

Madrid, 13 de noviembre de 2020

ANEXO IV

CONTESTACIÓN A LAS OBSERVACIONES DE LA ASESORÍA JURÍDICA

Recibido el informe preceptivo de la Asesoría Jurídica al anteproyecto de Ordenanza de Calidad del Aire y Sostenibilidad, de fecha de 5 de noviembre de 2020, por parte de esta Dirección General se da contestación a las observaciones formuladas, en el sentido siguiente:

1.1. Consideraciones de carácter general.

En la Memoria de Análisis Normativo el órgano gestor hace un loable esfuerzo por expresar el marco normativo en el que encajan, por materias, las distintas prescripciones de la ordenanza. Sí se observa que algunas de dichas prescripciones están menos justificadas desde el punto de vista del marco normativo. Es el caso, por ejemplo, del apartado 4 e) del artículo 44, que exige que en las nuevas edificaciones se destinen “locales o espacios cubiertos para el depósito de bicicletas, vehículos de movilidad urbana cero emisiones, y de distribución urbana de mercancías”. O las autorizaciones previas exigidas en los artículos 32 y 33 respectivamente, para el encendido de hogueras en el medioambiente exterior, o para el cocinado y elaboración de alimentos con emisión de humos, olores o vapores.

Se acepta. Se justifica con mayor detalle en la MAIN el marco normativo que ampara las prescripciones de los arts. 44.4 e), 32 y 33 del anteproyecto.

Sería también importante que, además de las menciones y habilitaciones normativas, la MAIN incluyera, al menos por bloques de materias si no por concretas previsiones, una justificación más completa desde el punto de vista de la idoneidad y la proporcionalidad de las medidas y requisitos que se exigen, cuando estos se aparten, y sean superiores, a la legislación sectorial. La justificación que demanda este ámbito tan particular sería así lo más completa posible.

Se acepta. Se completa en la MAIN.

II. Observaciones a la parte expositiva y al articulado

El Preámbulo se refiere en su segundo párrafo a la Ordenanza de Movilidad Sostenible. Entendemos que hay un error en la fecha de aprobación, que es del día 5 y no del día 15 de octubre.

Se acepta, se corrige.

El artículo 2 recoge una serie de definiciones de conceptos que se encuentran a lo largo de la ordenanza. Así por ejemplo, el apartado b) hace referencia al “catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera (...) relacionadas en el Real Decreto 100/2011 de 28 de enero”, añadiéndose a continuación la coletilla “o norma que lo sustituya”. Otros muchos supuestos, por el contrario, se limitan a citar normas concretas sin añadir tal mención, como los apartados g) o x). Debe utilizarse una técnica común, siendo preferible, desde nuestro punto de vista, añadir la coletilla citada, si se tiene en

cuenta que se corre el riesgo de que en períodos, que pueden ser incluso breves, la remisión quede completamente obsoleta, con la consiguiente inseguridad jurídica. Si se prefiere, puede hacerse la remisión de forma genérica al inicio del precepto, o incluso añadirla como apartado en el Título Preliminar, dentro de las disposiciones generales. Quedaría así cubierta cualquier remisión normativa que se encuentre en el texto.

Se acepta, se introduce una remisión genérica-

En este mismo **artículo 2**, dentro del **apartado j)**, se incluyen dos definiciones diferentes, entendemos que por error, y que la “elaboración de alimentos” debería dar lugar a otro subapartado -una letra- específico. La corrección obligará a revisar correlativamente todas las letras.

Se acepta, se corrige el error de párrafo.

El **artículo 6.1** prevé la posibilidad de que las medidas exigidas en los títulos I, II y IV de la ordenanza puedan ser sustituidas por “soluciones alternativas eficaces”. El **apartado 2** parece introducir un procedimiento al respecto, al exigir “informe favorable por los servicios técnicos municipales con competencia en materia de medioambiente”. La mecánica se prevé de forma demasiado poco concreta. Así por ejemplo, ni siquiera se sabe si ese informe favorable es previo o posterior a la implantación de dichas medidas. Todo ello debe concretarse, máxime teniéndose en cuenta que, en base a este precepto, pueden eludirse obligaciones concretas de la ordenanza, que podrán ser sustituidas por otras soluciones.

Se acepta, indicándose que el informe será previo a la implantación de las medidas.

En el **artículo 8** se refiere en su **apartado b)** a las instalaciones de combustión de determinada potencia “si de acuerdo con la valoración de los técnicos municipales competentes suponen un riesgo de contaminación o molestia”. Es una referencia que se basa en apreciaciones subjetivas, por lo que sugerimos que se aporten parámetros objetivos para evitar la inseguridad jurídica.

Se acepta. Las molestias tienen un carácter subjetivo difícilmente cuantificable, no obstante, se propone modificar la redacción de este artículo para dejar claro que las medidas solo se podrán exigir cuando un agente de la autoridad, en este caso, los servicios técnicos municipales hayan constatado la existencia de molestias.

En el **artículo 9** la palabra “administración” debe transcribirse en minúscula, como corresponde al ser un genérico, y como se hace en otras partes del texto.

Se acepta, se corrige la errata.

El **artículo 10** recoge la prohibición de utilizar combustibles sólidos de origen fósil en el funcionamiento de las instalaciones térmicas de los edificios de la ciudad de Madrid. Debe tenerse en cuenta que el **Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios aprobado por RD 1027/2007 de 20 de julio** (transposición a la Directiva 2002/91/CE), ya prevé en su apartado **2.4.7.4.** que queda prohibido el uso de dichos combustibles **desde el 1 de enero de 2012**. Si bien se trata de un ámbito eminentemente técnico, esta Asesoría Jurídica se hace eco de la labor interpretativa que, ante la controversia y dudas derivadas de dicha previsión, realizó la Comisión Asesora del RITE. Parece que, según dicha

interpretación, el régimen queda configurado de manera que la prohibición (i) no se refiere a las instalaciones sino al combustible usado por estas, (ii) que se extiende a calderas de carbón existentes que puedan ser utilizadas con otro tipo de combustible no prohibido, las cuales deberían utilizar el alternativo a partir de ese 1 de enero de 2012, y que (iii) no se extiende a aquellas calderas existentes en las que solo pueda usarse dicho combustible, porque en ese caso, la prohibición estaría afectando a la instalación, y no solo al uso.

De conformar dicha mecánica el régimen actual -cuestión eminentemente técnica, como decimos, y que entendemos ha sido sopesada por el órgano gestor- sería necesario que la ordenanza concretara en este artículo si se está modificando dicho régimen, extendiéndose la prohibición a cualquier tipo de caldera a partir del 1 de enero de 2022, y con independencia de que ello pueda suponer que quede inútil para su uso, o si por el contrario, no se quiere ir más allá de la actual previsión/interpretación del RITE, en cuyo caso debería eliminarse este apartado, cuya obligación ya recoge otra norma, o al menos no diferir su aplicación hasta el 1 de enero de 2022, porque no concuerda con la obligación recogida en aquel. Se trata de una cuestión que debería quedar clara en la ordenanza.

De optarse por la primera de las opciones -prohibición completa para todas las calderas a partir de 1 de enero de 2022- sugerimos que la fecha en que entra en vigor la prohibición sea recogida aquí, en el propio apartado, o al menos mediante una llamada a la correspondiente Disposición transitoria. Además, de seguirse esa opción, y en línea con lo expuesto en la consideración general que hacíamos en el apartado I, debería mencionarse en la MAIN la justificación legal para la introducción de dicha previsión, haciendo referencia a la necesidad y proporcionalidad de la medida.

El Real Decreto 1027/2007, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios (RITE) estableció, en la Instrucción Técnica 1 (Diseño y Dimensionado), punto 1.2.4.74:

“Queda prohibida la utilización de combustibles sólidos de origen fósil en las instalaciones térmicas de los edificios en el ámbito de aplicación de este reglamento a partir del 1 de enero de 2012.”

Después de la aprobación de esta norma, el Ministerio de Industria destacó, en una nota de prensa, que *"las calderas de carbón estarán prohibidas a partir del 1 de enero de 2012"*. Ante la nota de prensa, la Comunidad de Madrid informó a todas las comunidades de propietarios para que se emprendieran la sustitución, ampliando las ayudas del *plan renove* que tenía en vigor desde el año 2004 para su sustitución.

Para aclarar tal interpretación, en febrero del año 2010 la Abogacía del Estado dictaminó que las instalaciones térmicas existentes antes de la entrada en vigor del RITE (2007) que utilizaban carbón como fuente de energía, podrían seguir haciéndolo después del 1 de enero de 2012, *"siempre que no fuera posible el cambio de fuente de energía sin hacer reformas en la instalación"*. Ahora bien, una vez se reformara dicha instalación, la comunidad de propietarios no podría seguir utilizando el carbón.

Por lo tanto, desde el año 2012 quedaron prohibidas las nuevas calderas de carbón y las reformas de las instalaciones térmicas en los edificios existentes a partir del 26 de febrero de 2008, (fecha de entrada en vigor del RITE).

En este momento, el anteproyecto de ordenanza prohíbe que se pueda continuar utilizando el carbón desde el 1 de enero de 2022, independientemente de la fecha de puesta en servicio de la instalación o de si ha hecho o no reforma.

Respecto a que la fecha en que entrará en vigor la prohibición no se recoge en el propio artículo 10, porque se aceptó una observación de técnica normativa que indicaba que debía reflejarse en una disposición transitoria.

Por lo tanto, **se acepta** la observación en lo que se refiere a que la fecha en que entra en vigor la prohibición se recogerá en este artículo *“mediante una llamada a la correspondiente Disposición transitoria”*.

Así mismo, en la MAIN se amplía y detalla la justificación legal para la introducción de dicha previsión, haciendo referencia a la necesidad y proporcionalidad de la medida.

En el **apartado 4** del **artículo 12** se prevé que los servicios técnicos puedan “solicitar” medidas adicionales a las establecidas. Proponemos la sustitución del verbo “solicitar” -que parece sugerir capacidad resolutoria a los servicios técnicos- por el de “proponer”. Ello con independencia de las resoluciones que se puedan adoptar después, en caso de que no se sigan las medidas propuestas, resoluciones que serán adoptadas en su caso por órgano competente (que no son los servicios técnicos).

Se acepta parcialmente, se modifica la redacción indicando “los servicios técnicos incluirán en su informe motivadamente medidas adicionales”.

Como ya hemos señalado, deben evitarse en la ordenanza conceptos jurídicos indeterminados, que crean inseguridad jurídica. Así por ejemplo, en el **artículo 14.1**, cuando se indica que “las instalaciones deberán disponerse de forma que su evacuación o circulación de aire produzca las menores molestias, especialmente en patios de reducidas dimensiones”. Ni se sabe qué se considera “menores molestias”, ni qué se considera, a efectos de la ordenanza, “patio de reducidas dimensiones”.

Se acepta parcialmente. El concepto de molestia es inherentemente subjetivo, por ese motivo se utiliza cuando la norma no fija unos valores concretos o no es posible realizar su medición o evaluación. De hecho, son numerosas las normas que lo utilizan, entre ellas, por citar un ejemplo, el RITE, exigiendo que las instalaciones térmicas se diseñen de forma que se minimicen las molestias.

En lo que respecta a los patios, se sustituye el término “reducidas dimensiones” por “patios de luces”.

El **apartado 4** presenta la misma objeción, al exigir un sistema de recogida y conducción de agua “eficaz”. Como ya se ha dicho, los preceptos de una ordenanza deben presentar contenido normativo, y no intenciones o deseos.

Se acepta. La medida resulta eficaz en el momento en que impide el goteo exterior, por lo que se puede prescindir del adjetivo.

El **artículo 16** presenta una errata en su **apartado 1**, al indicar “límites de emisión recogidos en la de calidad del aire”.

Se acepta, se corrige la errata, se incluye el término “normativa”.

El **apartado 2** indica que “en cumplimiento de lo previsto en el apartado 1 se aplicarán las mejoras técnicas disponibles y se emplearán los combustibles menos contaminantes”. En puridad este precepto es una especie de brindis al sol, que no puede garantizar el cumplimiento de nada, puesto que nada se concreta.

Se acepta parcialmente.

Estas exigencias son habituales en la normativa técnica porque no es posible establecer exigencias concretas, dado que se ha de estar a los cambios que se producen en cada momento en el estado de la técnica. No se trata de un “brindis al sol”, dado que en cada momento se pueden conocer con suficiente concreción cuáles son las mejores técnicas aplicables y los combustibles menos contaminantes. Sin embargo, su determinación no puede quedar congelada en una norma.

El término de Mejoras Técnicas Disponibles (MTD) no es un término genérico sino que está definido en el Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Prevención y Control Integrados de la Contaminación y en la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera (que se remite a su vez a la normativa sobre prevención y control integrado de la contaminación).

Las MTD hacen referencia a las técnicas existentes más eficaces para disminuir las emisiones y proteger el medio ambiente y constituyen la base de los valores límite de emisión. Los documentos que recogen estas MTD en el ámbito europeo son los denominados documentos BREF y, a nivel nacional, el Ministerio para la Transición Ecológica (MITECO) tiene el compromiso y la obligación de facilitar la información disponible sobre las MTD.

En cuanto a combustibles menos contaminantes se entiende que son aquellos que tienen menores emisiones, no se considera necesario aclararlo y así está recogido en la Ley 34/2007, sin necesidad de incluir una definición.

Se incluye la definición de MTD en el artículo 2.

El **apartado 3** adolece del mismo error de imprecisión antes señalado. En este caso la incidencia es mayor, si tenemos en cuenta que está exigiendo un requisito determinado -proyecto técnico o memoria justificativa suscrita por órgano competente- para casos concretos: cuando se produzcan “emisiones molestas” de gases, humos, olores, etc. Así, el interesado no tiene parámetros concretos para conocer en qué casos le puede ser exigible dicho requisito previo, y la administración sin base para sancionarlo en el caso de que no cumpla esta obligación.

Se acepta. Se propone una redacción alternativa.

El **artículo 18** lleva por rúbrica “condiciones generales de ventilación interior”. Siguiendo el **apartado 1**, parece que se refiere tanto a garajes como a talleres de vehículos. El **apartado 2** no discrimina, por lo que la obligación que recoge parece referirse a ambos, y sin embargo el **apartado 3** contiene una mención específica -y parece que distinta- para los garajes. Por tanto, ¿se refiere la obligación del apartado 2 solo a los talleres? Debe aclararse. Entendemos además que el apartado 1, que habla de forma imprecisa de “ventilación suficiente”, es innecesario, si los siguientes apartados concretan cuáles son los parámetros y características exigibles de ventilación.

Se acepta parcialmente. En el apartado 2 se aclara que la obligación se refiere “a garajes y talleres de vehículos”.

En realidad el punto 1 es una introducción para justificar la razón de exigir unas determinadas condiciones de ventilación, a modo del CTE o el PGOUM.

- En el CTE se indica: “debe evitarse que se produzcan estancamiento de los gases contaminantes y para ello.....”.

- En el PGOU se indica: “a fin de evitar la acumulación de gases procedentes de los motores de los vehículos, todos los garajes dispondrán de ventilación adecuada, que podrá ser natural o forzada (y detalla cómo ha de ser cada una de ellas).

Los garajes y talleres de vehículos deberán disponer de la ventilación suficiente para garantizar que en ningún punto se produzca acumulación de contaminantes debida al funcionamiento de los vehículos o de las operaciones que se realicen en ellos.

El **apartado 4 del artículo 19** se refiere a los detectores que deberán instalarse en determinados supuestos. Debe ponerse en correlación este apartado con la previsión que hace el apartado 2 del artículo 18, que habla de la obligación de instalar dispositivos de detección y medida de monóxido de carbono salvo en un supuesto, lo que no concuerda con el artículo 19.4.

No se acepta. No hay ninguna incongruencia entre los artículos 18.2 y 19.4. En el primero se excepcionan de la obligatoriedad de disponer de detectores a aquellos talleres y garajes en cuya actividad no se produzca la emisión de gases de combustión (el objetivo de esta medida, especialmente, es poder excluir a los talleres de reparación de vehículos eléctricos), y en el artículo 19.4 se indican cómo y dónde han de disponerse los detectores en aquellos locales que están obligados a su instalación.

El **artículo 24** indica que no será necesaria la instalación de conducto de evacuación a cubierta en determinados recintos “cuando se cumplan las siguientes condiciones”. Para una total claridad, convendría indicar si las condiciones que se exponen a continuación son independientes o acumulativas. Es decir, si es suficiente con que se cumpla una de ellas para no tener que realizar dicha instalación, o si por el contrario, deben cumplirse todas ellas.

Se acepta parcialmente. Se modifica la redacción para indicar que se exigen conjuntamente.

El **artículo 25.6** recomienda sustituir determinadas sustancias por otras “en la medida de lo posible”. Nuevamente, apelamos a la necesidad de que los preceptos de la ordenanza presenten contenido normativo, sin que proceda que recojan deseos o intenciones, de acuerdo con las Directrices de Técnica normativa en su apartado 6.2.

No se acepta. A propuesta de la Dirección General de Sostenibilidad y Cambio Climático de la Comunidad de Madrid se aceptó incluir este recordatorio a pesar de estar ya incluido, en los mismos términos, en el RD 117/2003, de 31 de enero, sobre limitación de emisiones de compuestos orgánicos volátiles debidas al uso de disolventes en determinadas actividades.

El **artículo 31** prevé que, en el caso de las inspecciones indicadas en el artículo 30, pueda ordenarse por los propios agentes de la autoridad, y como medida provisional, la inmovilización, retirada y depósito de vehículos cuando se den determinadas circunstancias.

Se trata de una cuestión de entidad, que supone dar cabida, no ya al tipo de medidas provisionales previstas en el **art. 56.1 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC)**, que se adoptan una vez comenzado el procedimiento sancionador, sino que contempla medidas conocidas doctrinalmente como “provisionalísimas”, que pueden imponerse antes de dicho procedimiento, y se caracterizan por su carácter totalmente excepcional. Como recuerda el

citado **art. 56.2 LPAC**, están reservadas a casos de “urgencia inaplazable y para la protección provisional de los intereses implicados”, y deben ser confirmadas, modificadas o levantadas en el acuerdo de iniciación del procedimiento. Por tanto, los supuestos para los que se admita la adopción de estas medidas provisionales de inmovilización, retirada y/o depósito del vehículo, tienen que identificarse con situaciones excepcionales, y que no permitan aplazamiento.

El **apartado a)** recoge un supuesto que, entendemos, sí entra en esos parámetros, como es el de que la emisión de humos sea de tal entidad que pueda dificultar la visibilidad a otros conductores, y que además, viene previsto en el propio **art. 41.2º de la Ley 22/2006 de 4 de julio de Capitalidad y Régimen Especial de Madrid** (“casos que supongan un riesgo para las personas o los bienes”).

Se recoge además otro supuesto, que parece exigir dos condiciones, aunque la redacción no es del todo clara: “cuando la emisión de humos sea de especial intensidad, de acuerdo con lo indicado en el artículo 30.2, y se hayan activado las medidas de actuación en episodios de contaminación”. Entendemos que no debe hablarse de “emisión de especial intensidad”, que resulta un concepto subjetivo e indeterminado, sino que, eliminándose esa mención, se haga referencia a los casos en que se supere el límite de las emisiones permitidas, ya sea transcribiéndolo en el apartado, ya sea por remisión al artículo 30.2. La inclusión de la expresión “emisión de especial intensidad”, no aporta nada, y sin embargo, crea inseguridad jurídica.

Por otro lado, entendemos que podría mejorarse la redacción, para que quede claro –como parece– que solo podrán adoptarse estas medidas cuando se superen los niveles permitidos pero siempre que se esté dentro de un escenario de un episodio de contaminación así declarado. ¿O podría adoptarse esa medida cuando se superen los niveles previstos para situaciones de normalidad? Debe aclararse.

En cualquier caso, y al margen de lo expuesto, debe tenerse en cuenta que esta cuestión -inmovilización del vehículo por emisión de humos- está ya prevista y regulada en el **artículo 41.1.b)** de la **Ley de Capitalidad**, en el **artículo 104.1.h)** del **Real Decreto Legislativo 6/2015 de 30 de octubre**, por el que se aprueba el texto refundido de la **Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial**, e incluso contemplada en nuestra propia normativa municipal, como es el caso del **artículo 229.2.n)** de la **Ordenanza de Movilidad Sostenible de 5 de octubre de 2018**. De cara a evitar la inseguridad jurídica que genera el que haya diferentes regulaciones para un mismo supuesto de hecho, sugerimos que en esta ordenanza se introduzca en este punto una regulación acorde, homogénea y coordinada con las citadas normas.

Se acepta. Se aclara y se modifica la redacción, adecuándola y homogenizándola con las normas indicadas.

El **apartado 1.b)** recoge otro supuesto, que permite la inmovilización, cuando “el conductor se niegue a someter al vehículo a los controles de emisión de humos o no haya efectuado las inspecciones en los centros de control, tras haber sido requerido para ello”. Parece sugerir esta redacción que la mera desobediencia del conductor en relación a la correspondiente inspección, podría dar lugar a la imposición de la medida provisional consistente en la inmovilización del vehículo. Sin embargo, recordemos que este tipo de medidas -más cuando se imponen, como hemos dicho, antes del inicio del procedimiento sancionador-, tienen un carácter absolutamente excepcional, que requieren que se den las circunstancias previstas en el ya citado **artículo 52.2 LPAC**: urgencia inaplazable y protección de los intereses implicados, debiendo ser además medidas proporcionales a la gravedad de dichas circunstancias. Y no desencadenarse por el mero hecho de la desobediencia o resistencia del interesado, si no concurren esas otras circunstancias

excepcionales.

Se acepta. Se elimina el supuesto indicado.

Señala el **apartado 3.b)** que para que los vehículos sean retirados, es necesario que se abonen las tasas establecidas en la ordenanza fiscal correspondiente. Sin embargo, el **art. 41.2.d)** de la **Ley de Capitalidad** contempla también la garantía del pago como forma de alzamiento de la medida.

Se acepta. Se incluye la garantía del pago.

El **apartado 4** prevé que “a los vehículos depositados se les aplicará el régimen previsto, con carácter general, en la normativa de materia de tráfico y movilidad”. Entendemos que tal previsión debe extenderse a los vehículos inmovilizados, puesto que la inmovilización también puede generar gastos y otras cuestiones que vienen resueltas en aquella normativa, y no son tratados en esta.

Se acepta. Se amplía la previsión.

Con carácter general respecto a todo el artículo, y tratándose, como decimos, de medidas tan excepcionales, echamos en falta que se apele a (i) la necesidad del carácter motivado de la decisión (como por ejemplo sí hace la Ordenanza de Movilidad Sostenible cuando las contempla), y (ii) que se incluyan menciones relativas a que estas medidas no tienen carácter de sanción, que deberán observarse los principios de proporcionalidad, efectividad y menor onerosidad, que solo serán adoptadas en supuestos estrictamente necesarios porque supongan un peligro para el medioambiente o la salud pública, etc. Aunque el artículo 55 de la propia ordenanza vuelve a hacerse eco de estas medidas, el apartado 3, referido a las que analizamos, no menciona ninguna de estas cuestiones.

Se acepta. Se incluyen las menciones indicadas.

En el **apartado 4 del artículo 40** hay una errata al escribirse Decreto en mayúscula, debiendo escribirse en minúscula al ser un genérico, y tal y como se hace en el apartado 5.

Se acepta, se corrige la errata.

Señala respecto a este artículo 40 la Dirección General de Transparencia -como se observa en las alegaciones sobre la ordenanza aportadas a esta Asesoría Jurídica- que dado que se incluye la obligación de publicar en el Portal de Transparencia el decreto por el que se declara cada episodio de alta contaminación, y que dicha obligación no está recogida en la Ordenanza de Transparencia de la Ciudad de Madrid, debería señalarse en la MAIN, al analizar la incidencia normativa, esta cuestión. Coincidimos con dicha apreciación, que parece no haber sido acogida.

No se incluye en el anteproyecto la obligación de publicar en el Portal de Transparencia el decreto por el que se declara cada episodio de contaminación.

El **artículo 44** incluye una serie de obligaciones para las nuevas edificaciones. Sobre el **apartado 4.e)** de este precepto debe tenerse en cuenta lo señalado en el apartado II de consideraciones generales.

Se acepta. Se detalla la justificación en la MAIN.

El **artículo 45** presenta una errata, al señalar “Reglamente” y no “Reglamento”. Por otro lado, de acogerse la observación señalada para el artículo 2, e incluirse una mención genérica de que la remisión a normativa concreta se entenderá hecha a la norma en cuestión o a la que en cada momento la sustituya, la mención a este Reglamento también quedaría cubierta por esa previsión.

Se acepta. Se corrige la errata y se introduce la mención a “o norma que la sustituya” con carácter general en el artículo 2.

El **artículo 47** se refiere a la generación de energía eléctrica renovable, introduciendo los distintos apartados una serie de obligaciones para determinadas edificaciones. El **apartado 5** indica que las instalaciones fotovoltaicas, “no computarán urbanísticamente a efectos de ocupación, edificabilidad, distancia a linderos o altura”. Debe tenerse en cuenta en este punto el **artículo 67** de la **Ley 9/2001 de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid**, según el cual (**apartado 1**), “cualquier alteración de las determinaciones de los Planes de Ordenación Urbanística deberá ser establecida por la misma clase de Plan y observando el mismo procedimiento seguido para su aprobación”, consideración esta que se hace extensible a cualquier previsión incluida en la ordenanza que pudiera afectar al planeamiento.

Se acepta. Se modifica la redacción, incluyendo la siguiente expresión, “en los términos y con el alcance que determine el ordenamiento urbanístico aplicable”.

Dice el **artículo 49.3** que los funcionarios que realicen tareas de inspección tienen el carácter de agentes de la autoridad “a los efectos previstos en la legislación de procedimiento administrativo”. Entendemos que sería suficiente prever que dichos funcionarios, en esas tareas, tendrán el carácter de “agentes de la autoridad” a todos los efectos, sin que haya motivo para que dicha condición se circunscriba al procedimiento administrativo.

Se acepta.

Los **artículos 50 y 51**, al referirse a los ciudadanos interesados, ya sea como receptores del acta, ya sea para imponer su deber de colaboración, etc., mencionan distintos supuestos y personas de forma no homogénea, y que además no cubren todos los supuestos de personas a los que se refiere la ordenanza (por ejemplo, el artículo 29 incluye obligaciones para “conductores y titulares de vehículos de motor”, que no están mencionados, y no se identifican con “titulares de las actividades”). Debe revisarse para introducir referencias coordinadas entre los distintos preceptos.

Se acepta y se revisa la redacción. No obstante, se aclara que los titulares de los vehículos de motor sí están incluidos en la redacción al citarse a los titulares de emisores, puesto que, de acuerdo con la definición del artículo 2 de la ordenanza, los vehículos son “emisores”.

El **capítulo II** abre con el **artículo 52**. Para que la denominación de los capítulos sea homogénea, la mención “Capítulo II” no debería ir en letra negrilla.

Se acepta, se corrige la errata.

En ese mismo **artículo 52**, que describe el marco legal en materia de disciplina ambiental, debe eliminarse la mención obsoleta a la Ley 16/2002 de 1 de julio de Prevención y Control Integrados de Contaminación, norma que fue derogada por la **Disposición derogatoria única del Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre**.

Se acepta.

Consideramos que el **artículo 54**, referido a “situaciones de riesgo”, y que recoge previsiones concretas sobre conductos de evacuación en instalaciones y actividades, no tiene encaje en este Capítulo II del Título VII, rubricado y destinado a regular “normas comunes al procedimiento de restablecimiento de la legalidad ambiental y al régimen sancionador”. Entendemos que deberá buscarse otro acomodo para este precepto - probablemente en el Título I- o, en su caso, modificarse la rúbrica del Capítulo, para que sea acorde al contenido de su articulado.

Se acepta. Se modifica el título para que resulte inclusivo.

La remisión al artículo 25 de la ordenanza que hace el **apartado 2.b)** del **artículo 54** es incorrecta, dado que dicho precepto no se refiere a la actividad de cocinado. Entendemos que la mención correcta es al artículo 23.

Se acepta, se corrige la errata.

El **artículo 57.3** introduce la mediación administrativa en el ámbito de la ordenanza. Indica el **apartado 3** que podrá acudirse a la misma para la determinación de una solución alternativa en los términos previstos en el apartado 6, “así como para el cumplimiento y ejecución de cualquiera de las medidas exigibles”. No consideramos procedente que se incluya como supuesto para acudir a la mediación administrativa “el cumplimiento (...) de cualquiera de las medidas exigibles”, porque entendemos que las obligaciones en materia medioambiental no son objeto de transacción, y por tanto, tampoco su cumplimiento. Otra cosa es que sí pueda acudirse a dicha técnica para determinar soluciones alternativas en determinados casos, y dentro de los límites que prevé la propia ordenanza en su apartado 6, y sugerimos que a ello se limite la referencia a esta fórmula.

Se acepta. Se corrige la redacción en el sentido indicado para evitar tal interpretación. En todo caso, debe tenerse presente que en el apartado 5 ya se indica expresamente que “no podrá ser objeto de transacción la existencia misma de los hechos que infringen la normativa ambiental y no será posible el reconocimiento pactado de responsabilidad del infractor.”

Por el mismo motivo, debería revisarse el **apartado 5** del mismo artículo, cuando indica que los acuerdos de mediación tendrán por objeto “minimizar o evitar las molestias producidas por los emisores”. Entendemos que no se trata de que las molestias se “minimicen”, sino que no se produzca ninguna que la normativa correspondiente no permita, obligación que no podría eludirse por la fórmula de la mediación.

No se acepta. Hay actividades, como pueden ser las obras en el exterior, que implican inevitablemente molestias, la intervención administrativa solo puede dirigirse a minimizarlas. Por otro lado, la mediación es voluntaria y las molestias tienen un elemento de subjetividad, que permite el acuerdo entre las partes implicadas.

El **artículo 58** presenta una errata pues falta un punto al final del **apartado 1**. Además, la remisión que hace el **apartado 3** a sí mismo debería ser sustituida por la remisión al apartado 2.

Se acepta, se corrigen las erratas.

El **Capítulo IV** de este **Título I** se refiere al **régimen sancionador**, (...)

Indica la MAIN que “en relación a otros incumplimientos normativos, como los consistentes en la obstaculización de la labor inspectora o de control, o a comportamientos incívicos, se tipifican infracciones en base al Título XI LRBRL”. No obstante, ya hemos expresado que esa posibilidad abierta por la LRBRL se produce “**en defecto de normativa sectorial específica**”. Pero en la materia que tratamos sí hay normativa sectorial, como la propia MAIN tiene ocasión de describir en otros muchos apartados. Y a esa normativa habrá que estar.

De esta manera, **para cada infracción que se prevea en este artículo 64**, deberá justificarse la cobertura legal que la tipifica **dentro de esa normativa sectorial**, pues al existir dicha normativa, no cabe la genérica apelación a la posible perturbación de la convivencia a la que alude el artículo 139 de la LRBRL.

En la **Ley 34/2007 de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera**, podría encontrarse cobertura para varios de los supuestos que se refieren al incumplimiento de las obligaciones de la ordenanza, al tipificar sus **artículo 30.2 y 30.3** como infracciones muy grave y grave respectivamente en función de determinados parámetros, “el incumplimiento de las condiciones establecidas en materia de contaminación atmosférica en la autorización o aprobación del proyecto sometido a evaluación de impacto ambiental o en los medios de intervención administrativa en la actividad de los ciudadanos establecidos para las actividades clasificadas” (**apartado d**) en ambos preceptos), o “incumplir los requisitos técnicos que le sean de aplicación a la actividad, instalación o producto” (**apartado e**) en ambos preceptos).

Se acepta, en el sentido de que se modifica la MAIN para justificar con más detalle la cobertura legal de las infracciones recogidas en el artículo 64.

La Ley 34/2007 solo puede ser aplicable a las fuentes de los contaminantes que se relacionan en su anexo I correspondientes a las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera enumeradas en su anexo IV.

Las sanciones por las infracciones graves propuestas tendrían un importe mínimo de 20.001 euros, lo que tiene buena lógica con el ámbito al que se aplica que es el de fuentes y actividades contaminantes de la atmósfera, pero no va dirigido a instalaciones o actividades molestas y comportamientos incívicos, algo que resultaría de una manifiesta falta de proporcionalidad.

Los hechos constitutivos de infracción recogidos en el artículo 64 del anteproyecto de ordenanza no están incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 34 /2007, por no ser productores de las fuentes de contaminantes relacionadas en el anexo I (olores de cocinado, polvo o partículas, evacuación de aire de forma mecánica de instalaciones de climatización o refrigeración), no tratarse de instalaciones de actividades calificadas como potencialmente contaminantes de la atmósfera (cocinas, instalaciones de aire acondicionado) o por referirse a comportamientos (funcionamiento de actividades con puertas abiertas, sacudida de alfombras, encendido de hogueras).

Por lo tanto, en los supuestos contenidos en el citado artículo 64 **no existe normativa sectorial** que tipifique infracciones bajo las cuales puedan sancionarse los hechos antijurídicos.

Puesto que tales supuestos se refieren bien a comportamientos incívicos o a incumplimientos en las actividades o instalaciones que son generadoras de molestias por la emisión de olores, polvo, partículas o evacuación de aire de forma mecánica de instalaciones de refrigeración y climatización, encajan dentro del marco legal previsto en el artículo 140 1 a) y c) de la LBRL, al tratarse de hechos que ocasionan o pueden ocasionar perturbación de la convivencia, afectando a la tranquilidad o a los derechos legítimos de otras personas (medio ambiente adecuado; intimidad del domicilio), al normal desarrollo de actividades o a la salubridad).

Por su parte, la negativa o resistencia a la actividad de inspección -contemplada en la ordenanza según el caso como falta grave o muy grave- puede tener encaje en la **Ley 2/2002 de 19 de junio de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid**, cuyo **artículo 72**, aun vigente, señala que además de las infracciones previstas en la normativa estatal “es infracción grave en la Comunidad de Madrid la obstrucción a las labores de inspección, vigilancia y control de la administración y la negativa a permitir el acceso de los agentes de la autoridad (...) cuando actúen en el ejercicio de sus funciones de inspección, vigilancia y control”.

No se acepta. Los hechos constitutivos de obstaculización a la labor inspectora o de control tipificados en la ordenanza no son coincidentes con el ámbito de aplicación de los hechos sancionables por la citada Ley 2/2002, parcialmente derogada, que recae residualmente solo sobre algunos tipos de actividades.

La obstaculización a la labor de inspección o de control podría ser sancionable por la Ley 2/2002 si se produjeran dentro de las inspecciones realizadas para comprobación del cumplimiento de la evaluación ambiental de actividades y para aquellas actividades sometidas a la citada evaluación.

Fuera de los casos sujetos a evaluación ambiental, no podrá sancionarse por infracciones tipificadas en la citada normativa, por lo que en los supuestos regulados por la ordenanza (actividades no sujetas a evaluación, instalaciones domésticas, vehículos, comportamientos incívicos) no resultan de aplicación.

En lo que respecta a la infracción prevista en el **apartado g)** de este artículo 64 (incumplimiento de determinadas medidas provisionales, de restablecimiento de la legalidad, o suspensión del funcionamiento de la instalación) deberá, como decimos, justificarse la cobertura legal que permita tipificar como infracción este supuesto de hecho, el cual, a priori, supondría el desencadenamiento de medidas de ejecución forzosa o sustitutoria, pero no la concurrencia de una infracción.

Como decimos, en definitiva, al existir legislación sectorial, esa cobertura deberá encontrarse en la misma para cada una de las infracciones que se recojan, y justificarse en la MAIN.

Se acepta. Se elimina esta infracción.

La **Disposición adicional primera** se rubrica “sostenibilidad de los eventos”, señalando que aquellos que tengan impacto en el medioambiente exterior, deberán adoptar determinadas medidas. Debe incluirse en este mismo precepto, o en su caso, en el catálogo de definiciones que aporta el artículo 2, qué se considera “evento” a efectos de la ordenanza. Entendiendo por evento -con la RAE- “acaecimiento”, nos podemos encontrar con que se incluya bajo esta obligación prácticamente cualquier tipo de acto. Si tenemos en cuenta las obligaciones que incluye para los “eventos” el apartado 1 de esta Disposición adicional, pero sobre todo, el apartado 2, concluiremos que podrían verse - podrían pretender verse- limitados, vía ordenanza, derechos fundamentales como el derecho de

reunión, lo cual, evidentemente, no es jurídicamente factible en ningún caso. Por ello, acotar el concepto y aportar la definición, se hace especialmente importante en este caso.

Se acepta. Se incluye la definición de “evento” en el artículo 2.

La **Disposición adicional segunda** se refiere a la futura aprobación de instrucciones de determinación de eficacia del sistema de extracción de cocinas. Debe tenerse en cuenta que la instrucción es un instrumento en manos del poder ejecutivo, al que está vedado la posibilidad de normativizar (la Ley de Capitalidad atribuye en Madrid dicha facultad de forma indelegable al Pleno, en su **artículo 11.1.d**)), por lo que en ningún caso podrían aprobarse instrucciones que supusieran normativizar una materia.

Se acepta. Se elimina la disposición adicional segunda.

La **Disposición transitoria primera** regula el régimen transitorio de los conductos de evacuación en actividades preexistentes. El **apartado 1** comienza hablando de “las actividades que cuenten con título habilitante...”, lo que parece incluir todas las actividades en el ámbito de la ordenanza, por lo que choca a continuación la mención concreta a las instalaciones de cocina. Además, entendemos que la referencia -la salvedad que se incluye- no debería referirse a que se cambie la cocina por otra nueva, sino en todo caso, a que varíen las condiciones técnicas en cuestión. Creemos en fin que la redacción de este apartado es confusa y sugerimos que se revise.

Se acepta. Se mejora la redacción.

El **apartado 2** impone a las actividades de autoservicio de lavandería anteriores a la ordenanza que se adecúen a esta (se da un plazo de tres años). Enlazando con la consideración general que hacíamos en el apartado II, entendemos que debería justificarse en la MAIN esta obligación, tanto desde el punto de vista de su habilitación normativa, como desde el punto de vista de su idoneidad y proporcionalidad. No puede obviarse además en este punto la reciente **sentencia nº 3934 del TSJ de Madrid, de 5 de junio de 2020 (número de recurso 836/2018)**, y la consideración que hace la misma sobre las actividades de autoservicio de lavado y secado de ropa “donde se instalan lavadoras y secadores de uso doméstico y con poca repercusión medioambiental”. Se hace eco la sentencia del reconocimiento expreso por parte de la propia administración local de que “no tratándose de una industria de limpieza de ropa, planchado industrial ni tintorera, no le es de aplicación el artículo 55 de la PGMAU”. Por tanto, y teniendo en cuenta dichos antecedentes, la remisión a la cobertura legal para la imposición de esta obligación, y el análisis de su necesidad, proporcionalidad e idoneidad, debe quedar especialmente justificado en el expediente.

Se acepta. Se justificará en la MAIN la idoneidad y proporcionalidad y se modifica la redacción para mayor claridad.

La sentencia considera que la actividad en cuestión, en concreto una lavandería en régimen de autoservicio, no puede ser considerada como una actividad industrial por no estar incluida en el ámbito de aplicación de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria ni en el ámbito del Real Decreto 559/2010, de 7 de mayo por el que se aprueba el reglamento de registro integrado industrial, asimismo considera que tampoco está incluida en el Plan General de Ordenación Urbana del Ayuntamiento de Madrid (PGOU), Capítulo 7.4.

Consecuentemente, la actividad no podría considerarse incluida en el artículo 55 de la OGMAU por no ser una “industria de limpieza de ropa” y no se le podría exigir que dispusiera de ventilación forzada.

No cuestiona la sentencia si este tipo de instalaciones supone o no un foco de emisión molesta.

La experiencia demuestra que este tipo de instalaciones constituyen un foco de emisión de sustancias a la atmósfera (vapores, fibras textiles, olores, etc.) y que es susceptible de producir molestias, en particular por la expulsión de aire viciado procedente de las secadoras y por el uso de productos de limpieza, como detergentes y suavizantes. De hecho, el expediente corrector objeto de la sentencia se inició a raíz de una reclamación vecinal por ruido y olores transmitidos al medio ambiente exterior y, en concreto, a un patio comunitario. En el Servicio de Inspección se han presentado en los últimos años decenas de denuncias por las emisiones derivadas de este tipo de actividades.

En la redacción de la ordenanza se ha eliminado el término “industrial” para referirse a este tipo de actividades.

La **Disposición final primera** se refiere al Alcalde y a la Junta de Gobierno, indicando su **apartado b)** que determinarán en su ámbito competencial respectivo, el órgano superior o directivo competente para “aprobar los acuerdos, decretos y resoluciones complementarios que sean necesarios para el **desarrollo** y cumplimiento de la ordenanza”. Ello coincide con la rúbrica del precepto, que hace referencia a la “interpretación y **desarrollo** de la ordenanza”.

Sin embargo, y como indicábamos más arriba, solo el Pleno tiene la capacidad de modificar o aprobar ordenanzas y reglamentos, por lo que sugerimos que cuando se mencionen esos acuerdos, decretos y resoluciones a aprobar por órganos superiores o directivos, se añada a continuación “que no podrán tener carácter normativo”.

Se acepta. Se incluye la precisión.

EL DIRECTOR GENERAL DE SOSTENIBILIDAD Y
CONTROL AMBIENTAL



Fdo. José Amador Fernández Viejo