



Roj: STS 2539/2014 - ECLI:ES:TS:2014:2539
Id Cendoj: 28079130032014100167
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 332/2012
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: MANUEL CAMPOS SANCHEZ-BORDONA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de Junio de dos mil catorce.

Visto por la *Sala de lo Contencioso-Administrativo* del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Tercera por los Magistrados indicados al margen, el recurso contencioso-administrativo número 332/2012 interpuesto por la FEDERACIÓN BEN MAGEC- ECOLOGISTAS EN ACCIÓN, representada por el Procurador D. David García Riquelme, contra el Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados "Canarias-1", "Canarias-2", "Canarias-3", "Canarias-4", "Canarias-5", "Canarias-6", "Canarias-7", "Canarias-8" y "Canarias-9"; es parte recurrida la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado, y "REPSOL INVESTIGACIONES PETROLÍFERAS, S.A.", representada por el Procurador D. José Luis Martín Jaureguibeitia.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La Federación Ben Magec-Ecologistas en Acción interpuso ante esta Sala, con fecha 24 de abril de 2012, el recurso contencioso-administrativo número 332/2012 contra el Real Decreto número 547/2012, de 16 de marzo, por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados "Canarias-1", "Canarias-2", "Canarias-3", "Canarias-4", "Canarias-5", "Canarias-6", "Canarias-7", "Canarias-8" y "Canarias-9".

Segundo.- En su escrito de demanda, de 19 de septiembre de 2012, la entidad recurrente alegó los hechos y fundamentos de Derecho que consideró oportunos y suplicó que se dictase sentencia "que, estimando el presente recurso contencioso- administrativo, declara la nulidad de pleno Derecho del acto impugnado o, en su caso, anule el acto administrativo recurrido, por ser contrario a Derecho, con todo lo demás que resulte procedente". Por otrosí interesó el recibimiento a prueba.

Tercero.- El Abogado del Estado contestó a la demanda por escrito de 5 de noviembre de 2012, en el que alegó los hechos y fundamentación jurídica que estimó pertinentes y suplicó a la Sala que dictase sentencia "por la que se desestime el recurso e imponga las costas a la recurrente". Por otrosí se opuso al recibimiento a prueba.

Cuarto.- "Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A." contestó a la demanda con fecha 11 de diciembre de 2012 y suplicó sentencia "por la que se desestime el presente recurso contencioso-administrativo, con imposición de costas a la parte demandante". Por otrosí se opuso igualmente al recibimiento a prueba.

Quinto.- No habiéndose recibido el pleito a prueba y evacuado el trámite de conclusiones por las representaciones de ambas partes, por providencia de 27 de marzo de 2014 la Sala acordó:

"Habiéndose señalado la deliberación, votación y fallo del presente recurso junto con la de otros análogos interpuestos contra el mismo Real Decreto 547/2012, entre los que se encuentra el formulado con el número 353/2012 por el Cabildo Insular de Fuerteventura, y una vez que por auto de fecha de hoy se ha dejado sin efecto el señalamiento en relación con este último para proceder a la práctica de una diligencia final de prueba, es pertinente adoptar la misma decisión en el presente recurso número 332/2012 a fin de propiciar, en su día, la deliberación conjunta de todas las impugnaciones del Real Decreto."

Sexto.- Por providencia de 25 de abril de 2014 se dio traslado a las partes por cinco días de la documentación recibida en el recurso número 353/2012 para efectuar alegaciones.

Séptimo.- La Federación Ben Magec-Ecologistas en Acción presentó sus alegaciones el 7 de mayo de 2014.

Octavo.- "Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A." evacuó el trámite conferido por escrito de 8 de mayo de 2014 y suplicó sentencia "conforme con el suplico de nuestra contestación a la demanda".

Noveno.- El Abogado del Estado presentó sus alegaciones con fecha 13 de mayo de 2014.

Décimo.- Por providencia de 21 de mayo de 2014 se nombró Ponente al Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona y se señaló para su Votación y Fallo el día 10 de junio siguiente.

Undécimo.- Por escrito de 6 de junio de 2014 el Abogado del Estado acompañó copia de la resolución de 29 de mayo de 2014 por la que la Secretaría de Estado de Medio Ambiente formuló declaración de impacto ambiental del proyecto de perforación de sondeos exploratorios en los permisos de investigación de hidrocarburos denominados "Canarias 1 a 9".

Duodécimo.- La deliberación del presente recurso comenzó el día 10 de junio del año en curso y se prolongó ulteriores sesiones hasta la del día 18 de junio, en que se votó y falló.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Es objeto del presente recurso, interpuesto por la Federación Ben Magec-Ecologistas en Acción, el Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, "por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados 'Canarias-1', 'Canarias-2', 'Canarias-3', 'Canarias-4', 'Canarias-5', 'Canarias-6', 'Canarias-7', 'Canarias-8' y 'Canarias-9'."

La Sala ha deliberado de modo simultáneo los recursos números 327/2012 (interpuesto por el Gobierno de la Comunidad Autónoma de Canarias), 332/2012 (interpuesto por la Federación Ben Magec-Ecologistas en Acción), 353/2012 (interpuesto por el Cabildo Insular de Fuerteventura), 363/2012 (interpuesto por el Cabildo Insular de Lanzarote), 364/2012 (interpuesto por WWF Adena), 365/2012 (interpuesto por Izquierda Unida) y 368/2012 (interpuesto por la Fundación César Manrique).

Segundo. - La Federación recurrente está legitimada para impugnar el Real Decreto 547/2012 en cuanto que, tratándose de un ente asociativo cuyo objetivo es la protección del medio ambiente (lo que se deduce incluso de su denominación) y habiéndose constituido en el año 1991 e inscrito en el registro de asociaciones de Canarias, ámbito territorial afectado por aquél, puede razonablemente concluirse que cumple los requisitos del artículo 23 de la Ley 27/2006, reguladora de los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

En lo que concierne a la acreditación del cumplimiento de los requisitos exigidos a las personas jurídicas y entes colectivos por el artículo 45.2.d) de la Ley Jurisdiccional, al folio 3 de los autos consta el certificado expedido por el secretario de la Federación que recoge el acuerdo social para impugnar el Real Decreto 547/2012.

Han de rechazarse, pues, las objeciones de inadmisibilidad formuladas de contrario.

Tercero. - En los sucesivos apartados de la demanda la defensa de la Federación Ben Magec-Ecologistas en Acción aduce como motivos de nulidad los que inmediatamente se expondrán, la mayor parte de los cuales han sido analizados en la sentencia desestimatoria del recurso 353/2012, por lo que -en cuanto a ellos- nos limitaremos a transcribir los correlativos apartados de esta última.

En aquella sentencia se abordan, además, cuestiones no planteadas en el presente litigio y se hacen otras consideraciones adicionales tanto sobre la perspectiva desde la que se enjuicia el Real Decreto 547/2012 como sobre la incidencia de nuestros pronunciamientos anteriores (fundamentos jurídicos primero a sexto, a los que nos remitimos).

Cuarto.- La demandante alegó en primer lugar la "incompetencia manifiesta" del Consejo de Ministros para dictar el Real Decreto 547/2012, censura que sin embargo retiró en su escrito de conclusiones a la vista de la sentencia constitucional 8/2013. Dicha sentencia desestimó el recurso de inconstitucionalidad número 2586-2008, interpuesto por el Gobierno de Canarias contra el artículo único, apartado uno, de la Ley 12/2007, de 2 de julio, por la que se modifica la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos. En ella

se reafirma la competencia estatal para otorgar las autorizaciones de exploración y permisos de investigación que afectan conjuntamente a la zona terrestre y al subsuelo marino, que no forma parte del territorio de la Comunidad Autónoma.

Quinto.- En cuanto a la "imposible convalidación de un acto declarado nulo" a tenor del artículo 67 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, las alegaciones de la demanda coinciden con las que han sido rechazadas en la sentencia resolutoria del recurso 353/2012, cuyo fundamento jurídico séptimo tiene el siguiente contenido:

"Partiendo de estas premisas- que de nuevo asumimos- hemos de rechazar las alegaciones que se formulan en el cuarto fundamento jurídico de la demanda acerca de la 'improcedencia de la convalidación por el Real Decreto [547/2012] del anulado Real Decreto 1462/2001'. Dichas alegaciones, así como las vertidas sobre el supuesto agotamiento temporal de los efectos de los permisos otorgados en 2001 a la vista de las modificaciones normativas operadas desde aquel año hasta el año 2012 y los avances en la investigación de especies protegidas en el ámbito marino, no podrán ser acogidas en cuanto o bien parten de premisas opuestas a las sentencias y autos firmes ya dictados por la Sala, o bien no tienen apoyo suficiente en normas legales cuya aplicación determine la falta de validez del nuevo Real Decreto, o bien deben ser referidas a una fase ulterior de los permisos de investigación.

A) Reiteramos una vez más que el Real Decreto 1462/2001 mantuvo su validez tras nuestra sentencia en todo lo que no se refería a las labores o plan de trabajos de los años tercero a sexto, únicos a los que afectaba la declaración de nulidad y respecto de los cuales lo procedente era, como efectivamente se ha hecho en el artículo 2 bis del Real Decreto 547/2012, integrar su contenido con las prescripciones obligadas en virtud de la Ley del Sector de Hidrocarburos.

Aun cuando el pronunciamiento de nuestros autos, antes citados, lo era a efectos del incidente de ejecución de sentencia, ninguna de las alegaciones ulteriores efectuadas en la demanda ha desvirtuado su base argumental ni ha podido obviar el hecho de que el resto del contenido del Real Decreto 1462/2001 quedaba incólume desde el punto de vista jurídico y no precisaba de "convalidación" alguna. Cuando en el nuevo Real Decreto 547/2012 se emplea este término para referirse al contenido no anulado del Real Decreto precedente, se hace en sentido impropio y lo único que tal mención puede significar es que se reafirma lo ya decidido y nunca anulado.

A lo largo de todo el proceso la parte actora no tiene debidamente en cuenta que el juicio de legalidad sobre los permisos de investigación ya quedó agotado, con carácter firme, en la sentencia de 24 de febrero de 2004 para todo aquello que no fue objeto de anulación, sin que quepa ahora reabrir el mismo debate entonces zanjado de modo definitivo. El intento de aprovechar este litigio para, desbordando su preciso ámbito, poner en cuestión determinaciones propias del Real Decreto 1462/2001 no afectadas por aquella sentencia es justamente censurado en sus contestaciones a la demanda tanto por el Abogado del Estado como por la defensa de 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.'.

B) Es cierto que desde se dictó (2004) la sentencia declaratoria de la nulidad de sólo parte del Real Decreto 1462/2001 hasta que se aprobó el Real Decreto 547/2012 transcurrieron varios años sin que la Administración del Estado hubiera actuado durante ellos como finalmente hizo en el año 2012, habiendo procedido tan sólo en el año 2008 la Dirección General de Política Energética y Minas a formular una 'propuesta de modificación' del Real Decreto 1462/2001.

Tal proceder, no imputable obviamente a la titular de los proyectos de investigación que nunca fueron invalidados en cuanto tales, no se tradujo en ningún pronunciamiento de caducidad de aquéllos, lo que no hubiese sido posible a la vista del artículo 34.1 de la Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos, dada la conducta del titular que había repetidamente puesto de manifiesto su voluntad de proseguirlos. La Administración del Estado había comunicado por lo demás a 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' (resolución de 12 de junio de 2006) que sería precisamente en el ulterior Real Decreto modificativo del 1462/2001 cuando le indicaría cuál sería el plazo de duración de los permisos. Lo que, en efecto, ha hecho mediante la Disposición final primera del Real Decreto 547/2012 al fijar el 22 de marzo de 2012 como día inicial para cumplir el programa de trabajos especificado para los años tercero a sexto. No ha concurrido, pues, ninguna de las causas de extinción de los permisos taxativamente establecidas en el artículo 34 de la Ley del Sector de Hidrocarburos, sin que tampoco haya lugar a imputar a la beneficiaria de los permisos su paralización en los términos del artículo 35 de la misma Ley.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 30 de septiembre de 2009 se limita -y en este sentido debe ser leída- a confirmar la validez de la resolución de 12 de junio de 2006, de la Dirección

General de Política Energética y Minas, contraria a la solicitud de suspensión de la vigencia de los plazos para las labores de los años tercero a sexto. Pero es precisamente en dicha resolución donde consta -como antes hemos reseñado- que dichos plazos serían fijados en un acto ulterior. Por lo demás, las consideraciones vertidas en aquella sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sobre la naturaleza y los efectos de la nuestra de 24 de febrero de 2004 no son, obviamente, vinculantes para esta Sala, que es a quien corresponde tanto interpretar sus fallos como resolver acerca de su ejecución, lo que ya hemos llevado a cabo en los autos antes referidos.

C) No es posible hablar de un impreciso 'agotamiento de los efectos de los permisos otorgados', que en el año 2012 subsistían en todo su contenido según tan reiteradamente hemos afirmado, del mismo modo que permanecían en dicho año 2012 las razones (relativas a la conveniencia de investigar la existencia de hidrocarburos en el territorio nacional, incluidas las aguas marinas de jurisdicción española) que justificaron su concesión en 2001. No se aprecia en su justa medida a lo largo de la demanda la naturaleza de bienes de dominio público estatal que corresponde a los yacimientos de hidrocarburos existentes en el territorio nacional o en los fondos marinos bajo la soberanía o jurisdicción del Reino de España, ni las facultades que, en consonancia con el carácter demanial de aquellos recursos, ostenta el Gobierno para propiciar su efectivo aprovechamiento.

Los efectos -subsistentes- de los permisos de investigación no se agotan en función de los cambios normativos operados desde el año 2004 hasta el año 2012. En esta precisa materia -el régimen jurídico de la investigación de hidrocarburos- los cambios durante ese lapso de tiempo no son especialmente significativos y, en todo caso, nos encontramos ante un título habilitante que, por las circunstancias ya dichas, conserva plenamente su eficacia. Ninguna norma sectorial ulterior implica, repetimos, la pérdida sobrevenida de eficacia de los permisos ya concedidos y en curso de ejecución.

Los avances en la investigación científica sobre especies protegidas en el ámbito marino, o incluso sobre los efectos derivados de las actividades exploratorias del fondo marino y de las técnicas de prospección sísmica, así como de la contaminación acústica proveniente de estas últimas, dichos avances, decimos, tampoco alteran cuanto se deja dicho pues, según ulteriormente analizaremos, será con motivo de la autorización de cada sondeo exploratorio cuando hayan de ser evaluados, entre otros, los efectos adversos que puedan tener sobre el medio, incluidos los cetáceos y las tortugas de mar, a fin de emitir la preceptiva evaluación de impacto ambiental.

D) En fin, nada hay que objetar a que el Real Decreto 547/2012 introduzca algunas modificaciones en el programa de trabajos para los años tercero a sexto, a efectos de 'flexibilizarlo'. Las modificaciones introducidas por el nuevo Real Decreto 547/2012 se califican en él de poco relevantes, al mantenerse invariables tanto las obligaciones materiales como las inversiones.

Si en los autos de y 4 de junio y 17 de julio de 2012 no anticipamos ningún juicio de validez sobre dichas modificaciones (nos limitamos entonces a dejar la cuestión fuera del ámbito procesal del incidente) sí estamos ahora en condiciones de hacerlo, siempre partiendo del principio de que corresponde precisamente a la Administración del Estado, visto el carácter demanial de los yacimientos de hidrocarburos, adoptar en cada momento las previsiones que considere más idóneas a los efectos de la investigación de aquéllos recursos, tanto más si en ellas está de acuerdo el titular de dichos permisos. Este último está obligado -y no simplemente facultado- a desarrollar el programa de trabajos que se especifique en las resoluciones de otorgamiento del permiso, pero corresponde a la Administración adoptar las decisiones modificativas que estime conveniente en orden a los plazos, programas de labores e inversiones originariamente impuestos (artículo 22 de la Ley 34/1998 según la redacción dada por la Ley 12/2007). Ningún obstáculo legal existía, pues, para que se alterase alguna de las condiciones relativas a las operaciones propias de la investigación de hidrocarburos.

En todo caso, el calificativo de poco 'relevantes' es adecuado a los cambios introducidos, en la medida en que estos últimos no alteran sustancialmente el programa de trabajos autorizados. Frente a la redacción original del Real Decreto 1462/2001 (inversión mínima en un pozo de 3.500 metros durante el tercer año, por importe de diez millones euros, y de otros diez millones de euros en un segundo pozo de 3.500 metros durante los años cuarto, quinto y sexto) la nueva redacción dispone que en el tercer, cuarto, quinto y sexto año 'se perforarán al menos dos pozos exploratorios de 3.500 metros de profundidad aproximada y se realizarán estudios geológicos y geofísicos, todo ello con una inversión mínima de veinte millones de euros'. La inversión mínima se mantiene, como también el número de pozos exploratorios (dos) si bien flexibilizando el calendario para su realización, número que ahora se considera mínimo. La eventual inclusión de nuevos pozos exploratorios -que, en todo caso, requerirán una resolución autorizatoria expresa- ya estaba anunciada en la

solicitud inicial y constituye una de las medidas modificativas cuya adopción legítimamente puede acordar la Administración competente."

Sexto. - En el apartado que la demanda dedica a la "omisión del procedimiento legalmente establecido" el reproche formulado por la recurrente se hace derivar de su tesis sobre la imposibilidad de convalidación del Real Decreto 1462/2001. Debe, pues, seguir la misma suerte desestimatoria que aquélla.

En cuanto a las "insuficiencias insubsanables del proyecto de investigación" por no haberse aportado a la solicitud inicial los documentos exigibles a tenor del artículo 16 de la Ley 34/1988, del Sector de Hidrocarburos, la cuestión ha sido asimismo zanjada en la sentencia resolutoria del recurso 353/2012, cuyo fundamento jurídico undécimo se expresa en estos términos:

"En el quinto motivo se imputa al Real Decreto 547/2012 la infracción de los artículos 16.2.d) y 18.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos. Su desarrollo argumental parte de las declaraciones que esta Sala hizo tanto en la sentencia de 24 de febrero de 2004 como en los autos desestimatorios del incidente de ejecución de aquélla para sostener, acto seguido, que el Consejo de Ministros no debió considerar suficientes '[...] sendos documentos presentados por la beneficiaria de los permisos de investigación que no responden, ni de lejos, a ninguna medida material de protección ambiental'.

La recurrente critica la ausencia de 'concretas medidas de protección medioambiental' que, a su juicio, debería haber presentado la peticionaria de los permisos de investigación. Liga ese defecto con 'la consiguiente omisión en el acto autorizatorio del contenido obligacional mínimo' relativo a aquellas medidas, para concluir que todo ello supone una vulneración del 'art. 18.3 LH que se presenta como precipitado de la previa infracción de la peticionaria al art. 16.2.c) LH'. A partir de este planteamiento, el debate procesal se ha centrado en el contenido de los documentos presentados por 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' en mayo del año 2004 ante la Dirección General de Política Energética y Minas (constan como documento número cinco del expediente administrativo digitalizado, folios 2 a 129).

El examen que la Sala hace de aquellos documentos permite concluir que, para la fase del procedimiento administrativo al que se refieren, cumplen con la exigencia legal (artículo 16.2 de la Ley 34/1998) impuesta a los solicitantes de permisos de investigación. Éstos, además de acreditar su capacidad legal, técnica y económico financiera, así como identificar la superficie del permiso en coordenadas geográficas, han de acompañar a su petición un plan de investigación que incluya, entre otras, las 'medidas de protección medioambientales'. El grado de detalle con el que hayan de figurar dichas medidas es justamente la clave de la controversia.

La crítica a aquellos documentos basada en su genericidad tiene una parte de razón pues entre ellos se encuentran determinados 'manuales' sobre gestión de seguridad y medio ambiente u otras 'normas' de aplicación 'mundial general' para definir la 'política de medio ambiente y seguridad de la Compañía' que no son sino meras declaraciones programáticas. Pero también figuran entre los aportados dos documentos singulares (los titulados 'Protección del Medio Ambiente en Operaciones de Adquisición de Sísmica Marina' y 'Protección del Medioambiente en la Perforación de Sondeos Exploratorios') que concretan con un grado de precisión suficiente -repetimos, para la fase del procedimiento entonces en curso- las medidas específicas con las que el titular del permiso de investigación se propone afrontar la protección del medio ambiente.

Uno y otro documento, en efecto, contienen la descripción de las medidas aplicables en materia medio ambiental tanto para las perforaciones de sondeos exploratorios marinos como para las operaciones denominadas de 'sísmica marina'. En cuanto a las primeras, enumera detalladamente los impactos potenciales de la perforación y los mecanismos y cautelas aplicables a la gestión de residuos, de rípios y lodos que empleará en las perforaciones. Se extiende asimismo a las medidas para preservar la calidad del aire y del agua, y mitigar los efectos del ruido y sobre el paisaje, e incluye un plan de contingencias medioambientales. En cuanto a las operaciones de 'sísmica' analiza igualmente los impactos potenciales de las operaciones correspondientes, poniendo de relieve las medidas encaminadas a reducir o minimizar su efectos (singularmente los acústicos) sobre la fauna marina, incluyendo asimismo los respectivos planes de contingencias medioambientales.

Es particularmente relevante destacar cómo, al remitir aquella documentación a la Dirección General de Política Energética y Minas, 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' ya anunciaba que para cada trabajo específico ulterior, tanto de sísmica como de sondeos, prepararía un estudio de impacto ambiental, un plan de gestión medioambiental y un plan de contingencias medioambientales, adaptados a las específicos trabajos. Este compromiso implica que dichas tres figuras o medidas -cuyo contenido pormenorizado se remite al momento en que se delimiten con precisión las labores de sísmica o de perforación para espacios geográficos

determinados- se configuran e incluyen entre las necesarias 'medidas de protección' impuestas por el artículo 16.2 de la Ley del Sector de Hidrocarburos .

Sobre la suficiencia de las medidas insertas en los documentos presentados por 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' en mayo de 2004, a los efectos de la obligación establecida en el tan citado artículo 16.2 de la Ley del Sector de Hidrocarburos , se han practicado en este recurso 353/2012 diversas pruebas periciales en el seno de las cuales los técnicos propuestos por una parte o por la contraria han defendido, respectivamente, las posiciones próximas a las tesis de quienes les habían encomendado su pericia (lo que, por otra parte, suele ser usual). Dichas pericias se unen al criterio, también profesional, de los servicios técnicos del Ministerio de Industria, Energía y Turismo que consideraron suficiente aquella documentación. La parte actora analiza estas pruebas (a su juicio, expresivas de la 'manifiesta insuficiencia de los documentos aportados por Repsol en 2004 y acogidos como suficientes por el real decreto impugnado') a los folios 141 a 160 de su escrito de conclusiones.

Sin mengua de la consideración debida a todos los peritos y dado que la cuestión ahora analizada lo es de orden jurídico (definir cuál sea el grado de precisión de las medidas de protección requeridas para las solicitudes de los permisos de investigación de hidrocarburos según el artículo 16.2 de la Ley 34/1998) la Sala considera que el nivel de concreción exigible en esta primera fase no puede ser equiparado al que ulteriormente será necesario para autorizar cada una de las labores de sísmica o perforación singulares, respecto de las cuales han de imponerse estándares de protección rigurosos y ya plenamente precisados.

En esta fase inicial, cuando se trata de un permiso de investigación de las características que presenta el de autos y con la superficie de exploración a que se extiende (a ambos factores nos referimos también en nuestra sentencia de 24 de febrero de 2004) basta que el operador que aspire al otorgamiento del permiso exponga 'las medidas de protección medioambiental mínimas sin las cuales no es autorizable la perforación del subsuelo marino', en el buen entendimiento de que 'no necesariamente se identifican con las que ulteriormente pueden venir precisadas, tras la eventual evaluación de su impacto, en función de las circunstancias singulares de las diferentes actuaciones, una vez concretada la ubicación y demás elementos de éstas', según ya expusimos en nuestra sentencia precedente.

Buena parte de los peritos propuestos por la parte demandante han elaborado sus informes sobre este punto partiendo, en realidad, de una interpretación inadecuada del artículo 16.2 de la Ley 34/1998 , que la Sala no asume. Han equiparado, de un modo u otro, la fase inicial (solicitud del permiso) con la subsiguiente (presentación del estudio ambiental necesario para la autorización de cada uno de los trabajos singulares) y esta premisa ha lastrado sus conclusiones. Al igual que ulteriormente expondremos al analizar el cumplimiento de las normas nacionales o de la Unión Europea en materia medioambiental, aquellos dictámenes periciales -y otros- podrán ser útiles, en su caso, para la hipótesis de que, tras la preceptiva declaración de impacto ambiental, se conceda la autorización a las perforaciones singulares de determinados sondeos exploratorios dentro de la superficie del permiso de investigación (la declaración de impacto ya ha tenido lugar cuando se dicta la sentencia), pues los respectivos técnicos que han informado a la Sala en realidad han 'adelantado' sus propias opiniones al respecto.

A nuestro juicio, repetimos, el contenido de aquellos documentos, incluso si no se refieren de modo singular a los sondeos exploratorios específicos en las aguas atlánticas próximas a las Islas Canarias, contienen las medidas de protección y cautela que, sujetas a su ulterior concreción para cada uno de los trabajos que después requerirán los preceptivos estudios y declaración de impacto, bastaban para satisfacer la exigencia 'mínima' del artículo 16.2 de la Ley 34/1998 . No cambiaría esta conclusión el hecho afirmado por la recurrente (a su juicio, 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' ya 'sabía donde iba a perforar desde un primer momento') pues, incluso si fuese cierto, es precisamente al solicitar las preceptivas autorizaciones posteriores para perforar en cada una de las localizaciones elegidas cuando ha de fijar las medidas y cautelas singulares, con el necesario grado de precisión y acomodo a las circunstancias de cada emplazamiento.

En fin, y ya al margen de lo hasta ahora dicho, el planteamiento de este sexto motivo de impugnación no es acertado cuando vincula necesariamente la supuesta infracción del artículo 16.2 con la subsiguiente del artículo 18.3, ambos de la Ley del Sector de Hidrocarburos . Si, como en este caso sucede, la resolución de otorgamiento (a la que se refiere específicamente el artículo 18.3) que ha dictado el Consejo de Ministros fija por sí misma los trabajos mínimos que deberán realizar los adjudicatarios de los permisos, incluidas las labores de protección medioambiental, y es aquella resolución la que viene a ser impugnada por el Cabildo Insular de Fuerteventura, resultaría ya menos relevante que quien solicitó el permiso hubiera dejado de incluir en su solicitud las menciones que más tarde, de manera expresa, le ha exigido la Administración.

En nuestra sentencia de 24 de febrero de 2004 anulamos parcialmente el acto autorizador entonces enjuiciado precisamente por 'la ausencia en el Real Decreto [1462/2001] de esta importante y preceptiva mención en contra de la taxativa exigencia del artículo 18 de la Ley 34/1988 (que no contempla excepciones en la materia, quizá porque el legislador era consciente de que, en sí mismas consideradas, las labores de investigación de hidrocarburos llevan aparejados determinados riesgos medioambientales)'. Innecesario es decir que el nuevo Real Decreto 547/2012 sí contiene (en su artículo 2 bis) las medidas cuya ausencia determinó la declaración de parcial nulidad del Real Decreto 1462/2001, por lo que el acto objeto de este litigio, a diferencia del precedente, respeta el apartado tres del artículo 18 de la Ley del Sector de Hidrocarburos ."

Séptimo.- La demandante critica asimismo el "fraude de ley en el otorgamiento de los permisos de investigación" por haberse autorizado nueve permisos "con una extensión superficial de 653.658 hectáreas" cuando cada uno de aquéllos, con carácter general, no puede tener una superficie superior a las cien mil hectáreas.

La alegación no tiene en cuenta que tal determinación constaba en el Real Decreto 1462/2001, ya enjuiciado en su día y no anulado en este extremo. Nada impide, por lo demás, que un mismo Real Decreto contenga los actos de otorgamiento correspondiente a diversos permisos de investigación con la extensión correspondiente, y que algunos de éstos coincidan en sus límites exteriores con los de otros.

Octavo. - En cuanto a la "infracción de la normativa europea en materia de información ambiental" por no haber sometido el Real Decreto 547/2012 al trámite de información pública, la demandante invoca el Convenio de Aarhus; la Directiva 2003/4/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003, sobre el acceso del público a la información ambiental; la Directiva 2003/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003, por la que se establecen medidas para la participación del público en determinados planes y programas relacionados con el medio ambiente y por la que se modifican, en lo que se refiere a la participación pública y el acceso a la justicia, otras directivas precedentes; y la Ley española 27/2006 que regula los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente incorporando a nuestro ordenamiento las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE.

Sin perjuicio de otras posibles consideraciones en orden a la aplicación de los citados instrumentos normativos a proyectos singulares de investigación (no de explotación) de hidrocarburos, baste decir que aquellos textos son posteriores al Real Decreto 1462/2001, que es el que concedió los permisos de investigación. Al referirse a este motivo impugnatorio en su escrito de conclusiones la defensa de la Federación recurrente establece como premisa de su ulterior desarrollo que "[...] han quedado extinguidos los efectos del Real Decreto 1462/2001 [...] por causa de su declaración de nulidad en la sentencia de 24 de febrero de 2014 ", lo que no es correcto, como en la sentencia desestimatoria del recurso 353/2012 se expone con mayor detenimiento.

En fin, la participación del público respecto de las cuestiones medioambientales -y, en esa misma medida, el cumplimiento de la Convención de Aarhus, las Directivas y la ley española antes citadas- será posible precisamente cuando se trate de evaluar las consecuencias de los sondeos exploratorios una vez que se fije su ubicación, a los efectos de la preceptiva declaración de impacto ambiental.

Noveno.- Aduce seguidamente la demanda como motivo de impugnación del Real Decreto 547/2012 la "infracción de la normativa europea en materia de evaluación ambiental [estratégica]". De nuevo se trata de una cuestión zanjada en la sentencia resolutoria del recurso 353/2012 , cuyo fundamento jurídico duodécimo contiene las siguientes consideraciones:

"En el sexto motivo de impugnación se imputa al Real Decreto 547/2012 la infracción de ciertas normas, nacionales y de la Unión Europea, relativas a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente. En concreto, se citan como vulnerados los artículos 4.1 y 13.3 de la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001 , relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, y el artículo 7, apartado tercero, de la Disposición transitoria primera de la Ley 9/2006, de 28 de abril , sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

La tesis nuclear del motivo, expuesta tras una muy extensa (desde el folio 269 al folio 324 de la demanda) transcripción y comentario de las normas reguladoras de esta -y de otras- modalidad de evaluación, así como de diversas sentencias en torno a ella, es que antes de aprobarse el Real Decreto 547/2012 debió haberse realizado la evaluación ambiental estratégica de los permisos de investigación de hidrocarburos que han sido autorizados.

La parte actora se refiere, en concreto, tanto a la ya citada Directiva 2001/42/CE como a la Ley española 9/2006, que la incorporó a nuestro ordenamiento. Hace un estudio -tan meritorio como innecesario, a los efectos específicos que aquí proceden, pues la censura lo es por otro género de infracciones- de la normativa reguladora de la evaluación de impacto ambiental de proyectos (esto es, de la Directiva 85/337/CE relativa a la evaluación de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, y del Real Decreto-legislativo 1/2008 por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos). Se refiere más adelante a las normas reguladoras de la evaluación de impacto ambiental, ahora ya tanto de planes y programas como de proyectos, cuando versan sobre los espacios de la Red Natura 2000 designados en virtud de la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres. Añade asimismo referencias al Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, así como a la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Toda esta exposición (cuya 'extensión desorbitada' critica el Abogado del Estado tras subrayar que 'acumula un número infinito de preceptos normativos y resoluciones judiciales cuya vinculación con el objeto de litigio en la mayor parte de los casos no se explicita') no logra ocultar un hecho relevante, y es el que el Real Decreto 547/2012 no se refiere a ningún 'plan o programa' en el preciso sentido técnico-jurídico que a ambas figuras atribuyen tanto la Directiva 2001/42/CE como la Ley nacional 9/2006.

Siendo ello así, como a continuación expondremos, cualesquiera que fueran los 'efectos significativos' que los trabajos de investigación objeto del Real Decreto 547/2012 (sujetos a las condiciones antes reseñadas, y a reserva de las autorizaciones ulteriores) pudieran tener sobre el medio ambiente, tal como se describen a los folios 302 y siguientes de la demanda, ninguna vulneración se habría producido ni de la Directiva 2001/42/CE ni de la Ley nacional 9/2006.

En efecto, no era preceptiva la 'evaluación ambiental estratégica previa al acto autorizatorio' cuando, simplemente, se trataba de un proyecto específico de investigación de hidrocarburos, circunscrito a unas coordenadas geográficas y con una duración temporal bien determinada. La obligación de evaluar los efectos significativos que sobre el medio ambiente puedan tener ciertos 'planes y programas' a tenor de la Directiva 2001/42/CE y de la Ley 9/2006 (actualmente derogada por la Ley 21/2013, al igual que el texto refundido de la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos) se extiende a 'una serie de sectores' económicos (entre ellos la agricultura, la silvicultura, la pesca, la energía, la industria, el transporte, la gestión de residuos, la gestión de recursos hídricos, las telecomunicaciones, el turismo, la ordenación del territorio urbano y rural o la utilización del suelo de suma importancia), respecto de los cuales los 'planes y programas' establecen un marco general dentro del que tendrán ulterior cabida las futuras autorizaciones de proyectos (estos últimos sí sujetos a la evaluación de impacto ambiental, no a la previa evaluación estratégica).

Por 'planes y programas' debe entenderse, pues, conforme al artículo 2 de la Ley 9/2006 -de cuyo acomodo a la Directiva en este punto no se han suscitado dudas en el litigio- 'el conjunto de estrategias, directrices y propuestas que prevé una Administración pública para satisfacer necesidades sociales, no ejecutables directamente, sino a través de su desarrollo por medio de un conjunto de proyectos'. Un permiso de investigación específico como el de autos no constituye uno de aquellos 'planes y programas' sino uno más de los cientos de 'proyectos' singulares de actividad industrial (por lo que aquí importa, de investigación de hidrocarburos) que requerirán, en efecto, la evaluación de su impacto pero no la evaluación estratégica correspondiente a las otras dos figuras. A esta conclusión se llega sin dificultades hermenéuticas y sin necesidad de plantear una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea cuya jurisprudencia en interpretación de la Directiva 2001/42/CE no se refiere a proyectos singulares como el de autos. Si el Tribunal de Justicia ha negado el carácter de planes o programas sujetos a evaluación estratégica incluso a 'intervenciones normativas aisladas que no pueden constituir un sistema organizado y articulado', con tanta más razón deberán excluirse los actos singulares que, sin tener connotaciones normativas ni generales, únicamente autorizan unas determinadas labores o trabajos de investigación de hidrocarburos.

El hecho de que un mismo permiso de investigación se desarrolle en dos o más fases sucesivas no implica que su naturaleza quede transmutada en un 'programa' sujeto a evaluación estratégica en el sentido de la Directiva 2001/42/CE y de la Ley 9/2006. Sigue siendo un proyecto singular, referido a una determinada operación exploratoria sobre la superficie concedida (a reserva de la posterior concreción de sus trabajos) y no trata de fijar líneas directrices, o estrategias de futuro o propuestas para su ulterior desarrollo caso por caso, dirigidas a un sector o subsector de la vida económica.

Por lo demás, según ya hemos subrayado, el Consejo de Ministros ha otorgado otros permisos de investigación singulares, en diferentes zonas terrestres o marítimas de España, sin que en ningún momento se haya discutido que la evaluación de impacto que les corresponde es la prevista en la Ley de evaluación de impacto ambiental de proyectos y no en la de 'planes y programas'."

Décimo.- En cuanto a la supuesta "infracción de la normativa europea en materia de conservación de los hábitats naturales y de la flora y la fauna silvestres", la censura que contiene la demanda también ha sido objeto de análisis -y desestimación- en la sentencia resolutoria del recurso 353/2012, en los siguientes términos de sus fundamentos jurídicos decimosexto y décimo séptimo:

"En el noveno y último fundamento jurídico material de la demanda se imputa al Real Decreto 547/2012 la infracción del artículo 4.4 y Anexo I de la Directiva 79/409/CEE, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres. La referencia a dicha Directiva se extiende a la que la sustituyó, esto es, a la Directiva 2009/147/CE.

La tesis de este apartado de la demanda es que los permisos de investigación se han otorgado no sobre unas superficies o áreas cuya protección ambiental -en lo relativo a las aves- derive de su declaración o designación como zonas de especial protección para las aves (en acrónimo ZEPAs), sino sobre áreas que debieron haber sido en su momento [...] declaradas o designadas como ZEPAs'.

La omisión, a juicio de la recurrente, 'infringe palmariamente el régimen de protección del art. 4.4 de la Directiva 79/409/CEE [...] que [...] impone a los Estados miembros la obligación de conferir a las zonas concernidas un régimen jurídico de protección que pueda garantizar, en especial, la supervivencia y la reproducción de las especies de aves mencionadas en el Anexo I de dicha Directiva'. Y cita, con el acompañamiento de un informe de la Sociedad Española de Ornitología, como ejemplares de la avifauna afectada el petrel de Bulwer (bulweria bulberii), la pardela cenicienta (calonectris diomedea), la pardela pichoneta (puffinus puffinus), la pardela chica (puffinus assimilis), el paíño pechialbo (palagodroma marina) y el paíño europeo o común (hydrobates pelagicus).

El desarrollo de este apartado incluye una extensa referencia a la normativa legal de protección de las aves y de sus hábitats, que en realidad se limita a la mera cita de los preceptos correspondientes incluidos en el Convenio de Berna de 19 de septiembre de 1979, relativo a la conservación de la vida silvestre y del medio natural de Europa; en la ya citada Directiva 79/409/CEE; en 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, que deroga la anterior; en el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres; en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad; en el Real Decreto 139/2011, de 4 de febrero, para el desarrollo del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y del Catálogo Español de Especies Amenazadas; y en el Real Decreto 439/1990, de 30 de mayo, por el que se creó y reguló el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas. Concluye con una referencia a la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en esta materia, invocando de modo especial, entre otras muchas, las sentencias de 2 de agosto de 1993 (asunto C-355/90, Marismas de Santoña) y 18 de marzo de 1999 (asunto C-166/97, Estuario del Sena), así como sentencias de esta Sala sobre aquélla.

El motivo de impugnación formulado en estos términos tampoco puede prosperar. Excede, sin duda, del objeto procesal de este litigio resolver si la Administración Española ha vulnerado o no, en abstracto, la legislación de la Unión Europea al no declarar como zonas de especial protección para las aves determinados espacios más o menos próximos a las islas de Fuerteventura y Lanzarote. Decidir qué zonas merecían esa calificación, por comprender áreas de vuelo, campeo, alimentación y nidificación de alguna o algunas de las especies de aves amenazadas o migratorias comprendidas en el anexo I de la Directiva 79/409/CEE (más tarde, de la Directiva 2009/174/CE) requeriría en todo caso un procedimiento específico, en los términos del artículo 4 de aquellas directivas, con la intervención de la Comisión, que no cabe condicionar o adelantar por el hecho de que se hayan otorgado los permisos de investigación objeto de este litigio.

El incumplimiento del Estado por no atenerse a las obligaciones derivadas de las directivas de aves podría declararse, sin duda, en un proceso seguido a instancias de la Comisión ante el Tribunal de Justicia (así en el asunto C-166/97) que no consta haya sido planteado. Desde otra perspectiva podría declararse en sentencia, hipotéticamente, la inviabilidad de algún proyecto singular de actividad, ya suficientemente delimitado desde el punto de vista de su ubicación (el pronunciamiento de esta Sala citado por la recurrente, de 29 de noviembre de 2006, lo era para una actividad de explotación de cantera, sobre terrenos en los que ya había sido declarada una zona de especial protección para aves) porque se situase en espacios que,

de modo inequívoco, sin margen de apreciación alguna y sin la presencia de razones basadas en intereses generales superiores, debieran haber sido declarados como zonas especialmente protegibles para las aves. Pero esta última posibilidad es ajena al presente litigio, en la fase en que se encuentran los permisos de investigación a los que se refiere el Real Decreto 547/2012, cuando ni siquiera está concretada su exacta posición. Y, por lo demás, no puede afirmarse a priori que la mera exploración por sondeos determinados, con una duración bien precisa, de los fondos marinos suponga sin más una perturbación significativa que afecte a aquellas especies.

En efecto, las dos áreas más importantes para las aves a las que se refiere el motivo son los denominados 'islotes de Lanzarote' y el estrecho de la Bocaina, identificados por Seo/BirdLife, respectivamente, con los códigos IBA ES327 y ES401. La eventual afección que los sondeos exploratorios pudieran tener sobre las aves dependería, entre otros factores, de su mayor o menor cercanía a estas IBAs (important bird areas), extremo que sólo la ulterior evaluación de impacto ambiental, en los términos que ya hemos reiteradamente expuesto, podría determinar. De hecho, el informe de Seo/Bird Life adjunto a la demanda (folio 735 de ésta), y referido a las prospecciones objeto de litigio, concluye precisamente afirmando que "procede evaluar de manera objetiva y científica los posibles efectos sobre las IBA existentes teniendo en cuenta la alta posibilidad de que sean aprobadas como ZEPA. Ello debe hacerse siguiendo los procedimientos establecidos tanto en las directivas europeas como en la legislación nacional". No otra cosa, en definitiva, es lo que exige el artículo 2 bis del Real Decreto 547/2012 .

En suma, incluso si admitiéramos a efectos dialécticos que cualquiera de las áreas importantes para las aves que han obtenido la designación IBA (o, más en concreto, aquellas a las que se refiere la demanda en esta rúbrica) debieran ser necesariamente declaradas zonas de especial protección para las aves, de ello no derivaría la eventual nulidad del Real Decreto objeto de recurso. Corroborarán esta conclusión las consideraciones que inmediatamente haremos sobre la eventual -y futura- calificación como lugares de importancia comunitaria dentro de la Red Natura 2000 de determinados espacios marinos, consideraciones igualmente aplicables a los espacios clasificables como ZEPAs.

[...] En efecto, debemos abordar en este último fundamento jurídico de la sentencia el análisis de una cuestión que, suscitada en la fase del proceso posterior al escrito de conclusiones, ha sido objeto de diligencias finales de prueba y sobre la que las partes han podido formular sus respectivas observaciones. Se trata de la iniciativa para incluir como 'lugar de importancia comunitaria' (LIC) el denominado 'Espacio Marino del Sur y Oriente de Fuerteventura y Lanzarote' previsto en el proyecto Life+Indemares cuyo objeto era el 'inventario y designación de la Red Natura 2000 en áreas marinas del Estado español'. El proyecto Indemares y la tramitación de la propuesta de designar LICs marinos -que incluía otras nueve zonas de las aguas españolas- está aún en fase de aprobación final, con especial retraso precisamente del espacio que afecta al sur y oriente de las islas de Fuerteventura y Lanzarote.

Aquel espacio marino tiene, según reconoce el propio Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, la suficiente riqueza ecológica y diversidad, especialmente de cetáceos (extremo que han venido a confirmar igualmente las pruebas practicadas en el litigio), como para, al menos, aspirar a su calificación en cuanto lugar de importancia comunitaria dentro de la red ecológica europea, Red Natura 2000, que integran además de dichos lugares, hasta su transformación en zonas especiales de conservación, las zonas especiales de conservación (ZECs) y las zonas de especial protección para las aves, todo ello en aplicación de la Directiva 92/43/CEE (Directiva Hábitats) y de las Directivas 79/409/CEE y 2009/147/CE (Directivas de Aves).

A los efectos de este recurso, y sin perjuicio de la resolución final que recaiga sobre la inclusión del espacio marino entre los lugares de importancia comunitaria, podíamos incluso admitir dialécticamente que las aguas marítimas bajo soberanía o jurisdicción española cercanas a Fuerteventura y Lanzarote, tal como se contemplan en la propuesta Life+Indemares, tienen los valores ecológicos precisos para obtener dicha calificación, en cuanto contribuyen de forma apreciable al mantenimiento o, en su caso, al restablecimiento del estado de conservación favorable de los tipos de hábitat naturales y los hábitat de las especies de interés comunitario, en los términos del artículo 42 de la Ley española 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Ahora bien, fijada esta premisa de ella no se deriva necesariamente la consecuencia invalidatoria del Real Decreto 547/2012. En primer lugar porque, según se desprende de la documentación requerida por esta Sala en la fase final (folios 2647 a 2909 de los autos), no se puede afirmar, en el momento previo a la concreción del emplazamiento de los sondeos exploratorios a los que se refiere aquel Real Decreto, que éstos se ubiquen dentro de las zonas propuestas como LIC en el proyecto Indemares. En segundo lugar, y sobre todo, porque será tras la definición exacta de sus emplazamientos cuando resultará posible -y necesario- analizar si los

sondeos exploratorios afectan, y en qué grado, tanto a espacios ya protegidos, estén o no incluidos en la Red Natura 2000, como a aguas marinas que puedan incluirse en el futuro en esa Red Natura 2000 y, entre ellas, las pertenecientes al 'Espacio Marino del Sur y Oriente de Fuerteventura y Lanzarote'.

De aquella documentación -sobre la que han hecho alegaciones las partes del proceso, según ha quedado expuesto- destaca un escrito (de 6 de junio de 2013) que la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural dirige a 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' para indicarle la 'amplitud y nivel de detalle' del estudio de impacto ambiental que debe presentar en cuanto titular del proyecto de investigación. Tras reconocer el 'alto valor ecológico que posee la zona donde se pretenden ubicar los sondeos', 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' viene obligada a incluir un capítulo específico en el que evalúe la afección de las actividades prospectivas sobre las zonas que puedan incluirse en la Red Natura 2000, conforme a las 'Directrices para la elaboración de la documentación ambiental necesaria para la evaluación de proyectos con potencial afección a la Red Natura 2000' (tanto si se trata de LICs, ZEPAs o ZECs). Quiérese decir, pues, que la Administración del Estado no es ajena a la cuestión ahora analizada, antes bien exige al titular del proyecto que, una vez identificada con precisión la ubicación de los sondeos exploratorios, al aportar el preceptivo estudio sobre su impacto ambiental tome en consideración la eventual inclusión de ciertos parajes entre los lugares marinos especialmente protegibles por reunir los valores ecológicos que podrán determinar su inclusión en la Red Natura 2000.

Añadiremos, en fin, dos precisiones a este mismo respecto.

A) La primera es que, conforme expone 'Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.A.' en sus alegatos sobre la prueba final, con cita del epígrafe 5.9 de las Directrices de la Comisión Europea para el establecimiento de la Red Natura 2000 en el medio marino (año 2007), la inclusión de un espacio en esta red no impide a priori las prospecciones (e incluso la extracción) de petróleo y gas de los fondos marinos. El artículo 6 de la Directiva Hábitats, añaden aquellas Directrices, 'ofrece un marco equilibrado para garantizar que el desarrollo de las actividades de los sectores del petróleo y del gas tiene lugar dentro de un contexto compatible con las necesidades de protección de la Red Natura 2000'. Lo que implica, como es lógico, la necesidad de evaluar los posibles efectos o impactos negativos que la explotación económica de aquellos recursos -no descartable por principio- pueda suponer, a efectos de autorizar, o no, las correspondientes labores exploratorias.

B) La segunda es que, conforme recuerda una muy reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (la recurrente cita una y otra vez fragmentos de sus sentencias en este sentido) los apartados 3 y 4 de la Directiva 92/43/CEE permiten autorizar actividades proyectadas sobre espacios de la Red Natura, bajo determinadas condiciones, incluso cuando se han obtenido '[...] conclusiones negativas de la evaluación de las repercusiones sobre el lugar y a falta de soluciones alternativas'. En cada caso -el último de los resueltos por el Tribunal de Justicia es el que ha dado lugar a la sentencia de 15 de mayo de 2014, asunto C-521/12 - habrá de analizarse si existen para ello 'razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica'.

Si existen dichas razones imperiosas, también de orden económico, el Estado miembro ha de tomar 'cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida' e informar a la Comisión de dichas medidas compensatorias. Sólo si se trata de un espacio que, además, 'albergue un tipo de hábitat natural y/o una especie prioritarios', sólo entonces la autorización únicamente podrá estar basada en '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'.

Con todo ello se quiere significar que la eventual afección de los sondeos exploratorios objeto de litigio a espacios marinos incluidos, o susceptibles con alto grado de probabilidad de ser incluidos, en la Red Natura 2000 no puede aún tener incidencia invalidante en el litigio. Faltan, a estos efectos -como a otros, antes analizados- dos pasos ulteriores: el primero es la evaluación del impacto ambiental de dichos sondeos, en función de su emplazamiento singular; y el segundo es, para el caso de aquella evaluación concluyera que tienen repercusiones ambientales negativas sobre el lugar protegido, la hipotética decisión del órgano sustantivo que, no obstante esta conclusión ambiental adversa, resolviera autorizarlos por las razones imperiosas previstas en el artículo 6.4 de la Directiva Hábitats, con o sin previa consulta a la Comisión Europea, en su caso.

No es necesario en este momento, ante la inexistencia de una decisión autorizatoria de los sondeos exploratorios específicos, someter al Tribunal de Justicia ninguna pregunta prejudicial sobre la interpretación de la Directiva 92/43/CEE que sería, cuando menos, prematura."

Undécimo.- Por último, tanto las alegaciones de la demanda sobre las "modificaciones sustanciales en el acto convalidatorio", como las relativas a la "insuficiencia de las medidas de protección ambiental" tienen su respuesta en los fundamentos jurídicos séptimo y undécimo de la sentencia desestimatoria del recurso 353/2012 , que acabamos de transcribir.

Duodécimo.- El recurso número 332/2012 no fue recibido a prueba, dado que la parte actora no la había interesado en los términos que exige el artículo 60.1 de la Ley Jurisdiccional , como ya expusimos en el auto (no impugnado) de 15 de abril de 2013. Quiérese decir, pues, que -a diferencia de otros procesos- las afirmaciones vertidas en éste por la parte recurrente no han sido seguidas del correlativo apoyo probatorio.

El escrito de conclusiones presentado en el presente recurso se limita, en lo sustancial, a reiterar el contenido de la demanda tras responder a las objeciones suscitadas por los demandados sobre la inadmisibilidad del recurso. Y en cuanto a las alegaciones formuladas por la Federación Ben Magec Ecologistas en Acción sobre los documentos cuya aportación se interesó -y fue realizada- como diligencia de prueba final en el recurso número 353/2012, nuestro juicio ha sido emitido en el fundamento jurídico decimoséptimo de la sentencia que pone fin a dicho recurso, y ya ha quedado transcrito.

Decimotercero.- Procede, pues, la desestimación del recurso. No ha lugar a la imposición de costas pues, a juicio de la Sala, las cuestiones objeto de litigio presentaban las suficientes dudas de hecho y de derecho, asociadas a su innegable complejidad, como para justificar que cada parte abone las costas causadas a su instancia (artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Desestimar el recurso número 332/2012 interpuesto por la Federación Ben Magec-Ecologistas en Acción contra el Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, "por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados 'Canarias-1', 'Canarias-2', 'Canarias-3', 'Canarias-4', 'Canarias-5', 'Canarias-6', 'Canarias-7', 'Canarias-8' y 'Canarias-9'." Sin costas.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos : Pedro Jose Yague Gil.- Manuel Campos Sanchez-Bordona.- Eduardo Espin Templado.- Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat.- Maria Isabel Perello Domenech.- Rubricados.

Voto Particular

VOTO PARTICULAR

FECHA:30/06/2014

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO EXCMO. SR. D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat, al amparo del artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , a la sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2014, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 332/2012, interpuesto por la representación procesal de la FEDERACIÓN BEN MAGEC-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN contra el Real decreto 547/2012, de 16 de marzo, por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados «Canarias-1», «Canarias-2», «Canarias-3», «Canarias-4», «Canarias-5», «Canarias-6», «Canarias-7», «Canarias-8» y «Canarias-9», al que se adhiere la MAGISTRADA EXCMA. SRA. D^a Maria Isabel Perello Domenech.

Respetuosamente, debo mostrar mi discrepancia con el pronunciamiento de esta Sala jurisdiccional de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Supremo, que, en la expresión de su voto mayoritario, resuelve desestimar el recurso contencioso- administrativo interpuesto por la FEDERACIÓN BEN MAGEC-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN contra el referido Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, que sustento en los siguientes razonamientos y fundamentos jurídicos:

Primero.- En primer término, considero que el examen de la pretensión de que se declare la ilegalidad del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados «Canarias-1», «Canarias-2», «Canarias-3», «Canarias-4», «Canarias- 5», «Canarias-6», «Canarias-7», «Canarias-8» y «Canarias-9», deducida por la representación procesal de la FEDERACIÓN BEN MAGEC-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN, debe partir de la determinación de la naturaleza jurídica del referido acuerdo gubernamental, en

cuanto que, contrariamente a lo que aduce la defensa letrada de la mercantil REPSOL INVESTIGACIONES PETROLÍFERAS, S.A., de que a través del acto administrativo impugnado «no se ha concedido ningún permiso de investigación de hidrocarburos», y que, en consecuencia, «no está sujeto al procedimiento establecido para tramitación y otorgamiento de dichos permisos», ya que fueron objeto de otorgamiento por el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, sostengo que el Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, concluye definitivamente el procedimiento de concesión de permisos de investigación de hidrocarburos Canarias 1 a 9, iniciado a solicitud del representante legal de la referida mercantil el 2 de noviembre de 2000, una vez que por sentencia de la Sección Tercera de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2004, fallando los recursos contencioso-administrativos acumulados 39/2002 y 40/2002, anulamos la autorización otorgada para realizar las labores de investigación proyectadas, correspondientes a los años tercero a sexto de su programa de investigación, en la medida que resulta incuestionable que de no haberse producido la convalidación del Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, las facultades derivadas del otorgamiento de los permisos de investigación de hidrocarburos, afectadas por la declaración de invalidez parcial, habrían agotado sus efectos y deberían considerarse extinguidas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.

En efecto, según se desprende del contenido de las disposiciones del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, la decisión del Consejo de Ministros de modificar y convalidar los permisos de investigación de hidrocarburos Canarias 1 a 9, otorgados por el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, tiene el efecto de carácter sustantivo de autorizar a las sociedades REPSOL INVESTIGACIONES PETROLÍFERAS, S.A., WOODSIDE ENERGY IBERIA, S.A. y RWE Dea AG adjudicatarias, a ejecutar el programa de trabajos de perforación contemplados en los planes de labores correspondientes a los años tercero a sexto, que deberán presentarse, según dispone la disposición transitoria única del mencionado Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, de donde se deduce que la aprobación del citado Real Decreto tiene como objeto esencial, según se refiere expresamente en el Preámbulo, corregir las deficiencias advertidas por el Tribunal Supremo en el artículo 2 del Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, que no cumplía las exigencias medioambientales derivadas del artículo 18.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, evitando que los permisos de investigación de hidrocarburos originariamente autorizados fueran caducados y devinieran ineficaces para amparar su debido aprovechamiento.

En este sentido, no resulta ocioso recordar que uno de los principios rectores que informan la legislación regulatoria del sector de hidrocarburos es el de temporalidad, de modo que las autorizaciones, permisos y concesiones relativas a la exploración, investigación y explotación de yacimientos de hidrocarburos están limitados, por su carácter de bienes demaniales, a un periodo máximo de duración, determinando un contenido obligacional respecto de las adjudicatarias de los permisos y concesiones a las que se exige desarrollar los trabajos y labores en los plazos establecidos (artículos 15, 22, 24 y 24 bis de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos).

Por ello, estimo que uno de las consecuencias jurídicas que se derivan de la «hibernación» o suspensión de la tramitación del procedimiento de convalidación del Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, es la de considerar que la legislación medioambiental aplicable al enjuiciamiento del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, no es la normativa vigente en el momento en que se presentaron inicialmente las solicitudes de otorgamiento de los permisos de investigación de hidrocarburos «Canarias-1», «Canarias-2», «Canarias-3», «Canarias-4», «Canarias-5», «Canarias-6», «Canarias-7», «Canarias-8» y «Canarias-9», sino las disposiciones medioambientales que regían en el momento en que se adopta la decisión de reanudar la tramitación del expediente para su elevación al Consejo de Ministros, con la finalidad de preservar el principio de seguridad jurídica y evitar actuaciones arbitrarias de la Administración, sustentadas en una indebida petrificación o congelación del ordenamiento jurídico aplicable.

Segundo.- El nuevo artículo 2 bis, que se introduce en el contenido del Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el artículo único, apartado 2, del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, y que contempla «medidas de protección medioambientales» exigidas a las sociedades mercantiles adjudicatarias de los permisos de investigación de hidrocarburos denominados «Canarias-1», «Canarias-2», «Canarias-3», «Canarias-4», «Canarias-5», «Canarias-6», «Canarias-7», «Canarias-8» y «Canarias-9», resulta, por su falta de concreción y precisión, insuficiente para cumplir las exigencias establecidas en los artículos 16.2 c) y 18.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, pues, aunque resulta plausible, desde la perspectiva de respeto a los valores que garantiza el artículo 45 de la Constitución, la mención en sede de esta disposición del Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, y a su normativa de desarrollo, debería haberse exigido, además de los documentos presentados ante la Dirección General de Política Energética y Minas el

7 de mayo de 2004 por el titular de los permisos de investigación originariamente otorgados «Protección del Medio Ambiente en Operaciones de Adquisición de Sísmica Marina» y «Protección del Medio Ambiente en la perforación de Sondeos Explotatorios Marinos», la inclusión de un estudio medioambiental pormenorizado, que recogiera un inventario de los bienes e intereses medioambientales afectados por la previsión de ejecutar perforaciones en el subsuelo marino próximo a las Islas de Lanzarote y Fuerteventura, que identificara y clarificara los posibles impactos medioambientales que se pudieran producir en un ámbito espacial cualificado por su alto valor ecológico y de especial sensibilidad medioambiental, que permitiera al Consejo de Ministros adoptar su decisión sobre la procedencia de autorizar o denegar los permisos de investigación con pleno conocimiento de los valores ambientales existentes, lo que resulta particularmente pertinente en el supuesto enjuiciado, atendiendo, además, al tiempo transcurrido entre el momento en que por la Dirección General de Política Energética y Minas se requirió a Repsol Investigaciones Petrolíferas, S.,A. para que remitiera Medidas de protección medioambientales -26 de abril de 2004-, y la adopción de la decisión gubernamental -16 de marzo de 2012-, y las modificaciones de la legislación interna medioambiental y a nivel de la Comunidad Europea, que han incidido de forma determinante en la fijación de un grado más elevado e intenso de exigencia de los estándares de protección medioambiental, que resultan aplicables a la ejecución de proyectos que comprometan los ecosistemas marinos.

Por ello, considero que la omisión de este estudio medioambiental, complementario de los documentos técnicos aportados, que valorase de forma íntegra y global el programa de labores no ejecutado, determinaría la estimación parcial del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la FEDERACIÓN BEN MAGEC-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN y la declaración de anulación del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, a los efectos de que se puedan corregir las deficiencias medioambientales advertidas que inciden de forma directa en la toma de decisión por el Consejo de Ministros, relativa al otorgamiento o denegación de los permisos de investigación «Canarias-1», «Canarias-2», «Canarias-3», «Canarias-4», «Canarias-5», «Canarias-6», «Canarias-7», «Canarias-8» y «Canarias-9».

Tercero.- Asimismo considero, que el procedimiento de regularización de las deficiencias medioambientales del Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, advertidas por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2004 (RCA 39/2002 y 40/2002), que culminó en la aprobación del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, debió someterse al procedimiento de participación pública establecido en la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), en cuanto que sostengo que quiebra el designio del legislador diferir el proceso de participación al momento ulterior de autorización de los sondeos exploratorios y de ejecución de las perforaciones, en la medida que se restringe injustificadamente el derecho de asociaciones u organizaciones ecologistas, de ciudadanos afectados o de Administraciones Públicas concernidas, a formular alegaciones y observaciones cuando están aún abiertas todas las opciones y alternativas y antes de que se adopte la decisión sobre la autorización de labores y trabajos de investigación de hidrocarburos.

Cuarto.- A mi juicio, esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, antes de resolver el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la FEDERACIÓN BEN MAGEC-ECOLOGISTAS EN ACCIÓN contra el Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados «Canarias-1», «Canarias-2», «Canarias-3», «Canarias-4», «Canarias-5», «Canarias-6», «Canarias-7», «Canarias-8» y «Canarias-9», debió plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, tal como propugnaba la defensa letrada de la Administración demandante, con el objeto de que se pronunciara respecto de si una legislación nacional que difiere la evaluación de impacto ambiental de un programa de labores relativas a la investigación de hidrocarburos, que comporta la ejecución de trabajos de perforación de pozos exploratorios en el lecho marino, al momento en que se prevé la realización efectiva de dichos trabajos, es acorde con las obligaciones de protección medioambiental que a los Estados miembros les incumbe, en virtud de lo dispuesto en la Directiva 2008/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (Directiva marco sobre la estrategia marina), y en la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

Asimismo, propugno que sería pertinente plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea respecto del alcance del artículo 4.1 y del Anexo I de la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, a los efectos de que se pronunciase

sobre si la circunstancia de que se contemple expresamente que quedan sujetos a su ámbito de aplicación la extracción de petróleo y gas natural con fines comerciales, cuanto la cantidad extraída sea superior a 500 toneladas por día en el caso del petróleo, excluye que los Estados miembros puedan someter los trabajos y las labores preparatorias de dicha actividad que puedan tener una repercusión sustancialmente significativa sobre el medio ambiente, por las características del yacimiento, por su naturaleza, sus dimensiones o su localización, a una evaluación preliminar de impacto ambiental.

Al respecto, cabe referir que el artículo 16.2 c) de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, exige que el solicitante de los permisos de investigación de hidrocarburos presente «un plan de investigación que comprenderá el programa de trabajos, el plan de inversiones, las medidas de protección medioambientales y el plan de restauración», pero, en una interpretación literalista, no integrada con el Derecho medioambiental de la Unión Europea, parece no supeditar el otorgamiento de los permisos de investigación a la realización de un estudio de impacto ambiental a que se refiere el Texto Refundido de la Ley de Evaluación Ambiental de proyectos, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, que sólo se impone como obligación cuando se pretendan ejecutar cada trabajo de perforación específico.

Aunque comparta el pronunciamiento de esta Sala jurisdiccional de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, respecto de que desde la perspectiva técnico-jurídica el Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, no puede considerarse un plan o programa, a los efectos de aplicación de la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, estimo que no cabe devaluar ni eludir el alcance y significado del artículo 174 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, que inspiró la citada Directiva, que refiere que la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente debe contribuir, entre otras cosas, a la conservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente, a la protección de la salud de las personas y a la utilización prudente y racional de los recursos naturales, y que debe basarse en el principio de cautela, puesto que los requisitos de protección medioambiental deben integrarse en la definición de las políticas y actividades comunitarias, con vistas sobre todo a fomentar un desarrollo sostenible de nuestros hábitats y ecosistemas.

El artículo 11 del vigente Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea estipula que «las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Unión, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible».

En este mismo sentido, cabe, asimismo, poner de relieve que el artículo 37 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce el derecho a la protección del medio ambiente, subrayando que «las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, conforme al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad».

Procede asimismo referir que el Convenio sobre la Diversidad Biológica requiere a las Partes que integren, en la medida de lo posible y según proceda, la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica en los planes y programas sectoriales o intersectoriales pertinentes.

De acuerdo con estos postulados, procede significar que la evaluación de impacto medioambiental constituye un instrumento determinante para la integración de consideraciones medioambientales en la preparación y adopción de permisos de investigación y explotación de hidrocarburos que puedan tener repercusiones significativas sobre el medio ambiente, pues así se garantiza que se tendrán en cuenta durante la preparación, y antes de su adopción, esas repercusiones al elaborarse tales proyectos.

El Derecho medioambiental de la Unión Europea, sustentado en los principios de precaución y desarrollo sostenible, cuyas prescripciones resultan de plena aplicación en el enjuiciamiento del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, debido al complejo inter procedimental que precede a su adopción, propugna, desde una perspectiva axiológica y funcional, que los Estados miembros adopten las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas que sean adecuadas para que el proceso de toma de decisiones concernientes a la aprobación de un proyecto, un plan o un programa que afecte significativamente al medio ambiente fuere precedido de la elaboración de un informe medioambiental, que contenga una evaluación concreta de los probables efectos significativos sobre el medio ambiente y una exposición de las alternativas razonables que tengan en cuenta los objetivos del proyecto, plan o programa.

Al respecto, cabe asimismo consignar que la Directiva 2008/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino (Directiva marco sobre la estrategia marina), que pretende proteger el medio marino, que considera un patrimonio muy valioso que ha de ser protegido, conservado y, cuando sea viable,

rehabilitado, con el objetivo final de mantener la biodiversidad y preservar la diversidad y el dinamismo de unos océanos y mares que sean limpios, sanos y productivos, promueve la integración de las consideraciones medioambientales en todas las políticas pertinentes y proporcionar el pilar medioambiental para la futura política marítima de la Unión Europea.

La referida Directiva 2008/56/CE impone a los Estados miembros elaborar para cada región o subregión marítima una estrategia marina que deberá contener las medidas necesarias para la consecución de los objetivos de la citada Directiva, y, en particular, que los distintos elementos de las estrategias marinas mencionados en las letras a) y b), sean coherentes y se coordinen en toda la región o subregión marina de que se trate, con arreglo al siguiente plan de acción, para el cual los Estados miembros afectados se esforzarán en adoptar un enfoque común.

La Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, recuerda en su preámbulo que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 191 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la política de la Unión en el ámbito del medio ambiente se basa 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 que quien **contamina paga**. Las repercusiones sobre el medio ambiente han de tenerse en cuenta lo antes posible en todos los procesos técnicos de planificación y decisión, por lo que resulta necesario que los principios de evaluación de las repercusiones sobre el medio ambiente estén armonizados en lo que se refiere principalmente a los proyectos que deberían someterse a una evaluación, así como las principales obligaciones de los promotores y el contenido de la evaluación. Los Estados miembros pueden establecer normas más estrictas para proteger el medio ambiente.

Esta Directiva 2011/92/UE establece que previamente a la autorización de determinados proyectos cualificados, por comportar la ejecución de trabajos de construcción o de otras instalaciones que tengan una repercusión significativa sobre el medio ambiente, sean objeto de una evaluación de impacto ambiental, que deberá valorar la incidencia en el ser humano, la fauna, la flora, el agua, el aire, el clima y el paisaje.

La doctrina jurisprudencial del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, que se expone en la sentencia de 3 de julio de 2008 (C-215/06), en relación con la aplicación e interpretación de la precedente Directiva 85/337/CEE del Consejo, de 27 junio 1985, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, es determinante en la exigencia de evaluación de impacto ambiental, que analice las repercusiones que la ejecución de un determinado proyecto produzca en el medio ambiente, y que deberá declararse antes de la autorización.

En la sentencia de esta Sala jurisdiccional de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2013 (RCA 222/2011), ya sostuvimos que *« la prevención de riesgos para la salud de las personas, los seres vivos o bienes o intereses medioambientales relativos a la conservación de la biodiversidad, derivados de la ejecución de trabajos de prospección submarina, con la finalidad de descubrir yacimientos de hidrocarburos que pueden potencialmente contaminar las aguas marinas, obliga a las Administraciones Públicas a ejercer sus potestades autorizatorias, de inspección y control de forma responsable, lo que comporta la realización de los estudios e informes de evaluación medioambiental legalmente requeridos, y a exigir a los operadores que adopten aquellas medidas técnicas que se revelen necesarias para preservar la integridad de la vida en el mar »*.

En suma, conforme a los parámetros normativos del Derecho medioambiental de la Unión Europea expuestos, y, en consonancia con la doctrina jurisprudencial del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, estimo que resulta procedente reconsiderar nuestra doctrina jurisprudencial expuesta en la sentencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2004 (RCA 39/2002 y 40/2002), en que sostuvimos, interpretando 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, que el momento adecuado para proceder a una adecuada evaluación de impacto ambiental será el correspondiente a la determinación concreta de las labores singulares que en desarrollo del plan correspondiente determina el Real Decreto que otorga los permisos de investigación de hidrocarburos, en que sería posible apreciar si alguno de los lugares o zonas de especial protección de las Islas de Fuerteventura y Lanzarote pueden resultar afectados y, en ese caso, han de prevalecer otras consideraciones distintas de las que justificaron su «régimen especial de protección», en cuanto se basa en una concepción disociada, fragmentaria, y no unitaria de las facultades que confieren los permisos de investigación de hidrocarburos, que comporta que la autoridad administrativa competente para su otorgamiento -en este supuesto el Consejo de Ministros-, no pueda valorar ponderada



y equilibradamente los distintos intereses públicos y privados de especial relevancia para la colectividad que concurren en la adopción de su decisión.

Y, en su caso, de existir dudas sobre la interpretación de las Directivas examinadas, considero que procedería plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los términos fundamentados, que permitiera confrontar la aplicación administrativa y judicial de la legislación nacional del sector regulador de hidrocarburos analizada con las exigencias medioambientales que se derivan del Derecho de la Unión Europea.

Madrid, a 30 de junio de 2014.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia con su voto particular por el Excmo. Sr. Magistrado D. Manuel Campos Sanchez-Bordona, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando constituida la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública en el día de su fecha, lo que como Secretario de la misma certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ