Comisión debe realizarse en el momento de inicio de dicha tramitación, y no una vez aprobado el plan o proyecto que se pretenda, atendiendo a que nos encontramos ante una causa abierta por parte de la Comisión Europea a raíz de los incumplimientos.

Barcelona, 30 d'agost de 2021

Joan Perdigó Solà

Rafel Audivert Arau