

LA POLÍTICA EUROPEA DE PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES (RED NATURA 2000) Y EL PLAN EÓLICO DE LA COMUNITAT VALENCIANA

<><><><><><><><><>

ESTADO DE LA CUESTIÓN Y ACCIONES A EMPRENDER ANTE LOS INCUMPLIMIENTOS Y TRANSGRESIONES DEL PLAN EÓLICO DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

I.- Presentación

I.1.- La Red Natura 2000

I.2.- Procedimiento de declaración de los territorios a proteger.

I.3.- Régimen de protección

I.4.- Regímenes transitorios

II.- Red Natura 2000 v. Plan Eólico Valenciano.

II.1.- Cronología

III.- Aplicación de las Directivas AVES Y HÁBITATS al Plan Eólico de la Comunidad Valenciana.

IV.- Responsabilidades

I.- Presentación.

I.1.- La Red Natura 2000

1.- Le estrategia europea de protección de la fauna y la flora silvestres se basa en la creación de la **RED NATURA 2000**, conjunto de espacios que acogen a las especies de fauna y flora consideradas más dignas de protección, que reciben el nombre de **Lugares de Interés Comunitario (LIC)**. La **RED NATURA 2000** fue creada por la Directiva 92/43/CEE (**Directiva HÁBITATS**) con el objetivo de *“contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitat naturales y de la flora y fauna silvestre (artículo 2), así como para garantizar el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable de tales hábitat (artículo 3)”*.

2.- Además de la RED, existe una iniciativa dirigida a la conservación de las aves silvestres, permanentes o migratorias, articulada a través de la Directiva 79/409/CEE, de 2 de abril (**Directiva AVES**). Esta iniciativa se adopta ante la evidencia de que:

> *“en el territorio europeo una gran cantidad de especies de aves que viven normalmente en estado salvaje padecen una regresión en su población (...) que constituye un grave peligro para la conservación del medio natural, en particular debido a la amenaza que supone para el equilibrio biológico”*.

> Respecto de las especies migratorias, *“dichas especies constituyen un **patrimonio común** y su protección constituye un problema medioambiental típicamente transfronterizo que implica unas **responsabilidades comunes**”*.

> *“La preservación, el mantenimiento o el restablecimiento de una diversidad y de una superficie suficiente de hábitats son indispensables para la conservación de todas las especies de aves”*.

La consecución de los objetivos señalados se lleva a cabo mediante la declaración, por la Comisión Europea, de las **Zonas de Especial Protección para las Aves (ZEPA)**.

Si bien la **Directiva AVES** es anterior a la **RED NATURA 2000**, se puede considerar parte de la misma pues su objeto, las aves, es un caso específico de los contemplados por la RED y, a partir de la publicación de la **Directiva HÁBITATS**, ambas iniciativas comparten tanto aspectos formales del procedimiento de implementación como reglas transitorias y definitivas para la protección de los hábitats y las especies afectados por cada una de ellas.

I.2.- Procedimiento de declaración de los territorios a proteger.

3.- Ambas Directivas establecen un procedimiento similar, integrado por una primera fase de presentación, identificación o propuesta y la fase de declaración, aunque la **Directiva AVES** tiene una peculiaridad en la fase de presentación o propuesta.

En el caso de la **Directiva AVES**, las autoridades nacionales presentan a la Comisión una relación de espacios a declarar como **ZEPA** con las justificaciones científicas correspondientes. Tras contrastar la propuesta con el estudio elaborado por un grupo asesor (en España se concreta en la delimitación de territorios dignos de protección bajo la denominación inglesa de **Important Bird Areas (IBA)** o Áreas Importantes para la Conservación de las Aves, identificadas por SEO/BirdLife en 1989 y mejorado en 1998, que la Comisión asume formalmente como propuesta de referencia), la Comisión declara como **ZEPA** las zonas suficientemente justificadas. En el supuesto de que, a juicio de la Comisión, exista una notable insuficiencia de espacios y/o de superficie de espacios, sin justificación admisible, en la propuesta de un Estado en comparación con la propuesta de referencia (las **IBA**), inicia un procedimiento de infracción.

4.- Importancia del Inventario **IBA**: el Tribunal de Justicia de Luxemburgo, a través de una jurisprudencia constante y numerosa (SS.T.J.L.: 2.8.92, contra España; 11.7.96, contra el Reino Unido, 19.5.98, contra Holanda; 7.12.2000, contra Francia, 20.3.03, contra Italia; 6.3.03, contra Finlandia) ha establecido la doctrina de que el inventario **IBA** es instrumento de trabajo y elemento probatorio de la Comisión y que es legítimo atribuir a las **IBA** el mismo valor intrínseco que a las **ZEPA**.

5.- En el caso de la **Directiva HÁBITATS**, los Estados proponen los territorios que consideran idóneos para integrar la **RED NATURA 2000**, la Comisión aprueba la relación de territorios como **Lugares de Interés Comunitario (LIC)** y los Estados *“darán a dicho lugar la designación de Zona de Especial Conservación (ZEC) lo antes posible y como máximo en un plazo de seis años”*.

Si la Comisión considera que un espacio que debe formar parte de la RED no ha sido incluido en el listado nacional iniciará un procedimiento de concertación con el Estado de que se trate. Si no hay acuerdo en el plazo establecido la Comisión decidirá su inclusión por unanimidad (artículo 5).

I.3.- Régimen de protección

6.- Directiva HÁBITATS, artículo 6.

Con respecto a las **Zonas de Especial Conservación (ZEC)**

- 1) el Estado fijará las medidas de conservación necesarias, que consistirán en planes de gestión adecuados y medidas reglamentarias, administrativas o contractuales, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitat naturales y de especies presentes en los lugares.
- 2) adoptarán las medidas apropiadas para evitar el deterioro de los hábitats naturales y/o de especies, así como las alteraciones que repercutan en las especies y puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos de la Directiva
- 3) Cualquier plan o proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado siguiente, solo se aprobará el plan o proyecto cuando sea seguro que no causará perjuicio a la integridad del lugar y, si procede, tras haberlo sometido a información pública.
- 4) Si, a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación y a falta de soluciones alternativas, debiera realizarse el plan o proyecto por razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica, el Estado tomará cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de la RED queda protegida e informará a la Comisión de dichas medidas.

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

7.- Directiva AVES, artículo 4.

La **Directiva AVES** contempla la adopción de las siguientes medidas de protección:

- > Las especies mencionadas en el Anexo I serán objeto de medidas de conservación especiales en cuanto a su hábitat con el fin de asegurar su supervivencia y su reproducción en su área de distribución. Se tendrá en cuenta si son especies amenazadas de extinción, vulnerables, raras debido a su escasa población o distribución limitada, o que requieran atención especial debido a lo específico de su hábitat (artículo 4.1)
- > Se tomarán medidas semejantes con respecto a las especies migratorias no contempladas en el anexo I cuando su llegada sea regular. (artículo 4.2)
- > Se adoptarán las medidas adecuadas para evitar dentro de las zonas de protección la contaminación o el deterioro de los hábitat así como las perturbaciones que afecten a las aves, en la medida que tengan un efecto significativo respecto de los objetivos del presente artículo(artículo 4.4).

8.- Homogeneización de regímenes de protección

No obstante, el artículo 7 de la **Directiva HÁBITATS** homogeneizó ambos regímenes de protección al disponer que la primera frase del artículo 4.4 de la **Directiva AVES** (reproducida en el epígrafe anterior) quedaba sustituida por los apartados 2, 3 y 4 del artículo 6 de aquella. A pesar de ello, el Tribunal de Justicia de Luxemburgo ha decidido que a las **IBA**, en tanto no sean declaradas como **ZEPA** les será de aplicación el régimen de protección del artículo 4.4 de la **Directiva AVES**, al que considera un régimen más severo de protección.

I.4.- Regímenes transitorios

9.- Directiva HÁBITATS:

- 1) El artículo 5.4 dispone que durante el periodo de concertación citado en el punto 6, segundo párrafo, (máximo de 6 meses), el lugar de que se trate se someterá a las medidas del apartado 2) del artículo 6 de la Directiva
- 2) El artículo 4.5 establece que desde el momento en que un lugar figure en la lista de LIC aprobada por la Comisión, hasta su declaración como ZEC, quedará sometido a lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 6.

10.- Directiva AVES

Pese a la modificación introducida en el artículo 4.4 de la Directiva AVES por el artículo 7 de la Directiva HÁBITATS, ya mencionada en el epígrafe 8, la Sentencia 7.12.2000 (asunto 374/98) establece respecto de los Estados que se encuentren en situación de “INSUFICIENTE DESIGNACIÓN DE ZEPA”, sea en número o en superficie, de forma injustificada, que en las IBA pendientes de declaración como ZEPA se mantiene la aplicación del artículo 4.4 de la Directiva AVES. En opinión del Tribunal la protección de la Directiva AVES es más estricta que la de la Directiva HÁBITATS, lo que significa, como mínimo, que en dichas IBA no existe la posibilidad de realizar proyectos con efectos negativos para estas áreas y para las aves que motivaron su designación como IBA, a no ser que se acrediten intereses superiores al ecológico, entre los que no se pueden entender incluidas las exigencias económicas y sociales cuando se trate de especies prioritarias. Esta protección es estricta y no está previsto ningún supuesto de excepción.

El propio Tribunal argumenta en la Sentencia que tal decisión se toma para evitar que los estados no designen como ZEPA ciertos lugares con el fin de desarrollar proyectos en ellos, obteniendo así beneficios del incumplimiento de sus obligaciones.

II.- Red Natura 2000 v. Plan Eólico Valenciano.

II.1.- Cronología

11.- Directiva AVES. IBA/ZEPA¹

El 28 de junio de 2007, el Tribunal de Justicia de Luxemburgo dicta Sentencia condenando a la Comunidad Valenciana por haber designado un número insuficiente de ZEPA, teniendo en cuenta el inventario ornitológico IBA 1998: *“El Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 4, apartados 1 y 2, de la Directiva 79/409/CEE (...) al no haber clasificado (...) territorios suficientes en número en las Comunidades Autónomas de (...) Valencia para ofrecer una protección a todas las especies de aves enumeradas en el Anexo I de esta Directiva así como a las especies migratorias no contempladas en dicho Anexo”* (Declaración 1ª de la Sentencia)

Según la información de la Generalitat, en estos momentos hay declaradas 18 ZEPA, con una superficie total de 268.666 Ha, que representa el 11,6 % del territorio. Lo que no dice la Generalitat es que el inventario de IBA de 1998 comprendía 21 áreas, con una superficie de 731.637 Ha, es decir, que sólo se ha declarado como ZEPA el 27,6 % del territorio que cumple los criterios para ello. En las ZEPA actualmente declaradas no hay ubicado ningún parque eólico pero sí lo hay en seis IBA pendientes de declaración como ZEPA.

¹ El relato de los hechos está tomado del “Relato del Procedimiento Administrativo previo de la Sentencia por el Asunto C-235/04”

Las cosas han ocurrido de la siguiente manera:

> En **1999**, la Comisión Europea inicio de oficio un *Procedimiento de Infracción contra el Reino de España (Dictamen Motivado 1999/2212, art. 226 Tratado CE)* por la incorrecta aplicación de la **Directiva AVES** en cuanto al número y superficie de **ZEPA** declaradas, que fue considerado insuficiente. Como consecuencia de ello, el **26 de enero de 2000**, la Secretaría General de la Comisión Europea envió una *Carta de Emplazamiento (SG(2000) D/100892)* o escrito de requerimiento, en la que se señala: *“en ausencia de prueba científica en contrario, los lugares que figuran en los inventarios IBA deben considerarse como los territorios que son esenciales para la conservación de las especies y que deberían, pues, clasificarse como ZEPA (...). Así pues, la totalidad de la superficie de las IBA identificadas mediante criterios científicos por SEO/BirdLife deben ser designadas como ZEPA”*. La **Comunidad Valenciana** aparece citada como uno de los territorios donde la declaración de **ZEPA** es insuficiente en comparación con las **IBA**.

> Entre el **18 de mayo de 2000** y el **10 de enero de 2001** las autoridades españolas remiten propuestas para designar nuevas **ZEPA**

> El **31 de enero de 2001**, al considerar tales propuestas insuficientes, la Comisión emitió un *Dictamen Motivado* en el que instaba al Reino de España a *“tomar las medidas necesarias para atenerse a él (necesidad de declarar ZEPA en número y superficie suficientes) en el plazo de dos meses desde su notificación”*.

> Entre el **17 de abril de 2001** y el **25 de octubre de 2002**, las autoridades españolas comunican la designación de nuevas **ZEPA**.

> El **25 de julio de 2001** la Generalitat emitió la Declaración de Impacto Ambiental favorable del Plan Eólico de la Comunidad Valenciana, Plan que se aprueba al día siguiente, **26 de julio de 2001**. De la Declaración de Impacto Ambiental, a los efectos de este documento, hay que destacar:

1. La delimitación de las zonas eólicas se basa en la existencia de recurso eólico suficiente. Esta decisión es relevante desde el punto de vista medioambiental pues establece qué territorios se verán afectados y, en consecuencia, determina la conflictividad medioambiental del Plan. A pesar de ello la Declaración no hace referencia a la justificación de aquella delimitación (un mapa de vientos) ni a las posibles alternativas que pudieran haberse contemplado.
2. La declaración de un territorio como **ZEPA** actúa como Criterio de Exclusión del aprovechamiento eólico, pero no se hace ninguna referencia a las **IBA**, pese a que el Tribunal de Justicia de Luxemburgo ya ha dictado las sentencias que las identifican y ya se conocía el criterio de la Comisión al respecto.

> En **enero de 2003** *“tras haber analizado estas respuestas (del Reino de España) en su conjunto y al considerar que las Comunidades Autónomas de (...) Valencia habían designado ZEPA de manera TOTALMENTE INADECUADA E INSUFICIENTE la Comisión decidió interponer un recurso ante el Tribunal de Justicia”*.

> Entre el **13 de enero de 2003** y el **5 de abril de 2004** las autoridades españolas remiten nueva documentación.

> El **25 de febrero de 2003** la Generalitat aprueba la adjudicación de las 15 zonas eólicas que integran el Plan Eólico Valenciano sin alterar su original delimitación territorial.

> El **4 de junio de 2004**, tras analizar toda la documentación enviada y verificar que persistía el incumplimiento, se formaliza el recurso de la Comisión ante el Tribunal de Justicia de Luxemburgo.

> El **17 de junio de 2004** se somete a información pública la documentación de la zona eólica 14. Su Estudio de Impacto Ambiental no indica que las Sierras de Alfaro y Almudaina forman parte de una **IBA**.

> El **21 de junio de 2004** se emite la primera Declaración de Impacto Ambiental de ámbito zonal del Plan, correspondiente a la zona 3, favorable pese a que afecta a la **IBA 149 (“Puertos de Morella”)**, que no se menciona en la declaración.

> El **19 de octubre de 2004** se aprueba el Plan Especial de la Zona 3 (este documento abre la vía a la ejecución de los Parques Eólicos de la zona correspondiente) que afecta a la **IBA 149 (“Puertos de Morella”)**

> En **marzo de 2006**, SEO/Bird Life solicita al conseller de Territorio y Vivienda *“que no se autoricen parques eólicos en **IBA** por considerar que representarían un gran impacto y por ser contrario al derecho comunitario”* y puntualiza *“el propio Tribunal de Luxemburgo ha producido una jurisprudencia (...) en la que se equipara **IBA** a **ZEPA** en aquellos territorios en los que la Comisión Europea considera insuficiente la declaración de **ZEPA**, como es el caso de la Comunidad Valenciana”*.

> En **junio de 2006**, SEO/Bird Life solicita a la Generalitat la declaración como **ZEPA** de 5 IBA así como la ampliación de dos **ZEPA** ya declaradas e incluidas en dos **IBA**. De ellas las afectadas por parques eólicos son:

- IBA149: Puertos de Morella
- IBA157: Hoces del Turia y Los Serranos
- IBA 163: Sierras de la Marina
- IBA158 Hoces del Cabriel y del Júcar (ampliación de ZEPA)
- IBA 161: Sierra de Enguera-La Canal de Navarrés.(ampliación de ZEPA)

> El **29 de junio de 2006**, se aprueba el Plan Especial de la Zona 10, que afecta a la **IBA 158 (Hoces del Cabriel y del Júcar)**.

> **En fecha no determinada del último trimestre de 2006** finaliza la ejecución de los Parques de la Zona 3 que afectan a la **IBA 149**

> El **23 de enero de 2007** se aprueba el Plan Especial de la Zona 11, que afecta a la **IBA 161 (Sierra de Enguera-La Canal de Navarrés)**

> El **3 de abril de 2007** se aprueba el Plan Especial de la Zona 7, que afecta a la **IBA 157 (Hoces del Turia y Los Serranos)**

> La prensa del 21 de abril de 2007 informa de la aprobación del Plan Especial de la Zona 12, que no se ha publicado en el DOCV, que afecta a la **IBA 161 (Sierra de Enguera-La Canal de Navarrés)**

> El 29 de mayo de 2007 se aprueba el Plan Especial de la Zona 8, que afecta a la **IBA 157 (Hoces del Turia y Los Serranos)**.

El **28 de junio de 2007**, el Tribunal de Justicia de Luxemburgo dicta Sentencia condenando a la Comunidad Valenciana, entre otras, por haber designado un número insuficiente de **ZEPA**, teniendo en cuenta el inventario ornitológico **IBA 1998**.

B) IBA afectadas por Parques Eólicos

Las IBA afectadas por Parques Eólicos, según SEO/BirdLife, son:

- Zona 3: IBA 149 Puertos de Morella
- Zona 7: IBA 157 Hoces del Turia y Los Serranos
- Zona 8: IBA 157 Hoces del Turia y Los Serranos
- Zona 9: IBA 157 Hoces del Turia y Los Serranos
- Zona 10: IBA 158 Hoces del Cabriel y del Júcar

- Zona 11: IBA 161 Sierra de Enguera-La Canal de Navarrés
- Zona 12: IBA 161 Sierra de Enguera-La Canal de Navarrés
- Zona 13: IBA 160 Sierras de La Safor y Norte de Alicante
- Zona 14: IBA 163 Sierras de la Marina
- Zona 15: IBA 160 Sierras de La Safor y Norte de Alicante

Como puede apreciarse todas las **IBA** relacionadas se encuentran en la lista que ya en el año 2000 remitió la Comisión Europea a la Generalitat para que procediera a la ampliación del número de **ZEPA** o del territorio de las mismas y cuyo incumplimiento ha provocado la inclusión de la Comunidad Valenciana entre las Comunidades Autónomas condenadas en la Sentencia de 28 de junio de 2007 del Tribunal de Justicia de Luxemburgo, y todas excepto la **IBA 150 Penyagolosa** se encuentran en la lista que SEO/BirdLife presenta en 2006 a la Generalitat reclamando su declaración como **ZEPA**.

Por otra parte hay que tener en cuenta que en las Zonas 3 y de la 7 a la 15, todas ellas en **IBA**, SEO/BirdLife ha constatado la existencia de especies de aves incluidas en el Anexo I de la **Directiva AVES** (las **ZEPA** se declaran precisamente para su protección) y en el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas.

12.- Directiva HÁBITATS. LIC/ZEC

A) Relación de hechos relevantes.

> En **diciembre de 1997**, la Comunitat Valenciana aprobó una relación de **LIC** que fueron definidos en base a la presencia de hábitats y/o especies considerados prioritarios por la **Directiva HÁBITATS**. Esta lista fue ampliada por Acuerdo de **10 de julio de 2001** hasta completar una propuesta de 94 **LIC** con una superficie de 685.862 Ha.

> Como ya se ha expuesto, el **26 de julio de 2001** se aprueba el Plan Eólico de la Comunidad Valenciana. De las 15 zonas eólicas definidas, 14 afectan a LIC propuestos.

> El **19 de julio de 2006**, la Comisión Europea adopta una *Decisión* por la que aprueba los LIC de la Región biogeográfica Mediterránea para el Reino de España

B) LIC afectados por Parques Eólicos.

De las 15 Zonas eólicas establecidas por el Plan Eólico Valenciano, 14 afectan a LIC declarados por la *Decisión* de la Comisión de 19 de julio de 2006:

- Zona 1: LIC ES5233001 Tinença de Benifassà
- Zona 2: LIC ES5223029 Ríu Bergantes y LIC ES5223002 Alto Maestrazgo
- Zona 3: LIC ES5223002 Alto Maestrazgo
- Zona 4: LIC ES5233001 Tinença de Benifassà y LIC ES5223002 Alto Maestrazgo
- Zona 5: LIC ES5223055 Serra d'en Galcerán, LIC ES5223004 Penyagolosa y LIC ES5222004 Curso Alto Ríu Mijares
- Zona 6: LIC ES5222004 Curso Alto Ríu Mijares y LIC ES5223005 Alt Palancia
- Zona 7: LIC ES5233008 Sabinar de Alpente
- Zona 9: LIC ES5233009 Sierra del Negrete

- Zona 10: *LIC ES5233012 Valle de Ayora y Sierra del Boquerón*
- Zona 11: *LIC ES5233012 Valle de Ayora y Sierra del Boquerón*
- Zona 12: *LIC ES5233045 Serra d'Enguera*
- Zona 13: *LIC ES0000213 Serra de Mariola y LIC ES5213054 Els Alforíns*
- Zona 14: *LIC ES5213042 Valls de la Marina*
- Zona 15: *LIC ES5212008 Maigmó i Serres de la Foia de Castaia*

(En *cursiva* los LIC con hábitat natural o especie prioritaria. Se les aplicará el régimen especial de protección a que se refiere el artículo 4.5 en relación con el 6.4 segundo párrafo de la Directiva HÁBITATS)

III.- Aplicación de las Directivas AVES Y HÁBITATS al Plan Eólico de la Comunidad Valenciana.

13.- Como queda demostrado por lo expuesto hasta aquí, en estos momentos no existe ninguna **ZEPA** oficialmente reconocida que se vea afectada por un Parque Eólico, tampoco hay ninguna zona declarada como **ZEC**. No obstante, existe una amplia relación de **IBA** afectadas por Parques, que están pendientes de ser declaradas **ZEPA**, de la misma manera que existe una amplia relación de **LIC** ya reconocidos formalmente que contienen parques eólicos, la mayoría con hábitats y/o especies prioritarias. En consecuencia, deben ser aplicados los regímenes transitorios establecidos por las Directivas e interpretados por la doctrina del Tribunal de Justicia de Luxemburgo.

Por otra parte habría que determinar qué consecuencias se derivan, para la declaración como **ZEPA**, de la instalación de parques eólicos en **IBA**, concretamente los parques ya ejecutados en la Zona 3 que afecta a la **IBA 149-Puertos de Morella**. En el caso de que, por esa circunstancia, dicha **IBA** quede inhabilitada para ser declarada **ZEPA**, habría que deducir la naturaleza y el grado de responsabilidad en que se haya podido incurrir.

14.- **IBA** pendientes de declaración como **ZEPA**

De acuerdo con la doctrina del Tribunal de Justicia de Luxemburgo, a todas ellas les es de aplicación, desde su identificación como **IBA** y mientras no sean declaradas **ZEPA** o desestimadas con argumentos científicos y técnicos suficientes, el régimen de protección del artículo 4 de la *Directiva AVES*. En consecuencia, a las **IBA 149, 157, 158, 160, 161 y 163**, afectadas por las Zonas eólicas 3, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, se les debería haber aplicado el siguiente régimen de protección:

> Aplicación a las especies que motivan su designación como **IBA** de **medidas de conservación especiales en cuanto a su hábitat**, para asegurar su supervivencia y reproducción en su área de distribución, teniendo en cuenta si se trata de especies en peligro de extinción, vulnerables a la modificación de su hábitat, si son especies raras por lo limitado de su población o distribución o si requieren una atención especial dado el carácter específico de su hábitat.

> Adopción de las medidas adecuadas para **evitar dentro de las IBA la contaminación o el deterioro de los hábitats y las perturbaciones** en la medida

que tengan un efecto significativo respecto a los objetivos de protección de la Directiva.

Por parte de la Generalitat no se ha procedido a adoptar ninguna de tales medidas, por el contrario, su actuación ha ido dirigida a posibilitar la implantación de los parques eólicos en estas zonas. Para ello:

> se ha obviado la existencia de estas zonas de protección allí donde se permitía la ubicación de parques eólicos, como demuestran las declaraciones de impacto ambiental publicadas hasta la fecha, empezando por la correspondiente al propio Plan Eólico de la Comunidad Valenciana

> se establece como criterio de exclusión de parques eólicos el de afectar a una ZEPA, pero se omiten de dicho criterio las IBA. Si el Tribunal de Justicia de Luxemburgo declara que el régimen de protección aplicable a éstas últimas es más intenso y riguroso que el aplicable a las ZEPA, y éstas son excluidas del Plan Eólico Valenciano, con mayor motivo lo habrían de ser las IBA.

Se trata, en definitiva, de una vulneración sistemática de la legislación comunitaria con la finalidad de evitar o retrasar la declaración como ZEPA de territorios que reúnen las condiciones para ello a fin de **desarrollar proyectos en ellos, obteniendo así beneficios del incumplimiento de sus obligaciones**, que es, precisamente, lo que, según el Tribunal de Justicia de Luxemburgo, debe evitarse.

Puesto que el régimen de protección de las IBA, la doctrina del Tribunal de Justicia al respecto y el criterio de la Comisión Europea, están en vigor desde antes de la aprobación del Plan Eólico de la Comunidad Valenciana, todos los actos y disposiciones administrativos producidos con vulneración de dicho régimen de protección son, en principio, nulos.

15.- LIC pendientes de declaración como ZEC.

El régimen transitorio establecido por la **Directiva HÁBITATS** en el artículo 4.5 afecta a todos los **LIC** relacionados en el apartado **12.B)** de este documento lo que significa que desde el momento de su reconocimiento por la Comisión, que se produce mediante Decisión de 19 de julio de 2006, publicada en septiembre de ese año, estos **LIC** deben ser objeto de la protección establecida en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 6 de la Directiva.Hàbitats. Y como quiera que todos excepto los LIC ES5233001 Tinença de Benifassà y LIC ES5223055 Serra d'en Galcerán contienen hàbitats y/o especies prioritarios, dicho régimen de protección se aplicará en la versión más rigurosa, contenida en el segundo párrafo del apartado 4 del artículo 6 de la Directiva.

No obstante, ciertas medidas de protección podían haberse adoptado con anterioridad. La Generalitat efectúa su propuesta de LIC (10 de julio de 2001) antes de aprobar el Plan Eólico. Sabiendo que las zonas propuestas contienen hàbitats y/o especies prioritarias, siendo conscientes de que la propuesta, con algunas variaciones, acabaría en reconocimiento como LIC de los territorios afectados pues para eso se proponen, y a la vista de las medidas de protección previstas en la Directiva HÁBITATS, en ejercicio del principio de precaución en materia de medio ambiente, reconocido por la legislación comunitaria y admitido como válido por el Tribunal de Justicia, la Generalitat podía haber incluido los LIC propuestos como criterio de exclusión o imponer unas medidas de protección equivalentes a las previstas por la Directiva.

Lo que de ninguna manera resulta aceptable por ser falso, entre otras razones, es el criterio con el que la Generalitat afronta el tema en el Plan Eólico: considerar la afección a un área propuesta como LIC como Criterio de Observancia de Prescripciones porque *“Dado que la propuesta de áreas de LIC no se encuentra consolidada ni tiene carácter definitivo, sino que, al contrario, va a ser objeto de importantes modificaciones en los próximos años y, dado que no existe ninguna incompatibilidad real ni normativa para la implantación de la actividad eólica en estos espacios, no tenía razón de ser su consideración como excluyente.”*

El Criterio de Observancia de Prescripciones permite la instalación de parques eólicos y supondrá *“para el estudio de impacto ambiental la necesidad de tratar con detalle las cuestiones objeto de cada uno de los criterios en cuestión, con la finalidad de adoptar las medidas que permitan una correcta implantación de la actividad eólica”*. ¿Se trata de un criterio de protección o de un trabalenguas?

Una vez adoptada la Decisión por la Comisión Europea, la Generalitat tiene la obligación de actuar de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 de la Directiva:

> Se adoptarán las medidas apropiadas para **evitar el deterioro de los hábitats naturales y de los hábitats de especies así como las alteraciones** que repercutan en las especies que hayan motivado la designación de las zonas, en la medida en que dichas alteraciones puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos de la Directiva.

> Cualquier plan o proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar (se refiere al LIC) o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes o proyectos se someterá a una adecuada evaluación.

> En todo caso, las autoridades solo se declararán de acuerdo con el plan o proyecto tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar y someterlo, si procede, a información pública.

> Si la evaluación es negativa, no hay soluciones alternativas y el plan ha de realizarse por imperiosas necesidades de interés público, incluidas razones de índole social o económica, el Estado tomará cuantas medidas compensatorias sean necesarias para proteger la coherencia de la Red Natura 2000, de las que se informará a la Comisión.

> En los LIC que contengan hábitats y/o especies prioritarias, cuando la evaluación resulte negativa, para llevar a cabo el plan o proyecto solo se podrán alegar consideraciones relativas a la salud humana y a la seguridad pública, o a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente, o, previa consulta a la Comisión, otras razones imperiosas de interés público de primer orden.

La Generalitat podría alegar, siguiendo la lógica de su actuación en este ámbito, que todas las zonas y parques comprendidos en el Plan Eólico han sido objeto de estudios de impacto ambiental y sometidas a información pública, por lo que ya se ha cumplido con parte de las prescripciones de la Directiva; no obstante, dichos estudios han sido realizados y evaluados con el criterio de que *“no existe ninguna incompatibilidad real ni normativa para la implantación de la actividad eólica en estos espacios”*, por lo que los mismos y las subsiguientes Declaraciones de Impacto Ambiental están notoriamente viciados, como lo

demuestra su mera lectura y la atención prestada por la administración a las alegaciones y escritos que, al respecto, han sido presentados.

El cumplimiento de las obligaciones descritas obligaba a la Generalitat a paralizar la tramitación de los procedimientos de aprobación en curso, así como a paralizar el funcionamiento de los parques ya ejecutados. Además, la confirmación como LIC de los territorios propuestos encaja entre las causas de modificación o revisión del Plan Eólico en virtud del contenido de su propio articulado:

> artículo 18.2: *Detectada cualquier desviación en el desarrollo y ejecución del Plan (...) como si se produce como consecuencia del mayor detalle y precisión en el análisis y diagnóstico o en la pormenorización de las determinaciones que corresponde adoptar a los instrumentos de desarrollo y ejecución del Plan, incluidos sus correspondientes estudios de impacto ambiental, se dará cuenta a la Conselleria de Industria y Comercio, la cual promoverá las modificaciones que resulten pertinentes...*

> artículo 19.1: *En aquellos supuestos de cambios (...) incluso en los factores caracterizadores del medio físico a consecuencia de un mejor conocimiento de sus características debido a estudios o análisis que profundicen en el mismo, se podrá llevar a cabo la revisión del Plan.*

IV.- Responsabilidades.

En virtud de lo expuesto queda acreditado que el Plan Eólico de la Comunidad Valenciana infringe las Directivas citadas por cuanto:

- a) no se han excluido de la actividad eólica las zonas calificadas como IBA que se encuentran pendientes de declaración como ZEPA.
- b) son nulos de pleno derecho todos los actos administrativos que han llevado a la autorización, ejecución y, en su caso, puesta en funcionamiento de los parques eólicos ubicados en dichas zonas.
- c) no se han realizado las evaluaciones ni las comunicaciones previas a la Comisión a que hace referencia el artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE, respecto del impacto de la implantación de parques eólicos en territorios declarados como LIC, especialmente en los casos que albergan hábitats y/o especies prioritarias, razón por la cual devienen en anulables todos los actos administrativos de autorización, ejecución y puesta en funcionamiento, en su caso, de parques eólicos en estos terrenos.

En consecuencia:

- a) en base a lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Plan Eólico de la Comunidad Valenciana, se deberá proceder a su revisión a fin de ajustarlo a las determinaciones de las Directivas ya mencionadas y a la doctrina del Tribunal de Justicia de Luxemburgo en los aspectos expuestos en este documento.
- b) la mencionada revisión deberá incluir la exclusión, en cuanto zonas no aptas para la ubicación de parques eólicos, de todas las zonas IBA que se mencionan en este documento, en virtud de las previsiones de exclusión de ZEPA contenidas en las normas del Plan Eólico de la Comunidad Valenciana y de las mencionadas Directivas.

Asimismo deberá paralizarse la tramitación de todos los procedimientos que afecten a parques eólicos ubicados en LIC y proceder a la elaboración de los estudios a que se refiere

el artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE así como realizar, si procede, las comunicaciones a la Comisión Europea previstas en dicho precepto.

c) en virtud de lo dispuesto en el artículo 102.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la Generalitat deberá declarar de oficio la nulidad de todos los actos administrativos devenidos firmes cuyo contenido posibilite la ejecución y, en su caso, la puesta en funcionamiento, de parques eólicos ubicados en zonas IBA no reconocidas como ZEPA por dicha administración.

En tanto se lleva a cabo la mencionada revisión, en virtud de lo dispuesto en el artículo 104 de la Ley 30/1992, se deberá suspender la actividad de los parques eólicos en funcionamiento en la Zona 3, que afecta a la IBA 149 Ports de Morella. La suspensión se justifica en base a los argumentos científicos que sustentan las medidas de protección establecidas para estos territorios por la Comisión Europea por medio de las citadas Directivas.

Valencia, 20 de diciembre de 2007

Rafael Pardo Gutierrez
Presidente de Acció Ecologista-Agró

Víctor M. Olmos de León
Asociación para el Desarrollo Eólico
Sostenible - ADES

Anna Climent i Montllor
Presidenta de la Coordinadora d'Estudis
Eòlics del Comtat

Mario Giménez Ripoll
Delegado de Valencia – SEO/BirdLife

Pedro A. Del Baño Moreno
Presidente de la Societat Valenciana de
D'Ornitología - SVO