

Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1941-2016, al que se adhieren el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, formulo el presente Voto particular por discrepar parcialmente de la fundamentación y del fallo de la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1941-2016, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra determinados preceptos de la Ley de la Comunidad Autónoma del País Vasco 6/2015, de 30 de junio, de medidas adicionales de protección medioambiental para la extracción de hidrocarburos no convencionales y la fractura hidráulica.

Doy por reproducidas las consideraciones vertidas en los votos particulares formulados a las SSTC 106/2014, de 24 de junio, 134/2014, de 22 de julio, 208/2014, de 15 de diciembre, y 73/2016, de 14 de abril, en los que he expresado mis discrepancias con el enfoque adoptado hasta el presente para enjuiciar las leyes autonómicas que han introducido prohibiciones o limitaciones a la utilización de la tecnología de la fracturación hidráulica.

Mi discrepancia en este caso es de mayor intensidad, puesto que el FJ 4.a) aplica la doctrina previa para declarar la inconstitucionalidad y nulidad del art. 3 de la Ley vasca impugnada, sin reparar en que el precepto vasco aborda la regulación del *fracking* sin imponer una prohibición de carácter general e incondicionado para todo el territorio autonómico, y sin adolecer de imprecisión o indeterminación en los requisitos orientados a la finalidad de protección medioambiental, como aduce la resolución de la mayoría.

La sentencia no otorga relevancia a la remisión de la norma anulada a lo que establezcan los instrumentos de ordenación ambiental, llamados a determinar caso por caso si se prohíbe la técnica de fracturación hidráulica con la finalidad de evitar sus afecciones negativas. Dicha remisión enlaza directamente con otro sector del ordenamiento básico estatal, el relativo a la protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE), que en ningún momento se toma en consideración. Me refiero concretamente al principio de prevalencia de la planificación ambiental, regulado por el art. 19.3 de la Ley básica estatal 42/2007, de 13 de diciembre, del

Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Este precepto, tras establecer que los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) serán determinantes respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales, solo contempla una excepción: “[l]as actuaciones, planes o programas sectoriales sólo podrán contradecir o no acoger el contenido de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales por razones imperiosas de interés público de primer orden, en cuyo caso la decisión deberá motivarse y hacerse pública”.

Sobre el alcance del citado precepto básico, en cuanto impone la prevalencia de los intereses ambientales a los que sirven los planes de ordenación de los recursos naturales sobre cualesquiera otros intereses públicos (prevalencia que solo cede ante esas razones excepcionales), me remito a lo razonado en la STC 154/2014, de 25 de septiembre, en particular a sus FFJJ 4-6. Son en suma previsiones “materialmente básicas en la medida en que ordenan y priorizan otros intereses públicos concurrentes con el principio consagrado en el art. 45 CE, y establecen el criterio para resolver los conflictos que puedan surgir por el ejercicio de las competencias sectoriales, estatales o autonómicas, que inciden sobre un mismo espacio físico” (FJ 4). Recoge de este modo el consolidado enfoque doctrinal sobre la concurrencia competencial que hubiera debido aplicarse al examen de las limitaciones a la técnica de la fracturación hidráulica, según vengo insistiendo desde el inicial voto a la STC 106/2014.

Si, adicionalmente, se atiende al contenido mínimo de los PORN establecido por el art. 20 de la Ley básica 42/2007, es claro que tales instrumentos son los llamados a fijar con el detalle necesario tanto el espacio físico afectado como el preciso contenido de las limitaciones generales y específicas de los usos y actividades, establecidas por razones medioambientales. Además, como es propio de toda planificación ambiental, en su elaboración está garantizada la participación pública, incluyendo la consulta de los intereses sociales e institucionales afectados (art. 22.2 de la misma ley estatal), que permite ponderar con la anticipación necesaria los intereses en presencia, incluidas naturalmente las razones imperiosas de interés público de primer orden antes aludidas.

Como recuerda el FJ 4.b) de la sentencia, “cuando el ejercicio de una competencia autonómica sobre una materia ha de moverse dentro de la legislación básica del Estado, este marco está formado por toda la legislación básica que a ella se refiere y no sólo por la relativa a la materia concreta sobre la que recaiga esa competencia” (STC 64/1982, de 4 de noviembre, FJ 5). De haber seguido este mismo criterio e incorporado como parámetro de enjuiciamiento toda

la legislación básica, incluida la de protección del medio ambiente, la sentencia de la que me
aparto hubiera debido desestimar la impugnación del art. 3 de la ley vasca 6/2015.

Y en este sentido emito mi Voto Particular.

Madrid, a veinticinco de enero de dos mil dieciocho.

Fdo. Fernando Valdés Dal- Ré

Fdo. Cándido Conde-Pumpido Tourón

Fdo. María Luisa Balaguer Callejón