

Dictamen nº: **159/23**

Consulta: **Consejera de Medio Ambiente, Vivienda y  
Agricultura**

Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**

Aprobación: **30.03.23**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 30 de marzo de 2023 emitido ante la consulta formulada por la consejera de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, sobre el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno por el que se modifica el Decreto 140/2017, de 21 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el protocolo marco de actuación durante episodios de alta contaminación por dióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>) en la Comunidad de Madrid.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 3 de marzo de 2023 tuvo entrada en este órgano consultivo, solicitud de dictamen preceptivo, procedente de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura sobre el proyecto de decreto citado en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 112/23, comenzando el día señalado el cómputo del plazo de veinte días hábiles para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica

Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Ana Sofía Sánchez San Millán, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada en la reunión del Pleno de este órgano consultivo, en sesión celebrada el día 30 de marzo de 2023.

## **SEGUNDO.- Contenido del proyecto de decreto.**

El proyecto sometido al dictamen preceptivo de esta Comisión Jurídica Asesora, tal y como se explicita en su parte expositiva, tiene por objeto modificar el Decreto 140/2017, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el protocolo marco de actuación durante episodios de alta contaminación por dióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>) en la Comunidad de Madrid (en adelante, Decreto 140/2017), para que los municipios de más de 50.000 habitantes dispongan de un protocolo local de actuación durante episodios de alta contaminación por NO<sub>2</sub>, al igual que los municipios de más de 75.000 habitantes, para los que el citado Decreto 140/2017, ya recoge dicha obligación, y ello como consecuencia de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, que establece en su artículo 14 la obligación de adoptar, antes de 2023, planes de movilidad urbana sostenible para los municipios de más de 50.000 habitantes, que introduzcan medidas de mitigación de las emisiones derivadas de la movilidad.

El proyecto de decreto consta de una parte expositiva y una parte dispositiva integrada por un artículo único de modificación del Decreto 140/2017 que a su vez se subdivide en cuatro apartados que modifican, respectivamente, el apartado 4 del protocolo marco de actuación relativo a “*protocolos de actuación local. Coordinación con el protocolo marco de la Comunidad de Madrid*”; los párrafos segundo y cuarto del apartado 8, relativo a “*activación y desactivación de las medidas*”; el último punto del

párrafo cuarto del apartado 9 referido a “*descripción de la operativa*” y el primer párrafo del anexo II que contempla “*medidas de ámbito local*”.

El proyecto se cierra con una parte final que comprende una disposición adicional única relativa a la modificación de las referencias a la Consejería de Medio Ambiente, Administración local y Ordenación del Territorio. Además, incluye una disposición transitoria única referida al plazo de aprobación de los protocolos locales de actuación por los municipios de población superior a 50.000 habitantes y dos disposiciones finales referidas, respectivamente, a habilitación normativa y a la entrada en vigor de la norma proyectada prevista para el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

### **TERCERO.- Contenido del expediente remitido.**

El expediente objeto de remisión a esta Comisión Jurídica Asesora consta de los siguientes documentos que se consideran suficientes para la emisión del dictamen:

1.- Certificado de 1 de marzo de 2023 del viceconsejero de Asuntos Jurídicos y secretario general del Consejo de Gobierno sobre el acuerdo adoptado en la citada fecha por el Consejo de Gobierno en relación con la solicitud de dictamen a esta Comisión Jurídica Asesora (documento 1 del expediente).

2.- Cuatro versiones del proyecto de decreto (documentos 2.a, 2.b, 2.c y 2.d del expediente).

3.- Memorias del Análisis de Impacto Normativo de 6 de junio de 2022, 13 de julio de 2022, 27 de enero de 2023 y 24 de febrero de 2023, firmadas por el director general de Descarbonización y Transición Energética (documentos 3.a, 3.b, 3.c y 3.d del expediente).

4.- Informe del Servicio Jurídico en la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura con el conforme del abogado general de la Comunidad de Madrid, de 22 de febrero de 2023 (documento 4 del expediente).

5.- Informe de legalidad de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, sobre el proyecto de decreto, de fecha 31 de enero de 2023 (documento 5 del expediente).

6.- Acta de la reunión celebrada el 16 de diciembre de 2022 por la Sección de Calidad del Aire del Consejo de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid (documento 6 del expediente).

7.- Informe favorable de la Dirección General de Presupuestos de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, de 9 de junio de 2022 (documento 7 del expediente).

8.- Informe 51/2022 de coordinación y calidad normativa, emitido por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior el 16 de junio de 2022 (documento 8 del expediente).

9.- Informe de la Dirección General de Igualdad, de 13 de junio de 2022, sobre el impacto por razón de género del proyecto de decreto (documento 9 del expediente).

10.- Informe de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género, emitido el 13 de junio de 2022 por la Dirección General de Igualdad (documento 10 del expediente).

11.- Informe de la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad, sobre el impacto de la norma proyectada en la familia, infancia y adolescencia, firmado el 21 de junio de 2022 (documento 11 del expediente).

12.- Informe de 17 de agosto de 2022 de la Oficina de Transparencia de la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, sobre la publicación de la norma proyectada, para el trámite de información pública, en el Portal de Transparencia de la Comunidad de Madrid (documento 12.a del expediente).

13.- Alegaciones recibidas durante el trámite de información pública de la Secretaría de Medio Ambiente y Movilidad de Comisiones Obreras de Madrid; de la Confederación Empresarial de Madrid-CEOE y del Comité Madrileño de Transporte por Carretera (CMT) (documentos 12.b, 12.c y 12.d).

14.- Resolución del director general de Descarbonización y Transición Energética de 15 de julio de 2022 por la que se acuerda la apertura del trámite de información pública durante un plazo de quince días hábiles (documento 12.e del expediente).

15.- Informes sin observaciones de las secretarías generales técnicas de las siguientes consejerías: Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, de 17 de junio de 2022; Consejería de Educación, de 10 de junio de 2022; Consejería de Familia, Juventud y Política Social, de 9 de junio de 2022; Consejería de Administración Local y Digitalización, de 21 de junio de 2022; Consejería de Transportes e Infraestructuras, de 22 de junio de 2022 y Consejería de Cultura, Turismo y Deporte, de 13 de junio de 2022. De igual modo, constan los informes con observaciones de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, de 16 de junio de 2022 y de la Consejería de Sanidad, de 21 de junio de 2022 (bloque de documentos 8 del expediente).

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

## **CONSIDERACIONES DE DERECHO**

### **PRIMERA.- Competencia de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid para emitir dictamen.**

La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen, de carácter preceptivo, de conformidad con el artículo 5.3.c) de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre que *ad litteram* dispone que: “*En especial, la Comisión Jurídica Asesora deberá ser consultada por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: [...] c) Proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las leyes, y sus modificaciones*”, y a solicitud de la consejera de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura, órgano legitimado para ello de conformidad con el artículo 18.3.a) del ROFCJA: “*Cuando por Ley resulte preceptiva la emisión de dictamen de la comisión Jurídica Asesora, este será recabado: a) Las solicitudes de la Administración de la Comunidad de Madrid, por el Presidente de la Comunidad de Madrid, el Consejo de Gobierno o cualquiera de sus miembros*”.

El presente proyecto, como hemos visto, tiene por objeto modificar el Decreto 140/2017, dictado en desarrollo de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, (en adelante, Ley 34/2007) de modo que participa de la misma naturaleza de reglamento ejecutivo que dicha disposición, por lo que corresponde al Pleno de la Comisión Jurídica Asesora dictaminar sobre el mismo a tenor de lo establecido en el artículo 16.3 del ROFCJA.

No obstante, se ha de observar que el citado Decreto 140/2017 no fue sometido al dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora, a pesar de resultar preceptivo conforme a lo dispuesto en su normativa reguladora y con las consecuencias jurídicas que de ello pudiera derivarse (en el mismo sentido nuestro dictamen 253/2017, de 19 de junio). En

cualquier caso, el presente dictamen se centrará exclusivamente en el análisis de la modificación reglamentaria que es lo que se somete a dictamen de este órgano consultivo en este momento.

En relación con los reglamentos ejecutivos, hemos destacado reiteradamente en nuestros dictámenes que el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre la importancia del Dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo autonómico en el procedimiento de elaboración. Así como recuerda la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, del Tribunal Supremo, de 17 de septiembre de 2021, con cita de otra anterior del mismo tribunal, de 22 de mayo de 2018 (recurso 26/2016) *“la potestad reglamentaria se sujeta a los principios, directrices o criterios que marca la Ley a desarrollar, y no se ejerce sólo según el buen criterio o la libre interpretación del Gobierno. La función consultiva que ejerce el Consejo de Estado es idónea para coadyuvar a los principios citados, porque se centra en velar por la observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico (artículo 2.1 LOCE) lo que explica el carácter esencial que institucionalmente tiene para nuestra doctrina el dictamen previo de este órgano, como protección del principio de legalidad y garantía de la sumisión del reglamento a la Ley”*.

El Consejo de Estado en su Dictamen 1282/2022, de 21 de julio, ha recordado la relevancia de su dictamen en la elaboración de las normas reglamentarias, destacando *“su función preventiva de la potestad reglamentaria para conseguir su ajuste a la ley y al Derecho en la forma descrita, entre otras muchas, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2004 (Sala Tercera, Sección Cuarta, recurso 3992/2001) luego reiterada en otras posteriores (así 21 de abril de 2009 o 12 de diciembre de 2007): “La intervención del Consejo de Estado no se queda, por tanto, en un mero formalismo, sino que actúa como una garantía preventiva para asegurar en lo posible la adecuación a Derecho del ejercicio de la potestad reglamentaria”*.

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 23.1 del ROFCJA, según la redacción dada por el Decreto 52/2021, de 24 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid (en adelante, Decreto 52/2021), que establece en veinte días hábiles el plazo máximo para la emisión del dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid en el caso de disposiciones normativas.

## **SEGUNDA.- Sobre la habilitación legal y el título competencial.**

Resulta esencial determinar si la Comunidad de Madrid ostenta título competencial suficiente para dictar la norma proyectada y si esta goza de la suficiente cobertura legal.

El art. 149.1. 23.<sup>a</sup> de la Constitución Española atribuye al Estado la competencia para dictar legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las comunidades autónomas de establecer normas adicionales de protección.

Como recuerda la Sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de julio de 2022 (recurso de inconstitucionalidad 2527/2022), *«el concepto material de norma básica acuñado por la doctrina constitucional se fundamenta en la necesidad de “procurar que la definición de lo básico no quede a la libre disposición del Estado, en evitación de que puedan dejarse sin contenido o inconstitucionalmente cercenadas las competencias autonómicas”»* (STC 69/1988, de 19 de abril).

Por lo que se refiere al ámbito medioambiental, la citada sentencia recoge los criterios específicos destacados por el Tribunal Constitucional que caracterizan a la legislación básica, desde la perspectiva material:

«En primer lugar, hemos indicado que, en este contexto, lo básico “cumple más bien una función de ordenación mediante mínimos que han de respetarse en todo caso, pero que puede permitir que las comunidades autónomas con competencias en la materia establezcan niveles de protección más altos” (STC 170/1989, de 19 de octubre, FJ 2). En segundo lugar, hemos aceptado que, aunque el legislador estatal está obligado a permitir el desarrollo legislativo por parte de las comunidades autónomas, tal deber estatal es menor que en otros ámbitos (STC 102/199, FJ 8). En consonancia con ello hemos indicado también que, en esta materia, lo básico “no depende de lo genérico o lo detallado, de lo abstracto o lo concreto de cada norma, pues el criterio decisivo para calificar como básica una norma de protección del medio ambiente es su propia finalidad tuitiva” (por todas, STC 148/2020, de 22 de octubre, FJ 3). En tercer lugar, hemos indicado que es característica de la normativa básica medioambiental la afectación que esta puede tener sobre las competencias autonómicas, tanto sobre las relativas al desarrollo y ejecución en la propia materia de medio ambiente como sobre las sectoriales que se entrecruzan con la materia medioambiental (entre ellas, por lo que ahora interesa, la caza y la pesca). Según hemos señalado, esa afectación será conforme con el orden constitucional de competencias cuando “se traduzca en la imposición de límites a las actividades sectoriales en razón a la apreciable repercusión negativa que el ejercicio ordinario de la actividad sectorial de que se trate pueda tener”, mientras que vulnerará dicho orden competencial “cuando la normativa estatal comporte, más que el establecimiento de limitaciones específicas o puntuales de las actividades sectoriales, una regulación de mayor alcance, incluso aunque dicha regulación presente una finalidad de protección ambiental” (STC 194/2004, de 4 de noviembre (FFJJ 8 y 9, seguida de otras muchas). Por último, hemos indicado que la ordenación básica en materia de medio ambiente no requiere necesariamente que “el marco básico sea

*exactamente uniforme e igual para todas las áreas geográficas del territorio nacional, puesto que la tesis contraria no se aviene con la lógica de la competencia básica , cuando se ejerce sobre una materia en la que existan distintas peculiaridades subsectoriales y espaciales que demanden la adaptación de la ordenación básica a esas peculiaridades” [SSTC 147/1991, de 4 de julio , FJ 4 D), y 146/2013, de 11 de julio , FJ 4]».*

En virtud de la citada competencia, el Estado aprobó la ya referida Ley 34/2007, con el objeto de “*establecer las bases en materia de prevención, vigilancia y reducción de la contaminación atmosférica con el fin de evitar y cuando esto no sea posible, aminorar los daños que de ésta puedan derivarse para las personas, el medio ambiente y demás bienes de cualquier naturaleza*” (artículo 1).

El artículo 16 de la referida ley estatal dispone que el Gobierno estatal, en el ámbito de sus competencias, a fin de cumplir la normativa comunitaria y los compromisos que se deriven de los acuerdos internacionales de los que España sea parte, aprobará los planes y programas de ámbito estatal que sean necesarios para prevenir y reducir la contaminación atmosférica y sus efectos transfronterizos, así como para minimizar sus impactos negativos. De igual modo, establece que las comunidades autónomas, en los plazos reglamentariamente establecidos, adoptarán como mínimo los planes y programas que cita para la mejora de la calidad del aire y el cumplimiento de los objetivos de calidad del aire en su ámbito territorial, así como para minimizar o evitar los impactos negativos de la contaminación atmosférica, y en los que tendrán que tener en cuenta los planes y programas aprobados por el Gobierno estatal. Asimismo, el artículo dispone que las entidades locales podrán elaborar, en el ámbito de sus competencias, sus propios planes y programas.

Debe hacerse mención también al Real Decreto 102/2011, de 28 de enero, de mejora de la calidad del aire, que como indica en su parte expositiva, *“siguiendo el principio de cooperación y colaboración interadministrativa fijado en la Ley 34/2007, define las actuaciones a realizar por todas las administraciones públicas implicadas en la gestión de la calidad del aire. Por otra parte, y para cada uno de los contaminantes, excepto el amoniaco, establece objetivos de calidad del aire que han de alcanzarse, mediante una planificación y una toma de medidas adecuada, en las fechas que se fijan con la determinación de los correspondientes valores límite u objetivo. Igualmente fija los métodos y criterios comunes para realizar la evaluación de la calidad del aire que, dependiendo de los niveles de los contaminantes, deberá realizarse mediante mediciones, una combinación de mediciones y modelización o solamente modelización y, en función de los resultados obtenidos en esta evaluación, fija los criterios de gestión para lograr el mantenimiento de la calidad del aire o su mejora cuando sea precisa, conforme a los planes de actuación que al respecto se adopten, incluyendo, asimismo, las medidas más severas previstas para los episodios en que puedan ser superados los umbrales de alerta o información fijados”*.

En este sentido, como señala la Sentencia de Tribunal Supremo de 22 de junio de 2020 (recurso 2190/2019 ) a propósito de las normas citadas *“la propia legislación básica impone a las distintas Administraciones públicas el deber de llevar a cabo las correspondientes actuaciones, incluidos los planes y programas para la protección de la atmósfera, en el ámbito de sus competencias, cuando se den las circunstancias legalmente establecidas al efecto, de cuyo cumplimiento responden en tal medida cada una con independencia de la actuación de las demás, sin perjuicio de que en su elaboración se atienda a los principios de cooperación y colaboración entre las Administraciones”*.

La reciente Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 12 de diciembre de 2022 (recurso) reconoce que «*el art. 16.2 de la Ley 34/07 es preceptivo y obliga a las Comunidades Autónomas, a adoptar “como mínimo” planes y programas para la mejora de la calidad del aire y el cumplimiento de los objetivos de calidad del aire en su ámbito territorial, y, en el mismo sentido se expresa el art. 24.1 del RD 102/11, que las “obliga” a aprobarlos cuando se superen en su territorio los valores límite o valor objetivo en esas zonas o aglomeraciones, por lo que, es algo irritante que trate de justificar la ausencia de reglamentación alegando también que estamos ante un problema sistémico que fluye a nivel internacional*» y condena a la Generalitat de Cataluña a que elabore, apruebe y publique, a la mayor brevedad, los Planes de Mejora de Calidad del Aire solicitados por la asociación recurrente.

En el ámbito estatal, hemos de referirnos también a la ya citada Ley 7/2021, que tiene por objeto, según su artículo 1, «*asegurar el cumplimiento, por parte de España, de los objetivos del Acuerdo de París, adoptado el 12 de diciembre de 2015, firmado por España el 22 de abril de 2016 y publicado en el “Boletín Oficial del Estado” el 2 de febrero de 2017; facilitar la descarbonización de la economía española, su transición a un modelo circular, de modo que se garantice el uso racional y solidario de los recursos; y promover la adaptación a los impactos del cambio climático y la implantación de un modelo de desarrollo sostenible que genere empleo decente y contribuya a la reducción de las desigualdades*» y dispone que «*la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, en el ámbito de sus respectivas competencias, darán cumplimiento al objeto de esta ley, y cooperarán y colaborarán para su consecución*».

Además, el artículo 14.3 de la referida Ley 7/2021 establece que los municipios de más de 50.000 habitantes y los territorios insulares adoptarán antes de 2023 planes de movilidad urbana sostenible que introduzcan medidas de mitigación que permitan reducir las emisiones

derivadas de la movilidad. Estos planes deben contemplar, entre otras medidas, “*el establecimiento de zonas de bajas emisiones antes de 2023*”.

Por lo que se refiere al ámbito autonómico, el artículo 27.7 del Estatuto de Autonomía establece que, en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca, corresponde a la Comunidad de Madrid el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y la ejecución en materia de “*protección del medio ambiente, sin perjuicio de la facultad de la Comunidad de Madrid de establecer normas adicionales de protección. Contaminación biótica y abiótica. Vertidos en el ámbito territorial de la Comunidad*”.

Así, la Comunidad de Madrid aprobó el Decreto 10/2011, de 17 de febrero, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Consejo de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid, constituyendo la Sección de Calidad del Aire de la Comunidad de Madrid como órgano colegiado de consulta y asesoramiento, adscrito a la entonces Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, cuyas funciones son las de coordinar, valorar, proponer y protocolizar la adopción de las medidas tendentes a evitar la superación de los umbrales de alerta establecidos en la normativa europea y nacional, incluido el dióxido de nitrógeno. Con fecha de 15 de diciembre de 2015, la Sección de Calidad del Aire acordó la creación de un grupo de trabajo específico para elaborar un protocolo marco de actuación durante episodios de contaminación por NO<sub>2</sub> en la Comunidad de Madrid.

Asimismo, en relación con lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 34/2007 y el artículo 25 del Real Decreto 102/2011, el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid aprobó mediante el Decreto 140/2017, el Protocolo marco de actuación durante episodios de alta contaminación por NO<sub>2</sub> en la Comunidad de Madrid.

El apartado 4 del mencionado protocolo dispone que “*los municipios con población superior a 75.000 habitantes deberán elaborar y aprobar un Protocolo de actuación durante episodios de alta contaminación por dióxido de nitrógeno, circunscrito a su término municipal, en el plazo de un año desde la fecha de aprobación de este Protocolo por la Comunidad de Madrid. Los municipios, en sus protocolos, podrán establecer las concentraciones de NO<sub>2</sub> que permiten definir los niveles de actuación, pero en ningún caso estas concentraciones pueden ser superiores a las establecidas por la Comunidad de Madrid en este Protocolo*”.

Como hemos visto, la modificación propuesta pretende extender la obligación de elaborar y aprobar un Protocolo de actuación durante episodios de alta contaminación por dióxido de nitrógeno, a los municipios de más de 50.000 habitantes de acuerdo con lo establecido en el ya citado artículo 14.3 de la Ley 7/2021.

De cuanto antecede, se infiere que la Comunidad de Madrid ostenta título competencial suficiente para dictar la norma y que esta goza de la suficiente cobertura legal.

La competencia para su aprobación corresponde al Consejo de Gobierno de la Comunidad, quien tiene reconocida genérica y originariamente la potestad reglamentaria por el artículo 22.1 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid “*en materias no reservadas en este Estatuto a la Asamblea*” y a nivel infraestatutario, la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid –en adelante, Ley 1/1983-, en su artículo 21 g), recoge dentro de las atribuciones del Consejo de Gobierno, la de “*aprobar mediante Decreto los Reglamentos para el desarrollo y ejecución de las Leyes emanadas de la Asamblea, así como los de las Leyes del Estado cuando la ejecución de la competencia corresponda a la Comunidad de Madrid en virtud del Estatuto de Autonomía, o por delegación o transferencia, y ejercer en general la potestad reglamentaria en todos los*

*casos en que no esté específicamente atribuida al Presidente o a los Consejeros”.*

Por otro lado, el rango normativo -Decreto del Consejo de Gobierno- es el adecuado, al ser el rango de la norma que se pretende modificar.

No obstante, se ha de observar que la potestad reglamentaria se está ejerciendo fuera del plazo legalmente establecido que la Ley 7/2021 fijaba en “*antes de 2023*”, ahora bien, ello no implica que el desarrollo tardío afecte a la validez de la disposición que pretende aprobarse.

En este sentido, como ha recordado esta Comisión Jurídica Asesora, en sus dictámenes 487/18, de 15 de noviembre; 274/19, de 27 de junio, y en el más reciente 122/23, de 9 de marzo, es doctrina consolidada del Consejo de Estado (por ejemplo, en el dictamen de 28 de junio de 2001) que el plazo “*no trata de salvaguardar una situación jurídica sometida a limitación temporal condicionante de su vigencia, sino simplemente de provocar la urgente regulación de la misma*”. No habiendo sido posible dar cumplimiento al mandato legal dentro de tal término, “*es indudable que sigue viva la facultad de hacerlo fuera de él, en uso de la potestad que confiere al Gobierno el artículo 97 de la Constitución*”. Señala el Consejo de Estado que, “*a diferencia de lo que ocurre con las cláusulas de habilitación al Gobierno para promulgar disposiciones con fuerza de ley, contenidas en las Leyes de Bases, las cláusulas o disposiciones que las leyes contienen para facultar al Gobierno el ejercicio de la potestad reglamentaria en un plazo determinado no constituyen verdaderas cláusulas de caducidad, y el ejercicio extemporáneo de dicha potestad no puede determinar, ni determina, la invalidez de la norma reglamentaria que constituye su objeto. En todo caso, la potestad reglamentaria es una potestad general que el ordenamiento constitucional reconoce al Gobierno para el desarrollo de las leyes, por lo que podría ser ejercida aun sin necesidad de que estableciera una habilitación expresa. De ahí que el ejercicio fuera del plazo previsto carezca de trascendencia a la hora de*

*apreciar la validez de la norma reglamentaria en cuestión*” y añade que “*el ejercicio extemporáneo respecto del plazo fijado por el legislador afecta al cumplimiento del referido objetivo de política normativa, pero no a la validez de la regulación que se introduzca*”.

En el mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia. Así la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 abril de 2018 (recurso 4267/2016) que al analizar un supuesto de inactividad reglamentaria con incumplimiento de la obligación de desarrollo normativo expresamente establecida en una disposición legal señala que “*el plazo es así imperativo, aunque no puede considerarse esencial a los efectos de provocar un vicio invalidante de un reglamento tardío*”.

### **TERCERA.- Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas de carácter general.**

En la Comunidad de Madrid, el procedimiento aplicable para la elaboración de normas reglamentarias se encuentra regulado en el ya citado Decreto 52/2021.

También habrá de tenerse en cuenta el artículo 60 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante, LTPCM), que regula el derecho de participación de los ciudadanos en la elaboración de las disposiciones de carácter general.

Asimismo, debe considerarse la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), si bien debe destacarse, que la Sentencia del Tribunal Constitucional 55/2018, de 24 de mayo (recurso de inconstitucionalidad 3628/2016) ha declarado inconstitucionales ciertas previsiones de la LPAC, y en particular, por lo que en materia de procedimiento interesa, ha declarado contrarios al orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 b) los

artículos 129 (salvo el apartado 4, párrafos segundo y tercero), 130, 132 y 133 de la LPAC, así como que el artículo 132 y el artículo 133, salvo el inciso de su apartado 1 y el primer párrafo de su apartado 4, son contrarios al orden constitucional de competencias en los términos del fundamento jurídico 7 c) de la sentencia.

1.- Por lo que se refiere a los trámites previos, el artículo 3 del Decreto 52/2021, en relación con la planificación normativa, contempla como novedad, la elaboración de un plan plurianual para toda la legislatura, que habrá de aprobarse durante el primer año de esta. A la fecha de emisión del presente dictamen se ha aprobado el plan normativo para la XII legislatura, por Acuerdo del Consejo de Gobierno en su reunión de 10 de noviembre de 2021, que no contempla el proyecto de decreto que venimos analizando. La Memoria justifica la falta de inclusión en que *“la decisión de tramitar la modificación del Decreto 140/2017 se adoptó con posterioridad a la elaboración de dicho Plan normativo, una vez aprobada la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética”*, explicación que no parece razonable si tenemos en cuenta que el plan normativo se aprobó después de la ley estatal y que esta establecía un plazo *“antes de 2023”* para que los municipios de más de 50.000 habitantes aprobaran planes de movilidad urbana sostenible que introdujeran medidas de mitigación que permitieran reducir las emisiones derivadas de la movilidad, por tanto dentro del ámbito temporal de los cuatro años de legislatura de vigencia del plan.

En cualquier caso, conforme a lo establecido en el artículo 3.3 del Decreto 52/2021, *«en el caso de tramitación de propuestas normativas no incluidas en el Plan Normativo, su necesidad deberá justificarse adecuadamente en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (en adelante, MAIN). Asimismo, la MAIN indicará si la norma debe someterse*

*a evaluación “ex post” por parte de la consejería promotora de la iniciativa normativa, así como los términos y plazos previstos para llevarla a cabo».*

En este caso, la Memoria justifica suficientemente la necesidad de aprobación de la norma proyectada precisamente en la obligación establecida en Ley 7/2021, para los municipios de más de 50.000 habitantes de contar con un protocolo local de actuación durante episodios de alta contaminación por dióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>) al igual que los municipios de más de 75.000 habitantes, para los que el Decreto 140/2017, ya recogía dicha obligación.

De igual modo, incluye la evaluación *ex post* de la norma y explica que “*el seguimiento de la aplicación de la modificación propuesta, así como de los resultados obtenidos en los municipios afectados, será realizado por la Sección de Calidad del Aire, compuesta por vocales de los departamentos de la Comunidad de Madrid competentes en materia de medio ambiente, transporte y movilidad, industria y energía, protección ciudadana y salud pública; por representantes de la administración local (Federación de Municipios y Ayuntamiento de Madrid) y por un representante de la Delegación del Gobierno en la Comunidad de Madrid*”.

Por tanto, la Memoria parece que contempla la evaluación *ex post*, si bien resulta imprecisa la forma en que se indica que tendrá lugar, pues señala que “*el análisis y evaluación de los resultados se realizará de conformidad con lo dispuesto en artículos 3.3, 3.4 y 13.2 del Decreto 52/2021, de 24 de marzo, por el que se regula y simplifica el procedimiento de elaboración de las disposiciones normativas de carácter general en la Comunidad de Madrid*”.

Como viene indicando esta Comisión Jurídica Asesora, así en el Dictamen 122/23, de 9 de marzo, resulta de gran interés analizar el impacto de las normas y su eficacia en el cumplimiento de los objetivos perseguidos. De este modo, evaluar la eficacia y eficiencia de esta norma, los eventuales efectos no previstos y los resultados de su aplicación,

puede suministrar una información muy relevante de futuro y dicha actuación solo podrá llevarse a efecto si se determina con mayor claridad y concreción cuál sea el elemento a considerar para medir su eficacia y, también, se indica un horizonte temporal al que ceñirlo.

2.- Igualmente, el artículo 60 de la LTPCM y el artículo 4.2.a) del Decreto 52/2021 establecen que, con carácter previo a la elaboración del proyecto normativo, se sustanciará una consulta pública a través del espacio web habilitado para ello para recabar la opinión de los sujetos potencialmente afectados por la futura norma.

La Memoria justifica la ausencia de este trámite, “*al regular aspectos parciales de una materia ya que se trata de una modificación puntual del Decreto 140/2017*” lo que encuentra amparo en lo establecido en el artículo 5.4 e) del Decreto 52/2021 y el artículo 60.4 de la LTPCM. Además, la Memoria añade que “*el proyecto carece de impacto significativo en la actividad económica y no impone obligaciones relevantes para sus destinatarios*”, circunstancias que, tanto el artículo 5.4 c) y d) del Decreto 52/2021 como el artículo 60.4 de la LTPCM, permiten también que se prescinda del trámite de consulta pública.

3.- La norma proyectada es propuesta por la Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura que ostenta las competencias en la materia conforme el Decreto 42/2021, de 19 de junio, de la presidenta de la Comunidad de Madrid, por el que se establece el número y denominación de las consejerías de la Comunidad de Madrid, y en concreto se ha promovido por la Dirección General de Descarbonización y Transición Energética, conforme a las competencias que le atribuye el artículo 6 del Decreto 237/2021, de 17 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la citada consejería.

4.- Por lo que se refiere a la denominada Memoria del Análisis de Impacto Normativo, se ha elaborado la modalidad ejecutiva prevista en el artículo 6.2 del Decreto 52/2021. El expediente remitido a esta Comisión incluye la última Memoria fechada el 24 de febrero de 2023, y tres versiones anteriores. De esta manera cabe considerar que la Memoria responde a la naturaleza que le otorga su normativa reguladora como un proceso continuo, que debe redactarse desde el inicio hasta la finalización de la elaboración del proyecto normativo, de manera que su contenido se vaya actualizando con las novedades significativas que se produzcan a lo largo del procedimiento de tramitación, en especial, la descripción de la tramitación y consultas (artículo 6.3 del Decreto 52/2021) hasta culminar con una versión definitiva.

Centrando nuestro análisis en la última Memoria, se observa que contempla la necesidad y oportunidad de la propuesta y los fines y los objetivos de la misma para justificar la alternativa de regulación elegida. También realiza un examen del contenido de la propuesta y el análisis jurídico de la misma, así como su adecuación al orden de distribución de competencias.

Por lo que hace a los impactos de la norma proyectada, contiene una referencia al impacto presupuestario, para destacar que la modificación propuesta “*no tiene impacto en los Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid*”.

Se observa que la Memoria no realiza, conforme el artículo 6.1 h), un análisis económico que evalúe las consecuencias de su aplicación, aunque su impacto sobre la actividad económica no sea relevante, ni incluye la referencia a las cargas administrativas, exigiéndose una breve justificación conforme a lo establecido en el artículo 6.2 del referido Decreto 52/2021. Por lo tanto, la Memoria final deberá completarse con las menciones que acabamos de detallar.

La Memoria contempla los llamados impactos sociales [artículo 6.1 e) del Decreto 52/2021] por razón de género, en la infancia y adolescencia, en la familia e igualdad. Así, la Memoria incluye la mención al impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia, tal y como se exige por el artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, y la disposición adicional 10<sup>a</sup> de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, introducidos ambos por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia. Así indica que el proyecto normativo no tendrá impacto en este ámbito, como refleja la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad en su informe de 21 de junio de 2022.

Consta asimismo en la Memoria el examen del impacto por razón de género y el impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género, en cumplimiento de la Ley del Gobierno [cfr. artículo 26.3.f)] y de las leyes 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid y 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBIofobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid. Sobre el impacto por razón de género la Memoria afirma que se prevé que la norma proyectada tenga impacto nulo por razón de género, tal y como recoge el informe emitido por la Dirección General de Igualdad el 13 de junio de 2022.

Por lo que se refiere al impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género, la Memoria refleja el impacto nulo del proyecto en este ámbito por remisión al informe de 13 de junio de 2022 de la Dirección General de Igualdad.

También contempla la Memoria la descripción de los trámites seguidos en la elaboración de la norma. Se observa que se recogen las observaciones que se han ido formulando a lo largo de su tramitación y

el modo en que han sido acogidas o no por el órgano proponente de la norma, con su correspondiente motivación, tal y como exige el artículo 6.1 f) del Decreto 52/2021.

5.- Conforme a lo dispuesto en los artículos 4 y 8 del Decreto 52/2021, a lo largo del proceso de elaboración deberán recabarse los informes y dictámenes que resulten preceptivos.

En cumplimiento de esta previsión han emitido diversos informes la Dirección General de Igualdad y la Dirección General de Infancia, Familia y Fomento de la Natalidad, conforme a lo dispuesto en el Decreto 208/2021, de 1 de septiembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 8.4 del Decreto 52/2021 y el artículo 15.3 a) del Decreto 191/2021, de 3 de agosto, del Consejo de Gobierno, por el que se establecía la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, se ha emitido el informe 51/2022, de coordinación y calidad normativa de la Secretaría General Técnica de la citada consejería.

Además, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, el artículo 4.1.a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid prevé que dichos Servicios emitan un informe con carácter preceptivo, entre otros asuntos, acerca de los proyectos de disposiciones reglamentarias, salvo que tengan carácter meramente organizativo. Por ello, se ha evacuado por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid informe de 22 de febrero de 2023 formulando una serie de observaciones, que han sido acogidas en el texto examinado, tal y como recoge la última Memoria del Análisis de Impacto Normativo.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 35.1 del Reglamento de funcionamiento interno del Consejo de Gobierno y de sus Comisiones, aprobado por Decreto 210/2003, de 16 de octubre y el artículo 4.3 del Decreto 52/21, se ha evacuado informe por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, que realiza una observación en relación con la solicitud de informe a la Dirección General de Presupuestos que considera no es preceptivo ya que la Memoria indica que la modificación propuesta “*no tiene impacto en los Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid*”. Además, propone la modificación de ciertos apartados del Decreto 140/2017 que entiende resultan afectados por la modificación y sin embargo no han sido objeto de reforma. Según consta en la Memoria dicha observación ha sido acogida en la norma proyectada introduciendo las modificaciones oportunas.

Asimismo, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, trasladó la observación realizada por la Gerencia del SUMMA-112, relativa a que el proyecto no les afectaba “*siempre y cuando las medidas que pongan en marcha los municipios hagan la excepción con los servicios sanitarios, no sólo con los vehículos de emergencia sino también con los de uso logístico para reposición de las bases, etc.*” En relación con ello, la Memoria explica que los municipios deberán presentar la propuesta de su Protocolo de Actuación Local en la Sección de Calidad del Aire del Consejo de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid, entre cuyos miembros se encuentra el titular de la dirección general competente en materia de Salud Pública, o persona en quien delegue, por lo que dicha excepción podrá ser puesta de manifiesto con carácter previo a la aprobación de cada uno de los protocolos locales a fin de que sea tenido en cuenta en la redacción de los textos correspondientes, considerando que la aplicación de las medidas de restricción de tráfico son competencia de los ayuntamientos.

El resto de consejerías de la Comunidad de Madrid han remitido informes sin observaciones a la norma proyectada.

Asimismo, como hemos indicado se ha emitido informe de 9 de junio de 2022 de la Dirección General de Presupuestos de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, que la Memoria justifica en razones de seguridad jurídica, aunque el proyecto no tenga impacto presupuestario. En todo caso, el informe se manifestó en sentido favorable a la aprobación del proyecto.

Además, la Sección de Calidad del Aire del Consejo de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid, en su reunión de 16 de diciembre de 2022, examinó el proyecto de modificación normativa en virtud de las competencias que le atribuye el Decreto 103/1996, de 4 de julio, por el que se crea el Consejo de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid, según la modificación realizada por el Decreto 10/2011, de 17 de febrero, que crea dicha sección dentro del Consejo. Según resulta del Acta de dicha reunión, los miembros de la Sección de Calidad del Aire no realizaron observaciones a la norma proyectada.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 4.2.e) y el artículo 8.5 del Decreto 52/2021, se ha unido al expediente el informe de legalidad de la Secretaría General Técnica de la consejería que promueve la aprobación de la norma, emitido el 31 de enero de 2023.

6.- El artículo 9 del Decreto 52/2021, en desarrollo del mandato previsto en el artículo 105.a) de la Constitución Española, dispone que, se sustanciarán los trámites de audiencia e información pública. Esta obligación aparece recogida también en el artículo 16.b) de la LTPCM.

Consta en el expediente que, por Resolución del director general de Descarbonización y Transición Energética, de 15 de julio de 2022 se acordó la apertura del trámite de información pública, mediante la publicación en el Portal de Transparencia de la página web institucional

de la Comunidad de Madrid, por un plazo de 15 días hábiles. Además, según recoge la Memoria, durante el trámite de información pública se remitió correo electrónico a los ayuntamientos de más de 50.000 habitantes, afectados por la modificación del Decreto 140/201, así como a los miembros de la Sección de Calidad del Aire a fin de poner en su conocimiento el inicio de dicho trámite.

Dentro del trámite conferido al efecto, formularon alegaciones la Secretaría de Medio Ambiente y Movilidad de Comisiones Obreras de Madrid; la Confederación Empresarial de Madrid-CEOE y el Comité Madrileño de Transporte por Carretera (CMTC), que han sido oportunamente contestadas en la Memoria.

#### **CUARTA.- Cuestiones materiales. Análisis del articulado.**

Como hemos visto en los antecedentes de este dictamen, con la norma proyectada se pretende modificar el protocolo aprobado por el Decreto 140/2017, para que los municipios de más de 50.000 habitantes dispongan de un protocolo local de actuación durante episodios de alta contaminación por NO<sub>2</sub>, al igual que los municipios de más de 75.000 habitantes, para los que el citado Decreto 140/2017, ya recoge dicha obligación, y ello como consecuencia de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, que establece en su artículo 14 la obligación de adoptar, antes de 2023, planes de movilidad urbana sostenible para los municipios de más de 50.000 habitantes, que introduzcan medidas de mitigación de las emisiones derivadas de la movilidad.

Se trata de una modificación puntual de carácter limitado lo que justifica la opción de aprobar una modificación de la norma -que implica la coexistencia del decreto originario con sus posteriores modificaciones-, a pesar del carácter restrictivo con el que deben utilizarse las disposiciones modificativas, según la directriz 50 del Acuerdo del

Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, que aprueba las Directrices de técnica normativa (en adelante, las directrices).

Entrando ya en al análisis de la norma proyectada, cabe referirnos en primer lugar al título de la norma que en rigor debería denominarse *“modificación del protocolo marco de actuación durante episodios de alta contaminación por dióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>) en la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 140/2017, de 21 de noviembre”*, pues la referida modificación afecta al texto del protocolo y no a su norma aprobatoria. Además, resultaría oportuno introducir la referencia al contenido esencial de la modificación que se introduce, lo que facilitará su diferenciación de cualquier otra disposición modificativa que le afecte, siendo ello además conforme con lo establecido en la directriz 53.

En cuanto a la parte expositiva, cabe señalar que cumple, con carácter general, con el contenido que le es propio a tenor de la directriz 12, puesto que contiene los antecedentes normativos que preceden al proyecto, con la necesaria referencia a la normativa estatal que justifica la adopción de la modificación proyectada.

De igual modo, la parte expositiva justifica la nueva regulación; describe su finalidad e incluye las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta, con cita del artículo 27.7 del Estatuto de Autonomía. También contempla la referencia a los trámites seguidos en la elaboración de la norma, si bien, se observa que a la hora de mencionar dichos trámites se hace una enumeración exhaustiva de todos ellos, cuando las mencionadas directrices se refieren a los trámites más relevantes, entre los que se encuentran los de audiencia e información pública y el informe de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid. Asimismo, justifica, al amparo de lo previsto en el artículo 129 de la LPAC, la adecuación de la norma proyectada a los principios de necesidad, eficacia, eficiencia, proporcionalidad, seguridad jurídica y transparencia, de una manera que se reputa más acertada tras haber

acogido las observaciones de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid.

En cuanto a la fórmula promulgatoria, sin perjuicio de las observaciones que realizaremos al referirnos a las cuestiones formales y de técnica normativa, se realiza de forma adecuada con la necesaria referencia al dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

Por lo que se refiere a la parte dispositiva, ya hemos indicado que consta de un artículo único, al tratarse de una modificación simple, esto es, de una sola norma y, al afectar a varios preceptos de la misma, resulta correcta su división en apartados.

No obstante, en línea con lo apuntado al hablar del título de la norma proyectada, el texto marco del artículo único debería redactarse de manera que indicara que *“el protocolo marco de actuación durante episodios de alta contaminación por NO<sub>2</sub> en la Comunidad de Madrid, aprobado por Decreto 140/2017, de 21 de noviembre, del Consejo de Gobierno, queda modificado en los siguientes términos...”*, pues como hemos dicho lo que se reforma es el protocolo y no su norma aprobatoria.

Así, el apartado uno del proyecto modificativo da a una nueva redacción al apartado 4 del protocolo aprobado por el Decreto 140/2017 relativo a *“Protocolos de actuación local. Coordinación con el protocolo marco de la Comunidad de Madrid”*, para introducir lo que constituye la esencia de la propuesta normativa, esto es, establecer la obligación de aprobar un Protocolo de actuación durante episodios de alta contaminación por NO<sub>2</sub>, circunscrito a su término municipal, a los municipios con población superior a 50.000 habitantes, lo que en la redacción original estaba previsto para municipios de más de 75.000 habitantes.

Según explica la Memoria, los protocolos locales de actuación, regulados en el citado Decreto 140/2017, han sido ya elaborados y aprobados por todos los municipios de la Comunidad de Madrid con población superior a 75.000 habitantes (Madrid, Alcalá de Henares, Alcobendas, Torrejón de Ardoz, Alcorcón, Fuenlabrada, Getafe, Leganés, Móstoles, Parla, Coslada, Rivas-Vaciamadrid, San Sebastián de los Reyes, Pozuelo de Alarcón y Las Rozas de Madrid) y, según el último censo de población publicado por el Instituto Nacional de Estadística, la modificación proyectada afectará a 7 municipios de la región (Aranjuez, Arganda del Rey, Boadilla del Monte, Collado Villalba, Colmenar Viejo, Majadahonda y Pinto), siendo previsible que en los próximos años afecte a algún municipio más en función del ritmo de crecimiento de su población, como por ejemplo Tres Cantos.

Por lo demás, el apartado 4, en la redacción proyectada, conserva las referencias a la Ley 34/2007, que habilitan a la Comunidad de Madrid para la elaboración de planes de acción a corto plazo cuando en una zona o aglomeración de su territorio exista el riesgo de superación de los valores límite o umbrales de alerta de ciertos contaminantes, como el NO<sub>2</sub> y las obligaciones específicas que dicha ley establece para los municipios de más de 100.000 habitantes, como es el caso, por ejemplo del Ayuntamiento de Madrid, al que el mencionado apartado 4, en la redacción original, se refiere de manera expresa.

Por otro lado, se suprimen algunas referencias que se encuentran claramente desfasadas como la relativa a los datos censales del año 2015 del Instituto Nacional de Estadística sobre la población de los municipios de la Comunidad de Madrid o a la aprobación por el Ayuntamiento de Madrid, el 21 de enero de 2016, de su protocolo de medidas durante episodios de alta contaminación por NO<sub>2</sub>, y que ya no se encuentra vigente al haberse aprobado un nuevo protocolo el 10 de diciembre de 2018.

Por lo demás, se mantiene la definición del Protocolo marco como *“la planificación autonómica en la materia, definiendo los niveles de actuación, los escenarios posibles, la descripción de las potenciales medidas a adoptar y la Administración que en cada caso sea la más indicada para la ejecución de las mismas”*.

Asimismo, persiste de la regulación anterior, el asesoramiento técnico de la Comunidad de Madrid a los municipios para la elaboración de los protocolos de actuación local, lo que en la reforma se dice se realizará por la consejería con competencias en materia de Medio Ambiente, superando de este manera la referencia a la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, lo que se considera acertado para evitar los desajustes que pueda producir la reorganización futura de las consejerías de la Comunidad de Madrid.

Además, el apartado 4 conserva la referencia a que los protocolos de actuación local que se aprueben, deberán encuadrarse en el marco de la planificación autonómica, de acuerdo con lo especificado en el artículo 16 de la Ley 34/2007, y *“ajustarán sus actuaciones a los principios de información mutua, cooperación y colaboración”*, si bien debería incluirse como sujeto de esta última obligación a las Administraciones (autonómica y local, en este caso), conforme el artículo 6 de la citada Ley 34/2007, pues tal y como aparece redactado se referiría a los protocolos de actuación local, lo que no se reputa correcto.

Por último, al igual que en la redacción originaria, aunque referida a los municipios de más de 75.000 habitantes, se dispone que, previamente a su aprobación, los ayuntamientos de más de 50.000 habitantes deberán presentar la propuesta de su Protocolo de Actuación Local en la Sección de Calidad del Aire del Consejo de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid. En relación con la intervención de esta sección del Consejo de Medio Ambiente, se echa en falta una mayor concreción de su actuación en relación con los protocolos que presenten los

municipios antes de su aprobación (en qué momento concreto anterior a la aprobación, si la sección aprobará un informe, y en su caso, en qué plazo, etc.), ya que no aparece delimitada ni en su normativa reguladora ni tampoco en el texto del protocolo aprobado por el Decreto 140/2017.

Los otros tres apartados del artículo único responden a la necesaria adaptación del protocolo inicial a la obligación establecida ahora para municipios de más de 50.000 habitantes en lugar de 75.000 de la redacción primitiva, introduciendo algunas de las observaciones en este sentido formuladas por la Secretaría General Técnica de la Consejería Economía, Hacienda y Empleo.

Así, el apartado dos modifica los párrafos cuarto y octavo del apartado 8 del texto originario para introducir el referido cambio y, además, sustituir de manera acertada la referencia a la Dirección General de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid, por la correspondiente a “*el centro directivo competente en materia de calidad del aire de la Comunidad de Madrid*”, evitando así los desfases normativos que antes apuntábamos.

Lo mismo ocurre con el apartado tercero del artículo único de la norma proyectada, que modifica el último punto del párrafo cuarto referido a la composición del “*Grupo operativo responsable de la aplicación del Protocolo Marco de NO<sub>2</sub>*” que contempla entre sus miembros, la de un representante de cada ayuntamiento de más de 75.000 habitantes, y que, en lógica con la reforma proyectada, se sustituye por un representante de cada ayuntamiento de más de 50.000 habitantes.

De igual modo, se modifica el párrafo primero del anexo II relativo a “*medidas de ámbito local*” para realizar la misma variación respecto a los municipios de más de 75.000 habitantes de la redacción originaria.

En cuanto a las disposiciones de la parte final, la norma proyectada contiene una disposición adicional única para sustituir todas las referencias a la Consejería de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio y a la Dirección General de Medio Ambiente por las correspondientes a la consejería con competencias en materia de Medio Ambiente y al centro directivo competente en materia de Calidad del Aire respectivamente. Como ya hemos indicado anteriormente, lo correcto es referirse al protocolo y no a la norma aprobatoria, que además no contempla ninguna de esas referencias.

La disposición transitoria única establece el plazo de un año, desde el día siguiente al de la publicación del proyecto en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, para que los municipios con una población de más de 50.000 habitantes, que no dispusieran ya de un protocolo local de actuación según lo establecido en el proyecto, aprueben un Protocolo de actuación durante episodios de alta contaminación por NO<sub>2</sub>, circunscrito a su término municipal.

Este mismo plazo es el que estableció el protocolo original para los municipios de más de 75.000 habitantes, si bien se ha cuestionado en el procedimiento el plazo de un año que establece la modificación proyectada considerando que la Ley 7/2021 establece que dichos protocolos deberían aprobarse “antes de 2023”.

En relación con ello, la Memoria explica que la experiencia adquirida ha demostrado que los plazos de aprobación de estos protocolos por los municipios afectados han sido en la mayoría de los casos superiores a un año, dado el esfuerzo que supone para las entidades locales elaborar y tramitar adecuadamente dichas normas que, además, tienen que ser informadas con carácter previo por la Sección de Calidad del Aire de la Comunidad de Madrid, además de someterse al trámite de información pública. Asimismo, señala que la aprobación de la Ley 7/2021, y, posteriormente, del Real Decreto

1052/2022, de 27 de diciembre, por el que se regulan las zonas de bajas emisiones, ha implicado para los municipios de más de 50.000 habitantes nuevas obligaciones, tales como la aprobación de los Planes de Movilidad Sostenible y el establecimiento de Zonas de Bajas Emisiones, cuyo cumplimiento va a conllevar el empleo de importantes recursos administrativos municipales y la coordinación con los diferentes organismos relacionados con dichas materia. Por ello, la Memoria considera adecuado mantener el plazo de un año para que los municipios de más de 50.000 habitantes aprueben sus protocolos locales, en aplicación del protocolo marco de la Comunidad de Madrid.

Sin perjuicio de considerar que sería oportuno establecer un plazo menor en función de la previsión legal, la justificación ofrecida parece razonable, a lo que cabe añadir que no sería lógico hacer pechar a las entidades locales con el retraso en la aprobación de la norma autonómica.

El proyecto se cierra con una disposición final primera, que contiene la habilitación normativa al titular de la consejería competente en materia de Medio Ambiente para el desarrollo de la norma, disposición que es conforme a lo establecido en el artículo 41.d) de la Ley 1/1983, que atribuye a los consejeros el ejercicio de la potestad reglamentaria en la esfera de sus atribuciones.

La disposición final segunda regula la entrada en vigor del decreto el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, sin atender al plazo general de 20 días de *vacatio legis* previsto en los artículos 51.3 de la Ley 1/1983 y 2.1 del Código Civil.

## **QUINTA.- Cuestiones formales y de técnica normativa.**

El proyecto de decreto se ajusta en general a las directrices aprobadas por el Acuerdo del Consejo de Ministros de 2005.

Ello no obstante hemos de efectuar algunas observaciones, sin perjuicio de otras que hemos ido apuntando al analizar las cuestiones materiales en la consideración anterior.

Con carácter general, conforme a los criterios de uso de las mayúsculas en los textos legales y de acuerdo con las normas lingüísticas generales de la Real Academia Española, deben ser objeto de revisión las referencias a la consejera que deben figurar en minúscula, si bien debe expresarse con inicial mayúscula la materia de su competencia. De igual modo debe escribirse con inicial minúscula la palabra ayuntamiento, consejería o protocolo/s cuando se utilizan como nombre común.

En la parte expositiva, no resulta correcto hablar de “*trámite de audiencia e información pública*”, ya que se trata de dos trámites distintos, por lo que debería hacerse alusión a “*los trámites de audiencia e información pública*”.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid formula la siguiente

## **CONCLUSIÓN**

Que, una vez atendidas las observaciones formuladas en el cuerpo del presente dictamen, ninguna de las cuales tiene carácter esencial, procede someter al Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid “*el proyecto de decreto del Consejo de Gobierno por el que se modifica el Decreto 140/2017, de 21 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el protocolo marco de actuación durante episodios de alta*

*contaminación por dióxido de nitrógeno (NO<sub>2</sub>) en la Comunidad de Madrid”.*

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Madrid, a 30 de marzo de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 159/23

Excma. Sra. Consejera de Medio Ambiente, Vivienda y Agricultura

C/ Alcalá nº 16 - 28014 Madrid