

A LA COMISIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

El objeto de este escrito es formular una denuncia contra el Reino de España por grave incumplimiento de obligaciones derivadas de los Tratados o resultantes de los actos de las Instituciones de la Unión Europea.

FUNDAMENTOS:

1. La Unión Europea es una Comunidad de Derecho basada en el respeto de los derechos humanos, entre los que figuran el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de los ciudadanos a la protección del medio ambiente y a la mejora de su calidad (arts. 37 y 47 CDFUE, en relación al art. 6.1 TUE)
2. Tiene entre sus objetivos el de alcanzar un desarrollo sostenible, basado --entre otros principios-- en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medioambiente (3.3 TUE, 11 y 191 TFUE)
3. Los Estados miembros tienen el deber de cooperar lealmente con la Unión Europea en el cumplimiento de su misión, absteniéndose de toda medida que pueda poner en peligro la consecución de los objetivos de la Unión (art. 4.3 TUE).
4. El control de cumplimiento del deber de cooperación leal corresponde al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. La Comisión está legitimada para promover el procedimiento por incumplimiento (arts. 258 y ss. del TFUE).
5. Los Estados miembros están vinculados por los Tratados

de la UE, por las obligaciones contraídas por la UE a través de Tratados Internacionales (art. 216.2 TFUE) --entre los que señalamos el Convenio de Aarhus, a los efectos de esta denuncia-- y por los actos dictados por las Instituciones de la UE en el marco de sus competencias, a través de los procedimientos establecidos y para la consecución de los objetivos de la Unión. Invocamos, también a los fines de esta denuncia, la Directiva 2001/42/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, así como la Directiva 2003/35/CE, de 26 de mayo, del Parlamento Europeo y del Consejo (arts. 1, 2 y ss.), por la que se establecen medidas para la participación del público en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente.

6. El incumplimiento del deber de cooperación leal es imputable a los Estados miembros siempre que la infracción provenga, directa o indirectamente, de los poderes públicos --incluyendo a los entes territoriales dotados de autonomía según el orden jurídico interno-- resultando irrelevante cuál sea el origen orgánico, funcional o territorial del incumplimiento en el ámbito interno.
7. España tiene una organización territorial del poder profundamente descentralizada, en la que las Comunidades Autónomas son entidades territoriales a las que la Constitución Española atribuye autonomía política,

en cuyo ejercicio pueden dictar normas jurídicas con fuerza y rango de Ley.

El control de constitucionalidad de las Leyes autonómicas corresponde en exclusiva al Tribunal Constitucional a través de un recurso directo --para cuya interposición no están legitimados los ciudadanos ni sus asociaciones-- y de una vía incidental, que puede promover exclusivamente el juez que conoce sobre un proceso principal en el que se haya puesto en cuestión la constitucionalidad de una norma con rango de Ley de cuya aplicación dependa la sentencia. Ninguna de las dos vías forma parte del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos, ya que éstos no están legitimados para promoverlas.

Por el contrario, el control de constitucionalidad de las normas y actos del Poder Ejecutivo y de la Administración Pública, tanto estatal como autonómica o local, corresponde a los jueces y tribunales ordinarios integrantes del Poder Judicial.

Estas referencias son especialmente relevantes para el objeto de esta denuncia.

8. La legislación europea dispone que todos los planes y programas, cuya elaboración viene exigida por disposiciones legales o reglamentarias, que establezcan un marco para la futura autorización de proyectos que puedan tener efectos significativos sobre el medio

ambiente, deben quedar sujetos a un sistema de evaluación medioambiental que requerirá la elaboración de un Informe medioambiental conteniendo la información adecuada, la descripción y la evaluación de las posibles repercusiones medioambientales significativas de la ejecución del plan o programa y sus alternativas razonables. Las conclusiones del Informe medioambiental, así como las alegaciones formuladas por las autoridades competentes y por los ciudadanos, deberán tenerse en cuenta en la aprobación del plan o programa (art. 3 y ss. de la Directiva 2001/42, de 27 de junio, del Parlamento Europeo y del Consejo).

9. El Parlamento de Canarias, que ejerce la potestad legislativa de la Comunidad Autónoma de Canarias, ha aprobado la Ley para la modificación de la Ley 6/2002, de 12 de junio, sobre medidas de ordenación territorial de la actividad turística de las Islas El Hierro, La Gomera y La Palma.

10. La tramitación del procedimiento legislativo ha estado plagada de irregularidades con la finalidad de dificultar los controles jurídicos internos, como el control previo de constitucionalidad de los proyectos y proposiciones de Ley por medio de dictámenes jurídicos del Consejo Consultivo de Canarias, ya que el objeto y alcance de la iniciativa legislativa fue sustancialmente modificado después de ser dictaminada por el órgano consultivo. Y, especialmente, para impedir el derecho de los grupos parlamentarios de la

oposición a la presentación de enmiendas, que es una manifestación del derecho fundamental a la participación política que los diputados ejercen a título propio y en representación de los ciudadanos.

Todas esas infracciones al procedimiento legislativo han sido denunciadas por los grupos parlamentarios de la oposición : Nueva Canarias y Podemos.

11. El objeto de la Ley experimentó una ampliación sobrevinida durante la tramitación parlamentaria, a través de una serie de propuestas presentadas por el Gobierno el último día del plazo habilitado para la formulación de enmiendas, utilizando para ello a los grupos parlamentarios de la mayoría gubernamental.

12. La finalidad fundamental de dichas enmiendas y de la ampliación del objeto de la Ley, hasta el punto de cambiar el propio título de la Ley y la Exposición de Motivos, ha sido la de introducir en el sistema de ordenación territorial del Archipiélago canario los denominados “instrumentos de planificación singular turística”, a los que se pretende reconocer la naturaleza de instrumento de ordenación territorial, es decir de normas jurídicas, para permitir la inmediata ejecución --al margen del planeamiento-- de proyectos y actuaciones singulares “en cualquier clase y categoría de suelo”.

13. A través de dichos “instrumentos de planificación singular turística”, la Ley autoriza directamente una serie de

actuaciones y proyectos que producirán (según el Tribunal Supremo de España, Sentencia de 18/5/2015) una constatada "afectación segura" sobre Zonas Especiales de Protección de Aves, Áreas Importantes para las Aves (IBAs) y Lugares de Importancia Comunitaria, integrados en la Red europea Natura 2000 y perjudicando, por lo tanto, la coherencia de la misma.

14. El Tribunal Supremo de España, en la Sentencia referida, declaró radicalmente nulo el Decreto 123/2008, de 27 de mayo, del Gobierno de Canarias, con el que culminaba el procedimiento de elaboración y aprobación del Plan Territorial Especial de Ordenación del Turismo de La Palma (PTEOTI) "al haberse incumplido en la aprobación definitiva del Decreto el trámite de evaluación ambiental estratégica... en contra de lo establecido en los artículos 7 y en la disposición Transitoria 1ª, apartado 2, de la Ley estatal 9/2006, de 23 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, y en la Directiva 2001/42/CE, de 27 de junio de 2001"(Fundamento Jurídico 24).

15. Las actuaciones y proyectos que producirán una acreditada afectación segura sobre el medio ambiente, los hábitats naturales y las especies de la flora y fauna que forman parte de la Red Europea Natura 2000 son, entre otros los siguientes:

Las Actuaciones Estratégicas Singulares-Sistemas Deportivos y de Ocio (SDO):

- Campo de Golf de Los Llanos de Aridane (SDO-1) que se ejecutará en el interior del Espacio Protegido de TAMANCA (LIC ES7020022) ocupando una superficie de 30 Has., produciendo un extraordinario impacto paisajístico, según el Informe de la Dirección General del Territorio del Gobierno de Canarias de 6 de junio de 2006 .

-Campo de Golf de Breña Alta (SDO-2), del que un 24% (210.923 m²) de la superficie total está declarada Zona de Especial Protección para las Aves (ZEPA) denominada "Cumbres y Acantilados del Norte de La Palma", código ES0000114, y el 100% de la superficie como Área Importante para las Aves (IBA), la número 379 Monte Verde de La Palma.

-Campo de Golf de Barlovento (SDO-4), con el 90% de su superficie afectado, a partes iguales, por la ZEPA "Cumbres y Acantilados del Norte de La Palma" ES0000114 y el LIC ES7020091 "Monte Verde Gallegos-Franceses". La totalidad del Campo de Golf se encuentra dentro del ámbito del IBA núm. 379.

-Campo de Golf de Fuencaliente (SDO-3), que limita con el Monumento Natural de Cumbre Vieja y el Paisaje Protegido de Tamanca y Campo de Golf de Punta Gorda que limita con el Monumento Natural de La Costa de Hiscaguán, catalogado como LIC. En ambos casos con gran impacto

paisajístico, como valor ambiental más afectado, según el citado Informe.

Todas estas Actuaciones Estratégicas Singulares-SDO incluyen relevantes actuaciones edificatorias para alojamiento turístico.

16. Mediante la aprobación por medio de una Ley de estas actuaciones de “constatados efectos en el medio ambiente” se producirá un doble fraude jurídico: al ordenamiento jurídico español y al de la Unión Europea. En realidad, la verdadera intención de la mayoría gubernamental de la Comunidad Autónoma de Canarias ha sido:

a) Impedir el ejercicio de los derechos de participación de los ciudadanos en la elaboración de determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente, ya que el procedimiento legislativo no permite --al contrario de lo que ocurre en la elaboración de planes y programas a través de disposiciones legales de naturaleza reglamentaria y rango inferior y subordinado a la Ley-- la participación ciudadana.

b) Obstaculizar el ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva garantizado por la Constitución española y la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE (que tiene el mismo valor jurídico que los Tratados constitutivos, art. 6.1 TUE), especialmente reforzado en materia medioambiental en el ordenamiento jurídico

europeo desde la entrada en vigor del Convenio de Aarhus (arts. 1, 3.2, 3.5, 9.2 y concordantes), que vincula jurídicamente a los Estados miembros (art. 216.2) TFUE).

Decimos obstaculizar, y no impedir, porque aunque el Derecho de la UE reconoce a los ciudadanos garantías judiciales que pueden utilizar ante los jueces y tribunales nacionales en sus funciones de jueces europeos --en cuyo ejercicio pueden y deben inaplicar, para asegurar la prevalencia del Derecho europeo, las normas del Derecho interno con independencia del rango legal de éstas, incluida la suspensión cautelar, reconocida por el TJUE desde la Sentencia Factortame, de 11 de junio de 1990--, la realidad jurídica española está frecuentemente condicionada por la inercia judicial y por la aplicación exclusiva de normas constitucionales que impiden a los órganos del poder judicial suspender cautelarmente, no aplicar o declarar la invalidez de normas internas con valor de Ley.

En dichas circunstancias, el ejercicio y la efectividad de la tutela judicial efectiva en materia medioambiental se ven extraordinariamente dificultados, a pesar de que en casos como el que denunciarnos las violaciones al Derecho europeo y al Derecho interno se manifiestan "a primera vista".

Por todo ello, la ineficacia o el retraso en el control judicial efectivo de las violaciones del Derecho Europeo que son objeto de esta denuncia supondrán el carácter irreparable

de las afecciones que producirán al medio ambiente de las Islas Canarias, de gran fragilidad y extraordinaria riqueza biológica.

Es precisamente la plena conciencia de esta realidad jurídica, que tienen el Gobierno de Canarias y la mayoría parlamentaria que lo sustenta, la causa de que hayan elegido el *modus operandi* y los instrumentos jurídicos que son objeto de esta denuncia para dejar indefensos a los ciudadanos y asegurar la ejecución de sus proyectos, a pesar de sus graves e irreversibles consecuencias medio ambientales.

d) Incumplir las normas europeas sobre evaluación ambiental estratégica de planes y programas (Directiva 2001/42/CE) con efectos significativos en el medio ambiente, que garantizan la aplicación efectiva de los principios de cautela y acción preventiva, así como en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma (art. 191.2 TFUE).

e) Violar el Ordenamiento Jurídico de la Unión Europea en relación a los derechos de participación y acceso a la justicia de los ciudadanos en materia medioambiental (manifestación en este ámbito del derecho fundamental de los ciudadanos europeos a la tutela judicial efectiva, art. 47 CDFUE) protegidos específicamente por el Derecho europeo desde la entrada en vigor del Convenio de Aarhus y de la

Directiva 2003/35, de 26 de mayo del Parlamento Europeo y del Consejo.

El mecanismo con el que se pretende consumir el incumplimiento de la legislación sobre evaluación ambiental estratégica europea es éste:

Primero. La Disposición Adicional Primera (introducida por la enmienda núm. 13 de la mayoría gubernamental) define los “instrumentos de planificación singular turística” como “instrumentos de ordenación territorial” que tienen por objeto “ordenar y diseñar, para su inmediata ejecución, o bien ejecutar, los equipamientos insulares turísticos estructurantes...en cualquier clase y categoría de suelo...y podrán aprobarse en ejecución del planeamiento insular o de forma autónoma al mismo...”.

Es decir, les atribuye naturaleza de norma jurídica de planeamiento.

Segundo. A los efectos de no someterlos a evaluación ambiental estratégica, que sería obligatoria en el caso de que sean verdaderos instrumentos de ordenación (planes y programas), el apartado 8, párrafo segundo, de la propia D.A. 1ª dispone que “Los proyectos y actuaciones objeto de instrumentos de planificación singular turística que no comporten ordenación se someterán al procedimiento de evaluación ambiental que resulten de aplicación”.

En conclusión:

Se trata, en realidad, de proyectos y actuaciones a los que se disfrazan de normas jurídicas de ordenación territorial, para posibilitar su aprobación por la Administración Pública de "forma autónoma" al planeamiento, una derogación singular de normas jurídicas contraria a la igualdad ante la Ley, a la seguridad jurídica y un camino abierto a la arbitrariedad de los poderes públicos, contraria a principios esenciales del Estado de Derecho (9.3 Constitución Española, 52.2 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común) que son comunes a los Estados miembros de la UE.

El legislador canario pretende así que los instrumentos de planificación singular turística sean instrumentos de ordenación para atribuirles fuerza derogatoria del planeamiento y autorizar "actuaciones estratégicas estructurantes", que en realidad son proyectos, de "forma autónoma" al planeamiento; pero que no sean instrumentos de ordenación a la hora de someterlos a los procedimientos de evaluación ambiental estratégica.

Con esta misma estratagema legislativa, se pretende defraudar el Derecho español, ya que no existe en el ordenamiento territorial y urbanístico de España un principio general de libertad, que permita realizar lo que no esté prohibido legalmente. La ordenación territorial y urbanística son funciones públicas y los actos de transformación del suelo rústico o rural en suelo

urbanizado deben estar previstos y autorizados por la normativa territorial y urbanística. Es uno de los ejes fundamentales del Derecho Urbanístico español, del histórico y del vigente (art. 20.1.a del Texto Refundido de la Ley del suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre).

O las actuaciones transformadoras, públicas o privadas, están previstas y ordenadas por el planeamiento, o son contrarias a la legalidad. No existe una zona de penumbra (*tertium genus non datur*) en la que las actuaciones que no estén prohibidas estén autorizadas. Lo que no está autorizado por la norma urbanística, está al margen de la legalidad.

En virtud de lo EXPUESTO:

Formulamos esta denuncia ante la Comisión Europea, SOLICITANDO que sea admitida y, previa la comprobación de los hechos, procedimientos e infracciones al Derecho de la UE descritos (que constan en su totalidad en el expediente legislativo 9L/PPLC-0002, del Parlamento de Canarias) promueva las actuaciones previstas en el artículo 258 del TFUE y, si fuera necesario para la defensa y el restablecimiento del Ordenamiento Jurídico de la Unión Europea, el procedimiento por incumplimiento contra el Reino de España, solicitando al TJUE la suspensión cautelar de la Ley para la Modificación de la Ley 6/2002, de 12 de junio, de la Comunidad Autónoma de Canarias, sobre

medidas de ordenación territorial de la actividad turística de las Islas de El Hierro, La Gomera y La Palma, a la vista de las graves infracciones del Derecho Europeo que suponen y de los irreparables daños al medio ambiente de las Islas Canarias que ocasionará su ejecución y la de los proyectos que pretende legalizar.

Famara, Lanzarote, agosto de 2016