

# EL ESTADO GARANTE EN EL SECTOR ENERGÉTICO

*Martin Ibler\**

SUMARIO: 1. Introducción. 2. «Estado garante». A) Entorno conceptual. B) El «modelo» Estado garante. C) Los caminos hacia el Estado garante. D) Límites constitucionales para el Estado garante. E) Acogida del modelo del Estado garante en el derecho vigente. F) Importancia para la investigación y la docencia. 3. «Sector energético». 4. Conclusiones sobre el Estado garante en el sector energético. A) La construcción de las líneas eléctricas hasta 1918 – ¿El Imperio como Estado garante en el sector energético? B) La construcción de las líneas eléctricas entre 1919 y 1933 – ¿La República de Weimar como Estado garante en el sector energético? C) La construcción de las líneas eléctricas entre 1933 y 1945 – ¿La dictadura nacionalsocialista como Estado garante en el sector energético? D) La planificación de líneas eléctricas en la República Federal – ¿muestra de un modelo del Estado garante? E) La búsqueda del depósito final de barras de combustible nuclear para la producción de energía – ¿moldeado por el modelo del Estado garante? 5. Conclusión final. 6. Bibliografía. 7. Índice de abreviaturas.

RESUMEN: el derecho de planificación de las líneas eléctricas y el derecho de la búsqueda de un depósito final de residuos altamente radiactivos de la generación de energía nuclear pueden asignarse al sector energético. En el sistema jurídico constitucional y administrativo alemán, ambas materias contienen, en diversos grados, elementos que se acoplan al modelo político-jurídico del Estado garante. Sin embargo, el desarrollo en ambos asuntos jurídicos demuestra la considerable influencia del Estado. Desafíos como el cambio climático harán que sea menos posible que el ordenamiento jurídico estatal dependa menos de (simplemente) garantizar estas infraestructuras en el futuro, por lo que los pro-

---

\* El autor le agradece a su doctoranda, la abogada Diana Sanabria Ramírez, LL.M. (Konstanz), por la traducción.

cedimientos e instrumentos de planificación deben desarrollarse aun más en el sector energético.

**PALABRAS CLAVES:** estado garante; privatización; derecho administrativo reglamentario; planificación de líneas eléctricas; búsqueda de un depósito final de residuos nucleares.

*ABSTRACT: the planning law for electricity lines and the search for a final disposal site for high-level radioactive waste can be assigned to the energy sector. In German constitutional and administrative law both matters contain elements, which are –though to a different extent– consistent with the model of the regulatory state. Nevertheless, the regulatory developments in both legal fields prove the considerable influence of the state. Responding to challenges, such as climate change, the legal system henceforth ought not to withdraw into only ensuring these infrastructures. Within the energy sector, appropriate procedures and instruments of administrative law should be used and enhanced.*

*KEY WORDS: regulatory state; privatization; regulatory law; electricity line planning; search for a nuclear final disposal site of radioactive wastes.*

## 1. INTRODUCCIÓN

¡Muy respetados colegas!

Es un placer y un honor para mí poder dirigirme hoy a su Asociación de Profesores de Derecho Administrativo sobre el tema «El Estado garante en el sector energético». El hecho de que me hayan invitado me indica que esperan un bosquejo desde la perspectiva de un profesor de derecho administrativo alemán. Esta se caracteriza por la idea de «derecho administrativo como derecho constitucional concretizado»<sup>2</sup> y por la influencia del derecho europeo sobre el sistema legal alemán.

El tema que la junta directiva me ha encargado enlaza dos términos clave muy abstractos. El uno, «Estado garante», describe un concepto modelo especial del Estado que ha venido de la ciencia política a la ciencia y la política jurídicas<sup>3</sup>. También se puede establecer una cierta influencia de este término, desde los años 1990, sobre el derecho vigente en Alemania. El otro término clave, «sector energético», se refiere a la economía y el medio ambiente. Al mismo tiempo, el tema general de su congreso («El patrimonio natural en la era del cambio climático») fomenta la reflexión sobre las soluciones jurídicas que un Estado garante debe ofrecer en el sector energético para que, a pesar del cambio climático, pueda proteger la naturaleza para las generaciones futuras.

---

<sup>2</sup> Werner, F. (1959: 527).

<sup>3</sup> Cfr. v. gr. Franzius, C. (2003: 497 f.); Schuppert, G. F. (2001: 400 y ss.).

Veamos primero los dos términos clave del tema, antes de pasar a dos campos problemáticos actuales en Alemania, algo más detallado, el campo de la planificación de líneas eléctricas y, luego cortamente, el de la búsqueda de un depósito final de combustibles altamente radiactivos usados en la generación de energía. Ambos son particularmente desafiantes para el Estado («garante») en el sector energético en vista del cambio climático, porque Alemania está eliminando gradualmente la generación de energía eléctrica proveniente de plantas nucleares y de centrales de carbón, pero la ampliación del sistema de suministro eléctrico para las energías renovables necesarias ha sido deficitaria hasta ahora.

## 2. «ESTADO GARANTE»

### A) ENTORNO CONCEPTUAL

El término «Estado garante» se usa a menudo en el derecho público, incluso si no usamos las palabras «garante» o «garantía», sino al fin y al cabo sinónimo, *Gewährleistung*. Sin embargo, «Estado garante» (*Gewährleistungsstaat*) ni es un término legal ni un principio jurídico del que puedan derivarse las decisiones jurídicamente vinculantes mediante interpretación y subsunción. Más bien describe un modelo jurídico-político especial del Estado, que, por cierto, es controversial<sup>4</sup>, el cual tiene la intención de evitar una sobrecarga del Estado.

### B) EL «MODELO» ESTADO GARANTE

En el modelo del Estado garante, muchas tareas que están al servicio del bien común no son llevadas a cabo (solamente) por órganos soberanos del Estado, sino también –y en gran medida– por particulares, por la «sociedad civil»<sup>5</sup>. El Estado garante se abstiene de actuar y solamente vigila que estos particulares salvaguarden y promuevan de manera confiable el bien común, y únicamente actúa en su lugar –como garante–, si de otra manera el cumplimiento de la tarea amenaza con fracasar<sup>6</sup>.

En otros modelos estatales como el «Estado prestacional (*Leistungsstaat*)», el «Estado de bienestar»<sup>7</sup> (*Wohlfahrtsstaat*)», el «Estado de previsión de los bienes y servicios públicos (*Staat der Daseinsvorsorge*)» o el «Estado

<sup>4</sup> Cfr. v. gr. Vesting, T. (2000: 113 y s.).

<sup>5</sup> Franzius, C. (2003: 493 y ss.), Schuppert, G. F. (2005: 20 y s.).

<sup>6</sup> Schuppert, G. F. (2001: 411).

<sup>7</sup> Sobre la diferencia entre el «Estado garante» y el «Estado de bienestar y intervencionista tradicional», Schoch, F. (2008: 242).

de cumplimiento (*Erfüllungsstaat*)»<sup>8</sup>, muchas tareas para el bien común no solo son «garantizadas», sino que también son llevadas a cabo por los órganos estatales. Sin embargo, el Estado garante también difiere –con fronteras fluidas– de los modelos estatales que dejan principalmente a los particulares el cumplimiento de tareas importantes para la comunidad, como el «Estado optimizado (*schlanker Staat*)», el «Estado vigilante nocturno (*Nachtwächterstaat*)» o el «Estado mínimo». Sin embargo, otros modelos estatales, por ejemplo, el «Estado activante (*aktivierender Staat*)»<sup>9</sup> de los particulares para el bien común, el «Estado cooperante (*Kooperationsstaat*)»<sup>10</sup> que actúa conjuntamente con los particulares, y el «Estado regulador (*Regulierungsstaat*)», que regula más intensivamente la acción privada, deberían ser más similares al Estado garante<sup>11</sup>. No está bastante clara la relación con modelos como el «Estado preventivo (*Präventionsstaat*)» y el «Estado protector (*Schutzstaat*)», pero tampoco la relación con modelos explícitamente basados en la Constitución como el «Estado social (*Sozialstaat*)» o el «Estado de Derecho (*Rechtsstaat*)». No se discute la relación del Estado garante con modelos obsoletos como el «Estado policial (*Polizeistaat*)» y el «Estado del Führer (*Führerstaat*)».

A diferencia de otros modelos de Estado, el papel del Estado garante puede describirse como el de un «fiador» que ejerce supervisión y que está latentemente preparado para actuar, que debe estar preparado para su intervención.

Por lo tanto, para prevenir esta emergencia y, si es necesario, para afrontarla, el ordenamiento jurídico estatal debe proporcionar estructuras de intervención, además de las estructuras de servicios posiblemente necesarias, es decir, normas de supervisión, de vigilancia y otras normas facultativas e instrumentos de intervención estatales adecuados, así como, eventualmente, recursos legales para los afectados.

Sin embargo, para una evaluación significativamente jurídica del modelo del Estado garante, también es interesante revisar bajo qué condiciones jurídicas se produce el «caso de garantía», es decir, cuándo el cumplimiento de la tarea por parte de particulares amenaza con fracasar. El modelo (hasta ahora) no le ha dado respuesta a esto<sup>12</sup>.

<sup>8</sup> Eifert, M. (1998: 18).

<sup>9</sup> Knauff, M. (2009: 581); Schoch, F. (2008: 242; Franzius, C. (2003: 493 y ss.).

<sup>10</sup> Knauff, Gewährleistungsstaat, p. 68 y ss.; Schuppert, G. F. (2001: 404).

<sup>11</sup> Sobre la proximidad entre el Estado de «derecho administrativo regulatorio» y el Estado garante, así como el «contramodelo», el Estado prestacional: Masing, J. (2003: 31). Sobre el «Estado cooperante como Estado garante»: Schuppert, G. F. (2001: 404, 406).

<sup>12</sup> Cfr. v. gr. la crítica en: Heintzen, M. (2003: 226 y s. 235); cfr. también Schuppert, G. F. (2001: 411): «dilema central del Estado garante».

## C) LOS CAMINOS HACIA EL ESTADO GARANTE

Un camino típico (pero no el único) para llegar al Estado garante es a través de una privatización parcial de las tareas estatales<sup>13</sup>. De las formas de privatización diseccionadas en la doctrina jurídica, además de la mera privatización organizativa formal –la cual declara responsables, en lugar de las autoridades, a las personas jurídicas de derecho privado creadas y controladas por el Estado–, entra en consideración sobre todo la privatización funcional, que conduce a una división del trabajo entre el Estado y los particulares<sup>14</sup>. Las privatizaciones formal (organizativa) y funcional facilitan la supervisión de los particulares participantes y, si es necesario, la intervención soberana del Estado garante; ambas acciones serían más difíciles en el caso de una privatización material que conduzca a la desestatización de tareas debido a la entonces indudable vinculación del Estado por los derechos fundamentales y debido a mejores posibilidades de protección jurídica para los particulares. Sin embargo, la participación de particulares en el cumplimiento de las tareas estatales también es posible y común en todos los demás modelos estatales, v. gr. por encargo a particulares de funciones públicas (*Beleihung*), concesión, ayuda administrativa (*Verwaltungshilfe*) o por contrato de derecho civil (de obra o de servicios). Sin embargo, el Estado garante, para el cumplimiento de las tareas para el bien común, se basa más en una división del trabajo entre el Estado y los particulares que en otros modelos estatales<sup>15</sup>. Para que la obligación que queda en manos del Estado garante de posibilitar y supervisar el cumplimiento de las tareas para el bien común por parte de los particulares y, en caso de emergencia, de garantizar él mismo el cumplimiento, el Estado debe disponer de estructuras adecuadas, en especial, leyes e instrumentos estatales de acción para el caso concreto, procedimientos y autoridades (de supervisión). Por lo tanto, un cambio de modelo en el Estado garante mediante la privatización requiere un «derecho de consecuencias de privatización (*Privatisierungsfolgenrecht*)»<sup>16</sup> o un «derecho regulatorio (*Regulierungsrecht*)», en particular, un «derecho administrativo regulatorio (*Regulierungsverwaltungsrecht*)»<sup>17</sup> o «derecho administrativo garante (*Gewährleistungsverwaltungsrecht*)»<sup>18</sup>, que desarrolle aun más y adapte el derecho administrativo establecido al cambio de modelo<sup>19</sup>.

Sin embargo, una privatización (parcial) de las tareas estatales no es el único camino hacia el Estado garante. Desde una dirección ciertamente opues-

<sup>13</sup> Ibler, M. (2016: 177 y ss.).

<sup>14</sup> Sobre la insignificancia de la privatización material o la privatización de tareas: Heintzen, M. (2003: 234).

<sup>15</sup> Schuppert, G. F. (2001: 287).

<sup>16</sup> Badura, P. (2007: 160 y ss.).

<sup>17</sup> Cfr: v. gr. Masing, J. (2003: 30 y ss.).

<sup>18</sup> Schoch, F. (2008: 243).

<sup>19</sup> Masing, J. (2003: 32).

ta, un camino conduce al Estado garante cuando una tarea, que originalmente era de libre acceso para la actividad económica de los particulares, debe ser garantizada por el Estado debido a su creciente importancia para la comunidad y debe ser regulada con más fuerza, sin que el Estado pretenda inmediatamente su estatización completa. Esto también requiere un «derecho administrativo regulatorio» o «derecho administrativo garante».

Ambos caminos hacia el Estado garante –mediante diversas formas de privatización de las tareas estatales y a través de la expansión de la influencia estatal en la actividad privada (hasta el desplazamiento parcial de la iniciativa privada – se pueden encontrar en el sector energético (co)moldeado por el derecho económico y ambiental. La búsqueda de un depósito final de residuos radiactivos procedentes de la generación de electricidad está recorriendo el camino de la privatización organizativa parcial<sup>20</sup>; en el caso del camino inverso, el de la expansión de los poderes de supervisión e intervención estatales, la planificación de líneas eléctricas proporciona un ejemplo.

#### D) LÍMITES CONSTITUCIONALES PARA EL ESTADO GARANTE

Dentro de los límites de su Constitución, un Estado es libre de elegir qué modelo jurídico-político quiere utilizar para cumplir las tareas que son importantes para el bien común. La Constitución alemana establece algunos límites a los modelos estatales y cambios de modelo. Por ejemplo, el principio del Estado de Derecho (*cf.* Art. 20 párrafos 2, 3 LF), que está conformado por la separación de poderes, excluiría el modelo de un «Estado del Führer», que en la dictadura nacionalsocialista dio forma a todo el Estado (y con él al sector energético) al poner todo el poder estatal (según la idea) en manos de Adolf Hitler. El modelo de un «Estado vigilante nocturno» o «Estado mínimo», que se limita a la protección de la propiedad privada y al mantenimiento de la seguridad y el orden públicos, sería incompatible con el principio del estado social del artículo 20 párrafo 1 LF. Los modelos de Estado mencionados ni siquiera se podrían introducir en Alemania mediante una enmienda constitucional debido a la llamada cláusula pétrea del artículo 79 párrafo 3 LF; también como meros (supuestos) «ideales» jurídico-políticos para el ordenamiento jurídico alemán.

Por otro lado, el modelo de Estado garante en Alemania no encuentra ninguna preocupación fundamental, a menos que su implementación socave el funcionamiento del Estado. Un Estado que no funcione ya no sería un Estado de Derecho, un Estado social o una democracia. Por el contrario, el modelo del Estado garante tiene por objeto asegurar y mejorar la funcionalidad y el rendimiento de la comunidad (estatal); precisamente no se dirige contra una característica del Estado alemán garantizada para siempre por el artículo 79 párrafo 3 LF.

---

<sup>20</sup> *Cf.* v. gr. Menzer, J. K. (1998: 820).

## E) ACOGIDA DEL MODELO DEL ESTADO GARANTE EN EL DERECHO VIGENTE

Como cualquier otro modelo político (-jurídico), el del Estado garante solo se vuelve vinculante en el ordenamiento jurídico sí y en la medida en que lo determine las leyes. Esto puede ser demostrado (únicamente) mediante la interpretación de la ley. Un indicio puede ser que el texto legal hable de «garantizar». Sobre todo, sin embargo, la génesis de una ley puede proporcionar indicios, cuando, por ejemplo, la exposición de motivos del proyecto de gobierno o el parlamento en sus deliberaciones se refiere al modelo de un Estado garante. Naturalmente, no obstante, ambos solo son concebibles desde el surgimiento de la discusión sobre el modelo de un Estado garante en la década de 1990.

Hoy en día, algunas normas recientes de la Ley Fundamental sugieren<sup>21</sup> que el modelo de un Estado garante fue la inspiración para ellas. Según el artículo 87e párrafo 4 fr. 1, insertado a la Ley Fundamental en 1993, la Federación «garantiza» que el bien de la comunidad, especialmente las necesidades de transporte, sea tenido en cuenta en la ampliación y conservación de la red de vías férreas de los ferrocarriles. Según el artículo 87f párrafo 1, insertado a la Ley Fundamental en 1994, la Federación «garantiza» servicios adecuados y suficientes de correos y telecomunicaciones.

El Tribunal Constitucional Federal alemán deriva de estas nuevas normas constitucionales un «deber de garantía (*Gewährleistungspflicht*)»<sup>22</sup> o un «mandato de garantía (*Gewährleistungsauftrag*)»<sup>23</sup> estatal. En consecuencia, «en la ampliación y conservación de la red de vías férreas de los ferrocarriles de la Federación, así como en sus ofertas de transporte sobre esta red» (art. 87e párrafo 4 fr. 1 LF), el principio de competencia solamente se aplicaría en una medida limitada<sup>24</sup> a los particulares, a saber, solamente en el marco de un «régimen de garantía (*Gewährleistungsregime*)» estatal<sup>25</sup>. En lo que respecta al servicio de correos y a las telecomunicaciones, la Federación debe garantizar mediante su legislación que los particulares creen una infraestructura de red y servicios de transporte en red que excluyan el desabastecimiento<sup>26</sup>.

<sup>21</sup> *V. gr.* Franzius, C. (2008: 351); M. Knauff (2004: 249); Schoch, F. (2008: 243 y s.).

<sup>22</sup> BVerfGE 129, 356, 368 sobre el artículo 87e LF.

<sup>23</sup> BVerfGE 108, 370, 393 sobre el artículo 87f LF; BVerfGE 147, 50, 151 sobre el artículo 87e párrafo 4 fr. 1 LF; Pieroth, B. (2020: art. 87e notas al margen 4, 7, y art. 87f nota al margen 5).

<sup>24</sup> *Cfr.* Pieroth, B. (2020: nota al margen 4).

<sup>25</sup> BVerfGE 108, 370, 393 sobre el artículo 87f párrafo 1 LF (correo postal).

<sup>26</sup> BVerfGE 108, 370, 393 (correo postal y telecomunicación); BVerfGE 130, 52, 72 (correo postal y telecomunicación); Pieroth, B. (2020: art. 87f nota al margen 5 y s.).

El artículo 90 párrafo 2 LF, reescrito en 2017, permite privatizar formalmente la administración federal de las autopistas federales, es decir, su planificación, construcción y operación con la ayuda de una sociedad de derecho privado que sea de propiedad federal. Aunque la disposición constitucional excluye a terceros como socios, permite a los particulares participar en la administración de autopistas «en el marco de las asociaciones público-privadas», siempre que no se superen ciertas dimensiones<sup>27</sup>.

Sin embargo, para las líneas eléctricas, la Ley Fundamental no contiene ninguna regulación comparable y tampoco para el derecho nuclear<sup>28</sup>.

También podrían citarse ejemplos de leyes ordinarias que pueden interpretarse como una expresión del modelo de Estado garante, como el establecimiento de una sociedad de responsabilidad limitada, «Autobahn-GmbH», sobre la base de la Ley de Establecimiento de una Empresa de Infraestructura (*Infrastrukturgesellschaftsgesetz*)<sup>29</sup> y la participación espacialmente limitada de particulares en la planificación, construcción, operación y mantenimiento de autopistas federales de conformidad con el par. 5 párrafo 2 fr. 3 de la misma ley. En el sector de la energía, que se discutirá con más detalle, la historia muestra que desde el principio el Estado alemán se limitó esencialmente a una garantía (aunque aun no haya sido llamada así). Para la búsqueda de un depósito final de combustibles radiactivos usados en la generación de energía, la Ley de Selección del Sitio (*Standortauswahlgesetz*)<sup>30</sup> y la Ley de la Energía Nuclear (*Atomgesetz*)<sup>31</sup> obligan a la República Federal de Alemania –la «Federación»– «a delegar el desempeño de sus tareas a un tercero que se organice en forma de persona jurídica privada y cuyo único accionista sea la Federación»<sup>32</sup>.

## F) IMPORTANCIA PARA LA INVESTIGACIÓN Y LA DOCENCIA

Esta breve mirada a las normas antes mencionadas aclara por qué la idea del «Estado garante» se está investigando en el derecho público alemán. También tiene su lugar en las clases universitarias.

<sup>27</sup> Sobre los problemas asociados a ello, véase Ibler, M. (2021b: 139 y ss).

<sup>28</sup> Otra opinión: Hermes, G. (2001: 33), quien supone que las disposiciones de la Constitución sobre ferrocarriles, servicios postales y telecomunicaciones «rigen respectivamente» para el abastecimiento de energía.

<sup>29</sup> *Gesetz zur Errichtung einer Infrastrukturgesellschaft für Autobahnen und andere Bundesfernstraßen* del 14. 8. 2017 (BGBl. I p. 3122, 3141), modificado 29.6.2020 (BGBl. I p. 1528).

<sup>30</sup> *Gesetz zur Suche und Auswahl eines Standortes für ein Endlager für hochradioaktive Abfälle* del 5.5.2017 (BGBl. I p. 1074), modificado 7.12.2020 (BGBl. I p. 2760).

<sup>31</sup> Del 15.7.1985 (BGBl. I p. 1565), 10.8.2021 (BGBl. I p. 3530).

<sup>32</sup> Par. 3 párrafo 1 Ley de Selección del Sitio en conjunto con par. 9a párrafo 3 fr. 2 ley de la Energía Nuclear.

En la cátedra de «Teoría General del Estado», el «Estado garante» se discute como uno de los muchos modelos de Estado cuando se trata de la relación entre el Estado y la sociedad o el monopolio del Estado sobre el uso de la fuerza o las tareas estatales.

La cátedra de «Derecho de Organización del Estado» explica más concretamente si Alemania puede ser un Estado garante y qué tareas debe o puede realizar el propio Estado de acuerdo con la Ley Fundamental. Se plantea la cuestión aun más específica sobre si la norma constitucional, según la cual el ejercicio de los poderes soberanos como tarea permanente suele confiarse a los funcionarios públicos (art. 33 párrafo 4 LF), establece límites a la privatización de las tareas soberanas y al encargo a particulares de funciones públicas.

En la cátedra «Derechos Fundamentales», el Estado garante se convierte en un tema, por ejemplo, en los deberes de protección impuestos al Estado por los derechos fundamentales. ¿Puede un Estado garante cumplir efectivamente con deberes de protección de los derechos fundamentales, por ejemplo, con un depósito final para el combustible gastado en la producción de energía nuclear<sup>33</sup>?

También juega un papel en la cátedra de derechos fundamentales si en lugar de la prevención (únicamente) estatal de crisis, por ejemplo, en una crisis de suministro, la «obligación estatal» de los empresarios privados de petróleo de proporcionar el almacenamiento preventivo de petróleo, gasolina y gas es compatible con la libertad de profesión y el derecho a la propiedad de los empresarios<sup>34</sup>.

Del mismo modo, en vista del cambio climático, se puede discutir aquí si es compatible con la libertad de profesión y el derecho de propiedad de la Ley Fundamental y la libertad de empresa de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea si las empresas privadas que explotan la red de transporte de energía están obligadas por ley a participar en la planificación de las líneas eléctricas<sup>35</sup>.

En las cátedras de Derecho Administrativo General y Derecho Procesal Administrativo, el Estado garante aparece a la vista cuando se presentan diversos instrumentos de derecho administrativo para la participación de particulares en el cumplimiento de las tareas administrativas y las cuestiones asociadas a ello de supervisión, responsabilidad (estatal) y protección jurídica. No se trata solo de que los particulares ayuden al Estado a obtener información, por ejemplo, con base en los deberes de notificación y en los requisitos de solicitud. En el derecho administrativo alemán, las construcciones comunes para hacer

---

<sup>33</sup> *V. gr.* Rengeling, H.-W. (1991: 292 y s.).

<sup>34</sup> *V. gr.* BVerfGE 30, 292.

<sup>35</sup> En especial, el artículo 16 Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: Glaser, A. (2012: 1286 y s.).

fructíferas las habilidades especiales de los particulares para el Estado y, por lo tanto, para aliviar a la administración estatal son el «encargo a particulares de funciones públicas (*Beleihung*)» y la «ayuda administrativa (*Verwaltungshilfe*)», los contratos de derecho privado también se pueden mencionar aquí. Sin embargo, las llamadas concesiones no se han convertido en un instrumento independiente en el derecho administrativo general alemán.

En el caso del «encargo a particulares de funciones públicas (*Beleihung*)», un particular recibe un poder estatal soberano claramente definido por o en virtud de una ley y, por lo tanto, está «asociado» al Estado. Este «encargado (*Beliehener*)» privado se convierte en una autoridad porque y en la medida en que debe realizar tareas soberanas. Se transforma parcialmente de titular de derechos fundamentales a un órgano vinculado por los derechos fundamentales y, en esta medida, está sujeta a la supervisión del Estado. Sin embargo, muchos encargados responden con sus bienes personales por los daños causados en el ejercicio de su actividad soberana. Un ejemplo típico en Alemania es el notario.

Otra construcción administrativa a través de la cual los particulares pueden participar en el desempeño de las tareas estatales es la «ayuda administrativa (*Verwaltungshilfe*)». Aquí, el Estado contrata a un «ayudante administrativo (*Verwaltungshelfer*)» privado para el desempeño de una tarea estatal, sin que este particular esté dotado de soberanía por el Estado o vinculado por los derechos fundamentales. Un ejemplo típico es el contratista de remolque, que es convocado por la policía para eliminar el peligro que un automóvil accidentado representa para el tráfico. La ayuda del operador de remolque en la prevención del peligro policial no se basa en la propia soberanía del operador; más bien, es solo un «brazo extendido de la policía». La policía celebra un contrato (de obra) con él en virtud del derecho privado. En consecuencia, no existe una supervisión estatal soberana sobre el ayudante administrativo privado; este particular se dirige por las obligaciones contractuales que se le imponen. No obstante, el Estado es responsable del correcto desempeño de la tarea por parte de su ayudante administrativo privado, por lo que el Estado debe indemnizar los daños causados por el ayudante administrativo a terceros.

La situación jurídica es incluso diferente si el Estado celebra un contrato de derecho privado que solamente sirve para cumplir las tareas del Estado indirectamente porque se limita a crear condiciones técnicas previas para una actividad del Estado, por ejemplo, contratos con empresas privadas con vendedores de vehículos para la compra de coches de policía. Aquí, el particular no recibe soberanía ni actúa como un brazo extendido del Estado, ni está sujeto a la supervisión del Estado; el Estado tampoco es responsable de los daños causados por este particular.

En las cátedras sobre derecho administrativo especial, se discuten bajo el concepto clave del Estado garante muchos casos prácticos del encargo a particulares de funciones públicas, de la ayuda administrativa y de otras formas de participación de particulares en tareas administrativas, por ejemplo, en la

legislación sobre la lucha contra peligros (derecho policial), la responsabilidad del propietario de un objeto, que representa peligro para la seguridad pública<sup>36</sup>, o en el derecho ambiental (influenciado por el derecho europeo) la movilización de asociaciones de derecho privado para la acción popular contra las infracciones del derecho ambiental por parte del Estado<sup>37</sup>.

Además, hay cuestiones relacionadas con la llamada privatización, por ejemplo, sobre las asociaciones público-privadas, cada vez más en el derecho de planificación y en el derecho ambiental. Sin embargo, en el derecho administrativo económico, en el derecho de planificación y en el derecho ambiental, que son de gran importancia para el sector energético, también son de interés las formas de cooperación entre el Estado y los particulares para el bien común, que no pueden clasificarse fácilmente en las categorías reconocidas de encargo, ayuda administrativa o contratos.

Por lo tanto, en la planificación de líneas eléctricas, el estatuto jurídico de un «gestor de proyectos (*Projektmanager*)» es incierto, lo que el derecho alemán sobre la planificación de líneas eléctricas conoce desde 2011<sup>38</sup>. En este caso de privatización funcional<sup>39</sup> para relevar a la administración<sup>40</sup>, la autoridad de planificación encarga a un tercero, con el consentimiento del promotor del proyecto y a su costa, la preparación y ejecución de los pasos de procedimiento<sup>41</sup>. Sin embargo, según la ley, la decisión vinculante de planificación recae únicamente en la autoridad<sup>42</sup>, por lo que para este acto soberano se descarta un encargo al particular de funciones públicas (*Beleihung*)<sup>43</sup>. Si al gestor del proyecto solamente se le confían los trabajos preparatorios, puede ser calificado como ayudante administrativo (*Verwaltungshelfer*)<sup>44</sup>. Sin embargo, si también se le confía legítimamente la gestión de la «cita de deliberación (*Erörterungstermin*)», esto es dudoso. La «gestión» no es una mera mediación, sino que es eficaz únicamente con poder directivo<sup>45</sup>. Al llevar a cabo la deliberación, el «gestor del proyecto» debe respetar los derechos fundamentales de los particulares, la prohibición de la arbitrariedad y el principio de proporcionalidad. Por lo tanto, es probable que la transferencia de esta gestión sea un caso de encargo a particulares de funciones públicas (*Beleihung*).

<sup>36</sup> Ibler, M. (2017: 208 y s.).

<sup>37</sup> Cfr: Ibler, M. (2021a: 19).

<sup>38</sup> Par. 43g Ley sobre la Economía Energética (*EnWG*) y par. 29 ley para la Aceleración de la Ampliación de la Red de Transmisión de Energía (*NABEG*) del 28 de julio de 2011, BGBl. I p. 1690.

<sup>39</sup> Kupfer, D. (2015: 1225, § 43g EnWG nota al margen 2).

<sup>40</sup> Appel, M. y Eding, A. (2017: 392 y s.).

<sup>41</sup> Par. 43g fr. 1 EnWG, par. 29 fr. 1 NABEG.

<sup>42</sup> Par. 43g fr. 2 EnWG, par. 29 fr. 2 NABEG.

<sup>43</sup> Pielow, J. C. (2019: 2932, § 43 EnWG nota al margen 8).

<sup>44</sup> Cfr: J. C. Pielow (2019: 2932, par. 43 EnWG nota al margen 9); Appel, M. y Eding, A. (2017: 393 y s.).

<sup>45</sup> Difiere Pielow, J. C. (2019: 2931, par. 43g EnWG nota al margen 6).

### 3. SECTOR ENERGÉTICO

También para el segundo término clave de mi tema, el «sector energético», no existe una definición legal en la legislación alemana, pero se puede describir su contenido. Cuando el término sector energético se utiliza en el derecho económico y en el derecho medioambiental, reúne a actividades y empresas que generan energía a partir de diferentes recursos y la ponen a disposición de los clientes a través de redes de transporte y distribución<sup>46</sup>. También abarca la adquisición de los recursos necesarios<sup>47</sup>, la planificación y construcción de la infraestructura necesaria (por ejemplo, los gasoductos, la expansión de los cauces de agua<sup>48</sup> y el almacenamiento de energía) y el manejo de los residuos aun reciclables o los residuos ya no reciclables de la producción de energía al final de este ciclo económico. La perspectiva de la protección del medio ambiente arroja luz sobre los impactos ambientales asociados con las actividades de la economía energética descritas: consumo de recursos, deterioro de los medios ambientales suelo, agua y aire a través de la generación, distribución y uso de energía y a través de la eliminación de materiales residuales. Ambas perspectivas, económica y de protección del medio ambiente, abarcan todo el «ciclo de vida» de las energías, a saber, desde la adquisición y explotación de fuentes de energía específicas (recursos) hasta la generación, el almacenamiento, el transporte, la distribución, la venta, el comercio, el consumo de energía y el equipo técnico necesario para ello, hasta la mitigación de los peligros y riesgos para los seres humanos y el medio ambiente que surgen en este «ciclo de vida», por ejemplo, mediante la eliminación segura de los residuos restantes (ejemplo, residuos nucleares).

### 4. CONCLUSIONES SOBRE EL ESTADO GARANTE EN EL SECTOR ENERGÉTICO

Para que el tema del Estado garante en el sector energético permita una visión más concreta a pesar de la abstracción y amplitud de los dos términos, selecciono unas preguntas del «ciclo de vida de las energías» que se describen a continuación. En esencia se tratará de si el derecho de planificación de líneas eléctricas en Alemania encaja con el modelo del Estado garante. Un vistazo rápido al final está dedicado a la pregunta sobre si el derecho alemán sobre la búsqueda de un depósito final de residuos nucleares puede entenderse como una expresión de un Estado garante.

---

<sup>46</sup> Parecido v. gr. Cortekar, J. y Groth, M. (2013: 10).

<sup>47</sup> Ilustrativo, por ejemplo, hablando de «electricidad de lignito» («*Braunkohlestrom*») cfr. v. gr. Boll, G. (1969: 24), o hablando de «electricidad hidroeléctrica» («*Wasserkraftstrom*») ibidem, p. 63, o de «energía nuclear» («*Atomstrom*»).

<sup>48</sup> Cfr. v. gr. Boll, G. (1969: 21).

## A) LA CONSTRUCCIÓN DE LAS LÍNEAS ELÉCTRICAS HASTA 1918 – ¿EL IMPERIO COMO ESTADO GARANTE EN EL SECTOR ENERGÉTICO?

Hasta principios del siglo XX, la planificación y construcción de líneas eléctricas en Alemania no eran tareas estatales, ni tampoco lo eran la generación y distribución de electricidad, sino que se trataban de actividad comercial privada<sup>49</sup>. Aunque los municipios (y otras autoridades locales como distritos, provincias y Estados federados del *Reich*) participaron desde el principio, no participaron como autoridades soberanas. O bien, a través de un contrato privado (de concesión), permitieron que una central eléctrica colocara cables de energía en sus calles municipales y a cambio se beneficiaran de las ganancias de la planta. O ellos mismos operaban una central eléctrica para obtener ganancias en el marco de la libertad de comercio que existía para todos. O participaban como accionistas junto a accionistas privados en las correspondientes «empresas de economía mixta»<sup>50</sup>. A través del uso de las vías públicas, acordado contractualmente con los municipios y el Estado, las líneas eléctricas podían incluso construirse sin la expropiación a propietarios de inmuebles.

Si ya se hubiera hablado del modelo del «Estado garante» en ese momento, esta forma de hacer que las expropiaciones soberanas para un suministro de electricidad para el público en general sean prescindibles, podría haber sido considerada como un ejemplo temprano del «Estado garante en el sector energético».

Por otro lado, las tareas soberanas del Estado se reducían inicialmente a la lucha contra los peligros que emanan de la electricidad, por ejemplo, los peligros de incendio.

Sin embargo, los Estados federados y los municipios influyeron gradualmente en la construcción de líneas eléctricas. Debido a que las líneas pasaban por sus propiedades, los municipios no solo exigían tarifas de concesión a cambio, sino que también hacían que las compañías eléctricas prometieran que todos los residentes recibirían electricidad. Además, los Estados federados posibilitaron las líneas eléctricas sobre sus propiedades (por ejemplo, bosques, ríos, carreteras, ferrocarriles) únicamente si las compañías privadas suministraban electricidad a todos.

Si ya se hubiera conocido la figura del «Estado garante» en ese momento, se habría encontrado aquí otro ejemplo temprano del «Estado garante en el sector energético».

<sup>49</sup> Cfr: W. Löwer (1992: 170 y ss.).

<sup>50</sup> V. término v. gr: en el par. 3 ley de Socialización de la Industria Eléctrica del 31.12.1919, RGBl. 1920 p. 19.

Esta condición finalmente llevó a las centrales eléctricas a extenderse ampliamente. Sin embargo, las empresas solo aceptaron esta condición porque, para una zona determinada (a menudo del tamaño de un distrito administrativo), solamente se concedió a una empresa a la vez el derecho exclusivo de tender y explotar las líneas, lo que dio lugar a un monopolio protegido de la competencia<sup>51</sup>. Las empresas de generación de electricidad de derecho privado (incluidas las de propiedad del Estado) consolidaron su monopolio entre sí mediante acuerdos de demarcación<sup>52</sup>. Al mismo tiempo, conectaron sus líneas eléctricas (técnica y legalmente) a las redes eléctricas interconectadas<sup>53</sup> y así aseguraron el suministro de energía en todo el Imperio. Como resultado, la red interconectada creció menos por la coerción estatal que por el desarrollo de acuerdo con los requisitos económicos<sup>54</sup>.

Por lo tanto, un control soberano o incluso una dirección de la construcción de líneas, especialmente una nacionalización, fueron considerados prescindibles.

Aunque la estatización, para hacer del suministro de energía una tarea únicamente estatal, se discutió en Baviera, Sajonia y también a nivel del Imperio<sup>55</sup>, no se hizo realidad<sup>56</sup>. Después de todo, en 1913 el Estado bávaro, en sus contratos con las compañías eléctricas, se reservó el derecho de más tarde hacerse cargo o «de socializar»<sup>57</sup> las instalaciones técnicas.

Si ya se hubiera conocido la figura del «Estado garante» en ese momento, se habría encontrado un ejemplo temprano del «Estado garante en el sector energético» en esto también.

## B) LA CONSTRUCCIÓN DE LAS LÍNEAS ELÉCTRICAS ENTRE 1919 Y 1933 – ¿LA REPÚBLICA DE WEIMAR COMO ESTADO GARANTE EN EL SECTOR ENERGÉTICO?

En la República de Weimar (1919-1933), ni la crisis económica causada por la Primera Guerra Mundial perdida (hiperinflación entre 1920 y 1923) ni la crisis económica mundial de 1929 frenaron seriamente el crecimiento del suministro de energía; y nadie en Alemania negó la importancia del suministro de energía para el bien común.

<sup>51</sup> *Cfr.* v. *gr.* Boll, G. (1969: 16); Löwer, W. (1992: 176 y s.).

<sup>52</sup> Löwer, W. (1992: 189).

<sup>53</sup> *Cfr.* v. *gr.* Boll, G. (1969: 22 y s.).

<sup>54</sup> Boll, G. (1969: 61).

<sup>55</sup> *Cfr.* v. *gr.* Friedrich, A. (1936: 32 y ss.).

<sup>56</sup> Löwer, W. (1992: 177 y s.).

<sup>57</sup> Boll, G. (1969: 16).

Con la pérdida de la guerra, grandes áreas en el este del Imperio alemán (Prusia Oriental) habían sido separadas del resto del Imperio por el Tratado de Versalles. Con el fin de aliviar la difícil situación de suministro resultante en Prusia Oriental, se creó un suministro de electricidad para esta parte del país, cuyas empresas privadas de suministro de electricidad eran propiedad del sector público<sup>58</sup>. Sin embargo, estas empresas solamente podían garantizar el suministro de electricidad porque recibían préstamos y garantías a bajo interés del Estado<sup>59</sup>.

Si ya se hubiera conocido la figura del «Estado garante» en ese momento, probablemente habría encontrado un ejemplo temprano del «Estado garante en el sector energético» aquí también.

Por cierto, durante la República de Weimar, el Imperio alemán también compró gradualmente compañías eléctricas o fundó otras nuevas (de derecho privado)<sup>60</sup>.

En 1919, la «Ley de Socialización (*Sozialisierungsgesetz*)»<sup>61</sup> y la «Ley sobre la Socialización de la Industria Eléctrica (*Gesetz, betreffend die Sozialisierung der Elektrizitätswirtschaft*)»<sup>62</sup> crearon una base legal para estatizar líneas eléctricas de alto voltaje y centrales eléctricas en toda Alemania («socialización») <sup>63</sup>, pero la República de Weimar no las utilizó. Se temía que las potencias victoriosas de la Primera Guerra Mundial también pudieran acceder a esta propiedad estatal para hacer cumplir sus demandas de reparación contra Alemania<sup>64</sup>. Además, el aumento de la inflación hizo ilusoria la «indemnización adecuada»<sup>65</sup> prevista<sup>66</sup>.

No obstante, el Imperio y los Estados federales participaban cada vez más en las centrales eléctricas organizadas bajo el derecho privado<sup>67</sup>. En 1929, aproximadamente la mitad de las empresas privadas de suministro de electricidad eran propiedad total del Imperio, de los estados y de los municipios, y otro tercio era propiedad del sector público<sup>68</sup>.

---

<sup>58</sup> Boll, G. (1969: 25).

<sup>59</sup> Boll, G. (1969: 27).

<sup>60</sup> Boll, G. (1969: 29).

<sup>61</sup> Del 23 de marzo de 1919, RGBl. p. 341.

<sup>62</sup> Del 31 de diciembre de 1919, RGBl. 1920 p. 19.

<sup>63</sup> *Cfr.* par. 2 y 4 ley de Estatización del 23 de marzo de 1919, RGBl. p. 341.

<sup>64</sup> A. Friedrich (1936: 51 y s.); *cfr.* también W. Löwer (1992: 183 y s.).

<sup>65</sup> Par. 2 fr. 1 ley de Estatización del 23 de marzo de 1919, RGBl. p. 341.

<sup>66</sup> Friedrich, A. (1936: 47).

<sup>67</sup> *Cfr.* la lista en: Friedrich, A. (1936: 52 y ss.).

<sup>68</sup> Löwer, W. (1992: 185).

### C) LA CONSTRUCCIÓN DE LAS LÍNEAS ELÉCTRICAS ENTRE 1933 Y 1945 – ¿LA DICTADURA NACIONALSOCIALISTA COMO ESTADO GARANTE EN EL SECTOR ENERGÉTICO?

Incluso en el Estado nacionalsocialista (1933-1945) prevalecieron las voces contra la estatización del suministro de electricidad<sup>69</sup>. En la dictadura, el suministro de energía debía servir además a la industria de armamentos, pero no se debía renunciar a la iniciativa de los particulares<sup>70</sup>. Debido a que las grandes líneas eléctricas se consideraban particularmente amenazadas por los ataques aéreos en caso de guerra<sup>71</sup>, ahora se prefería una red interconectada de malla pequeña con muchos generadores de energía descentralizados. Al mismo tiempo, la importancia de la red eléctrica en una guerra, que fue enfatizada por los políticos, requirió una mayor influencia estatal en la planificación y construcción de centrales y líneas eléctricas.

El Estado nazi gradualmente aseguró esta influencia. En 1934, una ley<sup>72</sup> autorizó al Ministro de Economía del *Reich* a reformar completamente los grupos de interés de derecho privado de la economía, por ejemplo, unificándolos e introduciendo el «principio del Führer» en ellos<sup>73</sup>. El ministro también fue autorizado a conectar a empresarios y empresas con estas asociaciones empresariales<sup>74</sup>, es decir, a obligarlos a convertirse en miembros. En el sector energético, se creó el «Grupo del Reich para la Economía Energética (*Reichsgruppe Energiewirtschaft*)». Con su ayuda, el «Estado del Führer» quería asegurarse de que las demandas del bien común en el Estado, establecidas en el programa del Partido Nacionalsocialista Obrero Alemán (NSDAP), también fueran seguidas por las empresas privadas de suministro de energía<sup>75</sup>. Los nazis entendieron el «principio del Führer» de su modelo de Estado como un contraste con una «estatización» de la industria eléctrica, pero también con su «privatización total»<sup>76</sup>. A pesar de la dirección y del control estatales de la economía, la voluntad de realizar y el capital de los individuos privados deberían poder ser utilizados para promover la «tarea general del estado»<sup>77</sup>.

<sup>69</sup> Cfr. también Todt [Inspector General de Aguas y Energía], citado según Boll, G. (1969: 75).

<sup>70</sup> Boll, G. (1969: 67).

<sup>71</sup> Boll, G. (1969: 71 y s.); W. Löwer (1992: 191 y s.).

<sup>72</sup> Ley para la preparación de la estructura orgánica de la economía alemana (*Gesetz zur Vorbereitung des organischen Aufbaues der deutschen Wirtschaft*) del 27 de febrero de 1934, RGBL. I, p. 185.

<sup>73</sup> Par. 1 párrafo 1 No. 1-4 de la ley.

<sup>74</sup> Par. 1 párrafo 1 No. 5 de la ley.

<sup>75</sup> Cfr. Friedrich, A. (1936: 69).

<sup>76</sup> Discurso del Ministro de Economía del *Reich* Schacht, impreso en: Friedrich, A. (1936: 90).

<sup>77</sup> Discurso del Ministro de Economía del *Reich* Schacht, impreso en: Friedrich, A. (1936: 93 y s.).

Si la figura del Estado garante ya hubiera sido conocida en ese momento, se habría tenido que enfatizar como diferencia que un Estado garante en el sentido actual, a diferencia del «Estado del *Führer*», está organizado para dividir los poderes y debe perseguir exclusivamente los objetivos del Estado de Derecho con medios del Estado de Derecho.

Con el fin de fortalecer aun más la influencia del Estado en la industria energética, en 1935 se codificó por primera vez el derecho energético público alemán<sup>78</sup>. De acuerdo con la nueva Ley sobre la Economía Energética, las empresas y el Estado debían trabajar juntos en interés del bien común para hacer que el suministro de energía fuera lo más seguro y barato posible y, por lo tanto, «asegurar la influencia pública necesaria en todos los asuntos de suministro de energía»<sup>79</sup>. En consecuencia, la ley obligaba a las empresas de suministro de energía a notificar previamente a la autoridad competente la construcción, la renovación, la ampliación y el desmantelamiento de las centrales eléctricas (obligación de notificación)<sup>80</sup>. Por lo tanto, no se requería la obtención de una licencia energética especial, pero la autoridad podía prohibir el proyecto que se le notificaba por razones del bien común<sup>81</sup>. Así, la planificación de las líneas eléctricas de los generadores de energía, que anteriormente habían formado parte de la libertad de comercio privada, estaba por primera vez sujeta a la supervisión estatal del *Reich*<sup>82</sup>. Sin embargo, la iniciativa de una línea eléctrica, su desarrollo y construcción quedaron en gran medida en manos de las empresas. Al mismo tiempo, la Ley sobre la Economía Energética apoyó la ampliación de las líneas eléctricas mediante empresas privadas, ya que posibilitó expropiaciones con fines del suministro público de energía<sup>83</sup>.

La creciente demanda de líneas eléctricas ya no podía satisfacerse exclusivamente con acuerdos voluntarios sobre el uso de la tierra para las líneas. Sin embargo, la expropiación para la construcción de líneas eléctricas no es un caso típico de expropiación, porque el Estado no toma el lugar del propietario anterior. En cambio, los derechos de uso de los terrenos retirados para la construcción de la línea se transfieren a una compañía eléctrica, porque de lo contrario no podrá cumplir con la tarea pública de suministrar electricidad. A través de esta “expropiación en favor de particulares”, el Estado garantiza la construcción de líneas eléctricas por particulares y con ello el suministro eléctrico<sup>84</sup>.

---

<sup>78</sup> RGBl I 1935, p. 1451 ley para la Promoción de la Economía Energética (*Gesetz zur Förderung der Energiewirtschaft - Energiewirtschaftsgesetz*) del 13 de diciembre de 1935.

<sup>79</sup> Extracto de la frase introductoria de la Ley.

<sup>80</sup> Par. 4 párrafo 1 EnWG 1935.

<sup>81</sup> Par. 4 párrafo 2 EnWG 1935.

<sup>82</sup> *Cfr.*: Friedrich, A. (1936: 61).

<sup>83</sup> En par. 11.

<sup>84</sup> *Cfr.*: también Hermes, G. (2001: 30 y s.).

La «expropiación en favor de los particulares» demuestra una «división del trabajo» entre el Estado y la compañía eléctrica en la construcción de líneas eléctricas. Podría haber sido citado en el sector energético como otro ejemplo del Estado garante si este modelo se hubiera conocido ya en 1935.

#### D) CONSTRUCCIÓN DE LÍNEAS ELÉCTRICAS EN LA REPÚBLICA FEDERAL – ¿MUESTRA DE UN MODELO DEL ESTADO GARANTE?

En la República Federal de Alemania siguió vigente hasta 1998 la Ley sobre la Economía Energética de 1935<sup>85</sup>. Inicialmente se mantuvo el caso en que la construcción y modificación de una línea eléctrica (únicamente) tenía que ser notificada previamente a la autoridad competente. A pesar de que la construcción y modificación de una línea eléctrica, en principio, no requería ni de una licencia de construcción ni de un permiso según el derecho energético, a menudo otras leyes sí requerían permisos, por ejemplo, un permiso de aviación para cruzar un aeródromo o un permiso de la autoridad militar para cruzar un área militar protegida<sup>86</sup>. Además, en el procedimiento administrativo previsto por la Ley sobre la Economía Eléctrica, después de recibir la notificación (procedimiento de notificación), podría ser necesaria la participación de otras autoridades, por ejemplo, autoridades ambientales<sup>87</sup>.

Además, se permitió expropiar por el bien común para la construcción de una línea eléctrica. Con la necesidad de nuevas líneas eléctricas, también creció el número de casos en los que se requería la expropiación<sup>88</sup>; por supuesto, el bien común ahora estaba determinado desde el punto de vista del Estado constitucional democrático de derecho. En estos casos, solo hubo certeza de que la línea eléctrica podía construirse cuando realmente se ordenó la expropiación en el procedimiento oficial de expropiación entonces necesario<sup>89</sup>. En vista de tales retrasos e incertidumbres, las empresas de servicios públicos pronto pidieron un procedimiento administrativo adecuado, que pretendía crear seguridad jurídica con una licencia para la línea eléctrica: exigían la introducción de una *Planfeststellung* («fijación del plan») –mediante un procedimiento especial que cierra con un acto administrativo que autoriza la realización de un proyecto–<sup>90</sup>.

<sup>85</sup> La compatibilidad de importantes disposiciones de la ley con la Ley Fundamental fue confirmada, por BVerfGE 66, 248 y ss.

<sup>86</sup> Detalles en: Börner, B. (1973: 4 y ss.); Steiner, U. (1989: 273).

<sup>87</sup> Börner, B. (1973: 9).

<sup>88</sup> Börner, B. (1973: 23).

<sup>89</sup> Börner, B. (1973: 30 y s.).

<sup>90</sup> Wagner, H. (1968: 199); Börner, B. (1973: 22 y s.).

El procedimiento administrativo especial para la autorización de un proyecto, *Planfeststellung*, había demostrado su eficacia durante décadas en otras infraestructuras lineales como ferrocarriles, carreteras y vías fluviales, permitiendo una planificación rápida y conforme a la ley. Tres propiedades en particular hicieron que la *Planfeststellung* también fuera interesante para las líneas eléctricas. En primer lugar, el llamado efecto de concentración, que básicamente prescribe un solo procedimiento y una decisión final de las autoridades para un proyecto. En segundo lugar, el poder de la autoridad para dar forma a la situación legal de manera vinculante (efecto de configuración) equilibrando los intereses públicos y privados de manera soberana y, por lo tanto, superar («ignorar») los intereses contrarios al proyecto. Una tercera peculiaridad de la *Planfeststellung* es el llamado efecto expropiatorio anticipado. A través de él, el requisito previo más importante para cualquier expropiación necesaria, a saber, la necesidad del proyecto para el bien común (artículo 14 párrafo 3 LF), se determina en una etapa temprana. Estas características especiales del instrumento de acción *Planfeststellung* las presenté con más detalle en una ponencia anterior en español<sup>91</sup> y con gusto las trataré en la discusión.

Sin embargo, el legislador federal alemán no prestó atención a este llamamiento para la introducción de una *Planfeststellung* para las líneas eléctricas durante décadas<sup>92</sup>. Incluso cuando sustituyó la antigua Ley sobre la Economía Energética de 1935 por una nueva en 1998, el intento de prescribir<sup>93</sup> la *Planfeststellung* para las líneas de alta tensión fracasó, y se mantuvo una mera obligación de notificar las líneas eléctricas.

Gracias a la legislación europea, en 2001 el legislador federal introdujo una *Planfeststellung* para la construcción, operación y modificación de una línea de alta tensión<sup>94</sup>. Al igual que todos los Estados miembros de la Unión Europea, Alemania tuvo que hacer que los proyectos con impactos ambientales significativos dependieran de un permiso oficial y una evaluación de impacto ambiental<sup>95</sup>. Desde entonces, una línea de alta tensión ya no se basa únicamente en una decisión empresarial, sino principalmente en una decisión de planificación estatal. Esta requiere un ejercicio de ponderación soberana y, por lo tanto, puede sobreponerse a los intereses públicos y privados contrarios a la planificación de la línea eléctrica, si prevalece el interés público en la línea eléctrica<sup>96</sup>. Por el contrario, la autoridad puede denegar la aprobación de la planificación, la *Planfeststellung*, si otros intereses, como la protección del medio ambiente

<sup>91</sup> Ibler, M. (2020: 354).

<sup>92</sup> Cfr: v. gr. la crítica a ello en: Steiner, U. (1989: 272 y s.).

<sup>93</sup> Kühne, G. y Scholtka, B. (1998: 1904).

<sup>94</sup> Hermes, G. y Pöcker, M. (2002: 85).

<sup>95</sup> Artículo 1 de la Directiva 97/11/CE del Consejo del 3 de marzo de 1997, Diario Oficial n.º L 073 de 14/03/1997 pp. 5-15, modificó la Directiva 85/337/CEE respectivamente.

<sup>96</sup> Rojahn, O. (2003: 75).

o la propiedad de terceros, se sobreponen al interés en una nueva línea eléctrica.

Así, la planificación de la línea eléctrica se equiparó parcialmente con otras planificaciones, que desde hace mucho tiempo han tenido que pasar por un procedimiento administrativo correspondiente (por ejemplo, para carreteras y ferrocarriles)<sup>97</sup>. Sin embargo, aun no correspondía con el «estándar» de las otras planificaciones especializadas<sup>98</sup>. Aun no estaba dividida en un sistema jerárquico de niveles de planificación legalmente definidos en el que la planificación soberana que ocupa espacio se crea en varios pasos, y cada paso toma decisiones preliminares para el siguiente nivel para que el proyecto se concrete paso a paso, de nivel a nivel. En contraste con la planificación de carreteras y ferrocarriles, la planificación de una línea eléctrica, a pesar de la creciente demanda de líneas eléctricas, aun no fue precedida por una planificación estatal de la demanda de la red. Se mantuvo como cosa de las empresas determinar si se necesitaban nuevas líneas eléctricas y dónde<sup>99</sup>.

No solo los requisitos del derecho europeo fueron un desafío para el derecho alemán de planificación de líneas eléctricas. Además, hubo un cambio histórico de dirección en la política nacional cuando el gobierno federal anunció —en vista del cambio climático— un abandono de la generación de electricidad a partir de combustibles fósiles y el giro al uso de energías renovables. Esta «transición energética (*Energiewende*)»<sup>100</sup> se aceleró aun más por el «abandono de la energía nuclear (*Atomusstieg*)», según el cual (como reacción al accidente del reactor de Fukushima) todas las centrales nucleares alemanas se cerrarán a finales de 2022. Como consecuencia, se requiere una gran expansión de las líneas eléctricas, que tienen que transportar la energía eólica del norte de Alemania hacia el sur altamente industrializado. Bajo la presión de tiempo generada por el derecho europeo, el cambio de política nacional y el cambio climático, el legislador alemán complementó el derecho sobre planificación de líneas eléctricas en intervalos cortos (por ejemplo, con la «Reforma del Derecho Energético de 2005»<sup>101</sup>, la Ley para la Expansión de las Líneas de Energía de 2009<sup>102</sup>, Ley de Enmienda de la Ley sobre la Economía Energética de 2011, Ley para la Aceleración de la Ampliación de la Red de Transmisión de Energía

<sup>97</sup> Cfr. Hermes, G. y Pöcker, M. (2002: 86).

<sup>98</sup> De Witt, S. (2006: 141).

<sup>99</sup> Weyer (2009: 427 y s.); Straßburg, W. (2013: 32 y ss., Einleitung, nota al margen 13 y ss., 19).

<sup>100</sup> Sobre ello v. gr: Burgi, M. (2013: 745 y ss.).

<sup>101</sup> Sobre ello v. gr: Büdenbender, U. (2005: 1161 y ss.).

<sup>102</sup> Gesetz zum Ausbau von Energieleitungen, promulgada como artículo 1 de la ley para la Expansión de las Redes de Muy Alta Tensión (*Gesetz zum Ausbau der Höchstspannungsnetze*) del 21 de agosto de 2009, BGBl. I p. 2870.

de 2011<sup>103</sup>, Ley sobre el Plan Federal de Demanda Energética de 2013<sup>104</sup>). Si bien la Ley sobre la Economía Energética sigue siendo la base legal para la planificación de líneas eléctricas, la Ley para la Aceleración de la Ampliación de la Red de Transmisión de Energía (¡creada en menos de tres meses!) complementa dicha base y regula la planificación de líneas de muy alta tensión para ciertos proyectos señalados en la Ley sobre el Plan Federal de Demanda Energética, más específicamente<sup>105</sup>.

El gran número y la densidad regulatoria de estas leyes plantean dudas sobre si el legislador aquí siguió el modelo del Estado garante o más bien un modelo similar, el del Estado regulador (*cf.* supra 2.B)).

La planificación de las líneas de alta y muy alta tensión ahora también está integrada en un sistema de etapas de planificación. En una primera etapa de este sistema, un plan federal de demanda energética determina la necesidad de líneas eléctricas. Se aprueba como una ley federal<sup>106</sup>, por lo que esta necesidad ya no puede ser negada, ni por las autoridades ni por los tribunales administrativos<sup>107</sup> ni por los operadores de las redes de transmisión<sup>108</sup>. Para algunos de los proyectos de líneas eléctricas específicamente señalados en la Ley sobre el Plan Federal de Demanda Energética<sup>109</sup>, la Ley para la Aceleración de la Ampliación de la Red de Transmisión de Energía prescribe un paso de planificación adicional, nuevo, entre la planificación de la demanda energética y la aprobación de la planificación, la llamada «planificación federal técnica (*Bundesfachplanung*)»<sup>110</sup>. Con ella se determina un trazado de ruta del que la futura línea eléctrica no se puede apartar en el último paso de planificación, la *Planfeststellung*<sup>111</sup>.

Las nuevas regulaciones amplían en gran medida los deberes y poderes estatales en la planificación de las líneas eléctricas para que esta infraestructura vital pueda seguir siendo garantizada en el futuro. Sin embargo, las regulaciones son tan detalladas que pueden entenderse menos como una expresión del modelo del Estado garante, y más como del Estado regulador (véase supra 2.B)).

<sup>103</sup> Gesetz über Maßnahmen zur Beschleunigung des Netzausbaus Elektrizitätsnetze del 28. de julio de 2011, BGBl. I, p. 1690.

<sup>104</sup> Gesetz über den Bundesbedarfsplan del 23 de julio de 2013, modificada por última vez el 2 de junio de 2021 (BGBl. I p. 1295).

<sup>105</sup> Sobre el ámbito de aplicación de esta ley y su procedimiento de planificación: Sanabria Ramírez, D. (2020: 380 y ss.).

<sup>106</sup> Par. 12e párrafo 4 fr. 1 EnWG.

<sup>107</sup> *Cfr.* artículo 20 párrafo 3 LF.

<sup>108</sup> *Cfr.* par. 12e párrafo 4 fr. 2 EnWG.

<sup>109</sup> *Cfr.* par. 2 párrafo 1 y párrafo 4 NABEG.

<sup>110</sup> Detalles sobre la planificación federal técnica (*Bundesfachplanung*): Sanabria Ramírez, D. (2020: 382 y ss.).

<sup>111</sup> *Cfr.* par. 4 NABEG.

Sin embargo, las empresas de derecho privado de los operadores de red deben participar en los dos nuevos pasos de planificación estatal: la planificación de la demanda energética y la planificación federal técnica. Esta participación es importante, pero complicada y aun no está jurídicamente clara. Se diferencia de la participación de particulares en otras planificaciones, entre otras cosas, porque también prepara las leyes del plan federal de demanda energética, porque su influencia en el equilibrio estatal es incierta y porque las empresas privadas tienen que financiar por sí mismas los altos costos de su participación en la planificación<sup>112</sup>.

Para el tema «El Estado garante en el sector energético» es interesante saber si esta división del trabajo entre el Estado y las empresas privadas de los operadores de las redes de transmisión puede ser una expresión de un Estado garante. Esto lleva a las preguntas sobre de qué forma y en qué medida los particulares participan en esta planificación de las líneas eléctricas y cómo se puede clasificar jurídicamente esta participación.

De acuerdo con la Ley sobre la Economía Energética, los operadores de redes de transmisión, que son entidades legales de derecho privado (específicamente cuatro compañías de responsabilidad limitada)<sup>113</sup>, deben desarrollar un «marco de escenarios conjunto (*gemeinsamen Szenariorahmen*)» cada dos años. En él proyectan varios escenarios de cómo la generación y el consumo de electricidad probablemente podrían desarrollarse en los próximos 10 a 20 años (*cf.* par. 12a párrafo 1 fr. 1-3 EnWG). Por lo tanto, la Ley sobre la Economía Energética deja una fase inicial importante de la planificación de las líneas eléctricas a las empresas privadas<sup>114</sup> sin conferirles expresamente soberanía. La renuncia a un encargo a particulares de funciones públicas con autoridad soberana sería inofensiva mientras no se tome ninguna decisión en esta fase inicial de planificación que pueda restringir los derechos de terceros. Sin embargo, las empresas privadas no solo tienen que recopilar material fáctico para el Estado, que al final de la planificación de múltiples etapas puede sobreponerse a los intereses jurídicamente protegidos de terceros con su decisión de ponderación. Más bien, deben predecir desarrollos futuros para este objetivo (final). La ley describe el resultado de este trabajo de los operadores privados de redes solo como un «borrador del marco de escenarios»<sup>115</sup>, por lo que el legislador no debería haber pretendido que este acto de participación de particulares tuviera un carácter soberano. Es probable que un primer acto que ejerza la soberanía sea la autorización del marco de escenario por parte de la

---

<sup>112</sup> Sobre ello *v. gr.* Glaser, A. (2012: 1286, 1289).

<sup>113</sup> 50 Hertz Transmission-GmbH, Amprion GmbH, Transnet BW GmbH, TenneT TSO GmbH.

<sup>114</sup> Ibler, M. (2020: 369).

<sup>115</sup> Par. 12a párrafo 2 EnWG.

autoridad<sup>116</sup>. Pero esta suposición no es del todo cierta, porque la ley guarda silencio sobre si la «autorización» se basa en el propio pronóstico de la autoridad o si la autoridad solo controla el pronóstico de las empresas privadas<sup>117</sup>.

La ley obliga a los operadores de las redes de transmisión a elaborar un plan adicional, un «plan nacional de desarrollo de la red conjunto (*gemeinsamer nationaler Netzentwicklungsplan*)», que contiene (entre otras cosas) medidas para optimizar, reforzar y ampliar la red durante los próximos 10 a 15 años<sup>118</sup>. Con este fin, las empresas privadas deben involucrar al público y a varias autoridades administrativas, entre otros<sup>119</sup>. El borrador del plan de desarrollo de la red requiere la «confirmación (*Bestätigung*)» de la autoridad reguladora<sup>120</sup>. Una vez más, la ley no indica el contenido normativo exacto de esta confirmación. ¿Se basa en una ponderación propia de la autoridad de los intereses públicos y privados a que se refiere el proyecto de plan, o la autoridad simplemente comprende la ponderación de los operadores privados de las redes de transmisión, como podría indicar el término «confirmación» utilizado por la ley? Por lo tanto, no es completamente claro si la ley encomienda a los operadores de redes privadas meras medidas preparatorias o ya un acto soberano de ponderación. Al menos hablaría en contra de un encargo de funciones públicas a empresas privadas con soberanía el hecho de que el plan de desarrollo de la red confirmado solo prepare decisiones estatales subsiguientes. El plan se convierte en la base del Plan Federal de Demanda Energética para las líneas eléctricas, que luego se remite al gobierno federal, el cual a su vez lo remite al Parlamento para que este finalmente lo adopte como ley<sup>121</sup>. Esta Ley sobre el Plan Federal de Demanda Energética también identifica las líneas de muy alta tensión, para las cuales un trazado de ruta ha de determinarse en el siguiente paso de planificación mediante una «planificación federal técnica»<sup>122</sup>, en la que luego, en el último paso de planificación, el procedimiento administrativo especial de la *Planfeststellung*, se determina el curso exacto de una línea eléctrica.

Incluso este boceto aproximativo ya muestra lo complicada y larga que es la planificación de líneas de muy alta tensión en la actualidad. Por lo tanto, es muy dudoso que las nuevas leyes puedan acelerar suficientemente esta planificación<sup>123</sup>. Hasta ahora, hay una única decisión de *Planfeststellung* que per-

<sup>116</sup> Bourwieg, K. (2015: 409, par. 12a EnWG notas al margen. 41 y ss.).

<sup>117</sup> *Cfr.* par. 12a párrafo 2 y 3 EnWG.

<sup>118</sup> *Cfr.* par. 12b párrafo 1 fr. 2 y 4 EnWG.

<sup>119</sup> *Cfr.* par. 12b párrafo 3 EnWG.

<sup>120</sup> *Cfr.* par. 12b párrafo 1 fr. 1 y par. 12c párrafo 4 EnWG.

<sup>121</sup> Más detalles en: Ibler, M. (2020: 369 y ss.).

<sup>122</sup> *Cfr.* par. 2 NABEG.

<sup>123</sup> Sobre medidas tomadas para acelerar la planificación de líneas eléctricas de muy alta tensión: Sanabria Ramírez, D. (2020: 394 y ss.).

mite la construcción de una línea de muy alta tensión de 380 kV de 31 km de largo<sup>124</sup>. Por lo tanto, el derecho de planificación de líneas eléctricas debe desarrollarse aun más para superar la «crisis de expansión de la red»<sup>125</sup> alemana. Con este fin, el Estado no podrá limitarse a poner etapas importantes de planificación en manos de particulares en el sentido de un modelo del Estado garante, monitoreándolas y solo interviniendo en caso de garantía. Tampoco bastará con tomar el modelo de Estado regulador, que sigue siendo similar al modelo de Estado de garantía, como modelo de política jurídica. El cambio climático, la transición energética y el abandono de la energía nuclear requieren una planificación más estricta de las líneas eléctricas a través de la acción soberana del propio Estado.

#### E) (BÚSQUEDA DEL) DEPÓSITO FINAL DE BARRAS DE COMBUSTIBLE NUCLEAR PARA LA PRODUCCIÓN DE ENERGÍA – ¿MOLDEADO POR EL MODELO DEL ESTADO GARANTE?

Al principio mencioné la privatización de las tareas estatales como otro posible camino hacia un Estado garante y pregunté si la búsqueda de un depósito final para las barras de combustible nuclear para la producción de energía podría ser un ejemplo de esto. Esto muestra un desarrollo diferente al del derecho de planificación de líneas eléctricas. No fueron los particulares los que decidieron utilizar la energía nuclear en el ejercicio de la libertad de comercio. Al principio tuvo lugar la decisión del Estado en favor de usar pacíficamente la energía nuclear. En consecuencia, también correspondía al Estado garantizar la disposición segura del combustible gastado en la producción de energía nuclear.

Aunque la Ley de la Energía Nuclear (AtomG)<sup>126</sup> inicialmente no contenía una norma de garantía correspondiente, cuando entraron en funcionamiento las primeras centrales nucleares, se discutió públicamente la disposición de los residuos<sup>127</sup> y finalmente en 1976 la ley se complementó<sup>128</sup> con la obligación de la Federación de «establecer instalaciones para la disposición final de residuos radiactivos»<sup>129</sup>.

<sup>124</sup> Decisión de *Planfeststellung* del 15 de octubre de 2021, disponible en: [https://www.netzausbau.de/Vorhaben/ansicht/abschnitt.html?cms\\_nummer=11&cms\\_gruppe=bbplg&cms\\_status=pfv&cms\\_abschnitt=X](https://www.netzausbau.de/Vorhaben/ansicht/abschnitt.html?cms_nummer=11&cms_gruppe=bbplg&cms_status=pfv&cms_abschnitt=X)

<sup>125</sup> A. Glaser (2012: 1284, 1289).

<sup>126</sup> Del 23 de diciembre de 1959, BGBl. I 1959, p. 814.

<sup>127</sup> Cfr. Geulen, R. (2008: 378).

<sup>128</sup> Cuarta Ley para modificar la Ley de la Energía Nuclear (*Viertes Gesetz zur Änderung des Atomgesetzes*), del 30 de agosto de 1976, BGBl. I p. 2573.

<sup>129</sup> Par. 9a párrafo 3 fr. 1, también incluido en la versión de 31 de octubre de 1976, BGBl. I p. 3053 y en la versión de 15 de julio de 1985, BGBl. I p. 1565.

La siguiente frase (no muy claramente formulada) de la ley se entendió en el sentido de que la Federación tenía permitido a «valerse de terceros» para cumplir con esta obligación<sup>130</sup>.

Esto desencadenó una discusión científica sobre la admisibilidad y las posibles formas de privatización (parcial) de la disposición final<sup>131</sup>: ¿se permitiría emplear a los particulares solo como «ayudantes administrativos» (es decir, actuando como un «brazo extendido de la Federación», sin autoridad soberana propia para tomar decisiones) o también como «encargados con funciones públicas» (es decir, con autoridad soberana propia para tomar decisiones, aunque actuando bajo la supervisión del gobierno federal)? Sin embargo, la discusión siguió siendo teórica porque la búsqueda de un depósito final no avanzó por razones políticas. Casi nadie en Alemania acepta un depósito de residuos nucleares en su cercanía, y existen dudas generalizadas sobre la legitimidad democrática de la Administración para la búsqueda y determinación de un depósito final. Al mismo tiempo, debido al cierre de las centrales nucleares, la disposición final de los combustibles nucleares debe resolverse cada vez con más urgencia. En esta crisis de la búsqueda de un depósito final, el legislador federal tomó dos decisiones.

En primer lugar, la Federación estaba obligada a delegar el desempeño de sus funciones en la disposición final «en un tercero que se organice en forma jurídica privada y cuyo único accionista sea la Federación. La Federación confiere a este tercero las facultades necesarias para tal fin mediante el encargo de funciones públicas, a este respecto el tercero está sujeto a la supervisión de la Federación. El tercero encargado del desempeño de las funciones cumplirá, en principio, él mismo las obligaciones resultantes»<sup>132</sup>.

Si esta combinación de privatización organizacional y encargo a particulares de funciones públicas todavía puede considerarse como una expresión de un Estado garante puede ser dudoso, porque una autonomía de la sociedad privada en manos de la Federación puede ser difícilmente perceptible en la práctica. Pero incluso los partidarios del Estado garante consideran que una combinación de privatización organizacional y encargo a particulares de funciones públicas es compatible con el modelo de garantía<sup>133</sup>. Después de todo, la posibilidad de poder pagar a los empleados de la sociedad privada mejor que el personal estatal puede atraer a trabajadores calificados con experiencia, conocimiento y habilidades especiales.

---

<sup>130</sup> *Cfr. v. gr.* Rengeling, H. W. (1991: 292).

<sup>131</sup> Rengeling, H. W. (1991: 290 y ss.); Menzer, J. K. (1998: 820).

<sup>132</sup> Par. 9a párrafo 3 Atomgesetz, modificado por la ley del 26 de junio de 2016, BGBl. I p. 1843.

<sup>133</sup> Franzius, C. (2009: 90 y s.).

En segundo lugar, en 2017 se aprobó la Ley de Selección del Sitio<sup>134</sup>. Esta prescribe varios pasos del procedimiento para la búsqueda y selección de un sitio. Innovador y nuevo es que cada paso procesal no termine con una decisión administrativa, sino con una decisión del *Bundestag* mediante una ley. Estas leyes están destinadas a dar a la elección de la ubicación una legitimación democrática especial. Pero este procedimiento requiere de un tiempo, que en realidad no está disponible.

## 5. CONCLUSIÓN FINAL

Cuando se trata de la planificación de las líneas eléctricas y los depósitos finales para los residuos nucleares de la generación de electricidad, la idea del Estado garante llega a sus límites. Estos se aplican de manera similar al modelo del Estado regulador. Son evidentes cuando el Estado tiene que hacer frente a grandes crisis o cambios políticos graves bajo la presión del tiempo y cuando no se puede lograr, o al menos no a tiempo, un consenso social basándose únicamente la cooperación de los ciudadanos y el Estado. El cambio climático, la transición energética y el abandono de la energía nuclear amenazan con ser un ejemplo de ello. El ordenamiento jurídico necesita prepararse con más fuerza que antes para estos desafíos. En el sector energético, el Estado no solo debe acelerar la planificación de las líneas eléctricas, sino también tomarla en la mano estatal aun más que hoy. La experiencia y el conocimiento de los particulares deben seguir utilizándose, pero sin dar la impresión errónea de que el Estado les está dando soberanía. El procedimiento para la búsqueda de un depósito de combustibles altamente radiactivos usados en la generación de energía nuclear solamente podría proporcionar para ello un modelo a seguir si pudiera acortarse.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- Appel, M. y Eding, A. (2017): «*Der Projektmanager nach § 43g EnWG und § 29 NABEG*». En la revista *Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft*, n.º 6, pp. 392-395.
- Badura, P. (2007): *Privatisierung von Aufgaben der Leistungsverwaltung*. En Grote/Härtel/Hain/Schmidt/Schmitz/Schuppert/Winterhoff (eds.), *Die Ordnung der Freiheit*, Festschrift für Christian Starck, pp. 153-164.
- Börner, B. (1973): *Planungsrecht für Energieanlagen*, Jänecke Verlag, Hannover.

---

<sup>134</sup> Ley sobre la búsqueda y selección de un sitio para un depósito final de desechos altamente radiactivos (*Gesetz zur Suche und Auswahl eines Standortes für ein Endlager für hochradioaktive Abfälle*) del 5 de mayo de 2017, BGBl. I 2017 p. 1074.

- Boll, G. (1969): *Entstehung und Entwicklung des Verbundbetriebs in der deutschen Elektrizitätswirtschaft bis zum europäischen Verbund*, Verlags- und Wirtschaftsgesellschaft der Elektrizitätswerke m.b.H., Frankfurt.
- Bourwieg, K. (2015): § 12a EnWG. En Britz/Hellermann/Hermes (eds.), *EnWG Energiewirtschaftsgesetz, Kommentar*, 3.<sup>a</sup> ed., Verlag C.H. Beck, München.
- Büdenbender, U. (2005): «*Umweltschutz in der Novelle des Energiewirtschaftsgesetzes*». En la revista *Deutsches Verwaltungsblatt*, n.º 120, pp. 1161-1174.
- Burgi, M.(2013): *Die Energiewende und das Recht*. En la revista *Juristenzeitung*, n.º 68, pp. 745-753.
- Cortekar, J. y Groth, M. (2013): *Der deutsche Energiesektor und seine mögliche Betroffenheit durch den Klimawandel*. En *csc-report14*, <http://www.climate-service-center.de/imperia/md/content/csc/csc-report14.pdf>
- De Witt, S. (2006): «*Notwendige Reformen zum beschleunigten Ausbau des Hochspannungs- und Gasversorgungsleitungsnetzes*». En la revista *Recht der Energiewirtschaft*, n.º 15, pp. 141-149.
- Eifert, M. (1998): *Grundversorgung mit Telekommunikationsdienstleistungen im Gewährleistungsstaat*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden.
- Franzius, C. (2003): «*Der Gewährleistungsstaat- Ein neues Leitbild für den sich wandelnden Staat?*» En la revista *Der Staat*, n.º 42, pp. 493-517.
- Franzius, C. (2008): «*Der Gewährleistungsstaat*». En la revista *Verwaltungsarchiv*, n.º 99, pp. 351-379.
- Franzius, C. (2009): *Gewährleistung im Recht*, Verlag Mohr Siebeck, Tübingen.
- Geulen, R. (2008): *Rechtsprobleme der Endlagerung aus der Perspektive Drittbetroffener*. En Koch/Roßnagel (eds.), 13. Deutsches Atomrechtssymposium, Nomos-Verlag Baden-Baden, pp. 377-387.
- Glaser, A. (2012): «*Das Netzausbauziel als Herausforderung für das Regulierungsrecht*». En la revista *Deutsches Verwaltungsblatt* 2012, 1283-1289.
- Friedrich, A. (1936): *Staat und Energiewirtschaft*, Franckh'sche Verlagshandlung, Berlin.
- Heintzen, M. (2003): «*Beteiligung Privater an der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben und staatliche Verantwortung*». En *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, n.º 62, pp. 220-260.
- Hermes, G. (2001): *Versorgungssicherheit und Infrastrukturverantwortung des Staates*. En Breuer (ed.), *Staatlicher und Europäischer Umweltschutz im Widerstreit*, Umweltrechtstage am 5. Und 6. Dezember 2001, Düsseldorf, pp. 25-45.
- Hermes, G. y Pöcker, M. (2002): «*Die neue Fachplanung für Leitungsvorhaben*». En la revista *Recht der Energiewirtschaft*, n.º 12, pp. 85-91.
- Ibler, M. (2016): «*Los nuevos retos y tendencias del derecho administrativo en Alemania*». En revista *IUSTA* n.º 45, pp. 165-182.

- Ibler, M. (2017): «Lucha contra “peligros” como tarea del estado con la colaboración de particulares». En Ibler/Güechá-Medina (eds.). *Las tensiones entre libertad y seguridad*, Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá, pp. 205-217.
- Ibler, M. (2020): «La Planfeststellung - Un modelo de futuro u obsoleto para la planificación de líneas de alta tensión en Alemania». En Darnaculleta Gardella/Esteve Pardo/Ibler (eds.). *Nuevos retos del Estado garante en el sector energético*, Marcial Pons, Madrid, pp. 353-378.
- Ibler, M. (2021a): «La jurisdicción contencioso-administrativa en Alemania - historia - presente - futuro». *Revista de Derecho Público* [Costa Rica], n.º 13, pp. 11-19.
- Ibler, M. (2021b): «El nuevo orden constitucional para las autopistas después de la 62.<sup>a</sup> modificación de la Ley Fundamental alemana en 2017». En *Revista Cuadernos Constitucionales* n.º 2, pp. 139-153.
- Knauff, M. (2004): *Der Gewährleistungsstaat: Reform der Daseinsvorsorge*, Verlag Duncker&Humblot, Berlin.
- Knauff, M. (2009): «Gewährleistungsstaatlichkeit in Krisenzeiten: Der Gewährleistungsstaat in der Krise?». En la revista *Die öffentliche Verwaltung*, n.º 62, pp. 581-585.
- Kühne, G. y Scholtka, B. (1998): *Das neue Energiewirtschaftsrecht*. En la revista *Neue Juristische Wochenschrift*, n.º 51, 1902-1909.
- Kupfer, D. (2015): § 43g EnWG. En Britz/Hellermann/Hermes (eds.), *Energiewirtschaftsgesetz, Kommentar*, Verlag C. H. Beck, München.
- Löwer, W. (1992): *Rechtshistorische Aspekte der deutschen Elektrizitätsversorgung von 1880 bis 1990*. En Fischer (ed.), *Die Geschichte der Stromversorgung*, Verlags- und Wirtschaftsgesellschaft der Elektrizitätswerke m.b.H., Frankfurt 1992, pp. 168-215.
- Masing, J. (2003): «Grundstrukturen eines Regulierungsverwaltungsrechts». En la revista *Die Verwaltung*, n.º 36, pp. 1-32.
- Menzer, J. K. (1998): «Privatisierung der atomaren Endlagerung». En la revista *Deutsches Verwaltungsblatt* 1998, n.º 113, pp. 820-827.
- Pielow, J.-C. (2019): § 43g EnWG, en Säcker (ed.), *Berliner Kommentar zum Energierecht*, 4.<sup>a</sup> ed., Band I, Halbband 2, Deutscher Fachverlag, Frankfurt am Main.
- Pieroth, B. (2020): *Artículo 87e, Artículo 87f*. En Jarass/Pieroth (eds.), *Kommentar zum Grundgesetz*, 16.<sup>a</sup> ed., Verlag C. H. Beck, München.
- Rengeling, H.-W. (1991): *Entsorgung, Endlagerung, Brennstoffkreislauf*. En Lukes/Birkhofer (eds.), 9. Deutsches Atomrechts-Symposium 1991, Carl Heymanns Verlag, Köln u.a., pp. 289-311.
- Sanabria Ramírez, D. C. (2020): «Protección jurídica frente a la planificación de líneas de muy alta tensión en la ley NABEG». En Darnaculleta Gardella/Esteve Pardo/Ibler (eds.). *Nuevos retos del Estado garante en el sector energético*, Marcial Pons, Madrid, pp. 379-399.

- Rojahn, O. (2003): *Der neue Fachplanungsvorbehalt für Energiefreileitungen*, en Burgi (ed.), *Planungssicherheit im Energiewirtschaftsrecht*, Richard Boorberg Verlag, Stuttgart, S. pp. 66-92.
- Schink, A. y Versteyl, A. (2016): *NABEG Einleitung*, en Schink/Versteyl/Dippel (eds.), *NABEG Kommentar zum Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz*, Lexxion Verlagsgesellschaft, Berlin.
- Schoch, F. (2008): «*Gewährleistungsverwaltung: Stärkung der Privatrechtsgesellschaft?*». En la revista *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, n.º 27, pp. 241-247.
- Schuppert, G. F. (2001): *Der moderne Staat als Gewährleistungsstaat*, en Schröter (ed.). En *Festschrift für Hellmut Wollmann, Leske + Budrich, Opladen*, pp. 399-414.
- Schuppert, G. F. (2005): *Der Gewährleistungsstaat – modisches Label oder Leitbild sich wandelnder Staatlichkeit?* En Schuppert (ed.), *Der Gewährleistungsstaat – ein Leitbild auf dem Prüfstand*, Nomos Verlag, Baden-Baden.
- Steiner, U. (1989): *Der Bau von Energieversorgungsleitungen - Verfahrensrechtliche Voraussetzungen*. En Hüffer/Ipsen/Tettinger (eds.), *Berg- und Energierecht vor den Fragen der Gegenwart*. *Festschrift für Fritz Fabricius*, Boorberg-Verlag, Stuttgart, pp. 271-290.
- Straßburg, W. (2013): *Einleitung*. En de Witt/Scheuten (eds.), *NABEG, Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz, Kommentar*, Verlag C.H. Beck, München.
- Strobel, T. (2017): *Die Investitionsplanungs- und Investitionspflichten der Übertragungsnetzbetreiber*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden.
- Vesting, T. (2000): *Zwischen Gewährleistungsstaat und Minimalstaat*. En Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann (eds.), *Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft*, Nomos Verlag, Baden-Baden, pp. 101-131.
- Wagner, H. (1968): «*Das Recht der Energieversorgungsleitungen als Anwendungsfall allgemeiner Rechtsgrundsätze des Verwaltungsrechts*». En la revista *Juristische Schulung*, n.º 8, pp. 197-205.
- Werner, . (1959): «*Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht*». En la revista *Deutsches Verwaltungsblatt*, n.º 74, pp. 527-533.
- Weyer, H. (2009): *Wer plant die Energienetze?* En Baur/Sandrock/Scholtka/Shapira (Hrsg.), *Festschrift für Gunther Kühne*, Verlag Recht und Wirtschaft GmbH, Frankfurt am Main, pp. 423-437.

## 7. ÍNDICE DE ABREVIATURAS

- |         |  |
|---------|--|
| BGBI. I | Bundesgesetzblatt Band I ( <i>Boletín Oficial de la República de Alemania tomo I</i> ) |
| BVerfG  | Bundesverfassungsgericht ( <i>Tribunal Constitucional Federal alemán</i> )             |

BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts ( <i>Gaceta judicial del Tribunal Constitucional Federal alemán. Los números que siguen a la abreviatura se refieren respectivamente: al tomo, a la primera página de la sentencia y a la página exacta de la cita</i> )
EnWG	Energiewirtschaftsgesetz ( <i>Ley para la promoción de la economía energética</i> )
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung ( <i>compañía de responsabilidad limitada</i> )
LF	Ley Fundamental ( <i>constitución alemana</i> )
NABEG	Netzausbaubeschleunigungsgesetz ( <i>Ley para la Aceleración de la Ampliación de la Red de Transmisión de Energía</i> )
RGBl. I	Reichsgesetzblatt Band I ( <i>Boletín Oficial del Reich tomo I</i> )

**ACTAS DEL XVI CONGRESO DE LA  
ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE  
PROFESORES DE DERECHO  
ADMINISTRATIVO**

**OVIEDO  
3-5 DE FEBRERO DE 2022**



**INAP**

ISBN 978-84-7351-753-9



# EL PATRIMONIO NATURAL EN LA ERA DEL CAMBIO CLIMÁTICO

## DIRECTORES

LEOPOLDO TOLIVAR ALAS, ALEJANDRO HUERGO LORA, TOMÁS CANO CAMPOS

## AUTORES

AGUIRRE I FONT, JOSEF MARÍA  
ÁLVAREZ CARREÑO, SANTIAGO MANUEL  
ÁLVAREZ FERNÁNDEZ, MONICA  
ÁLVAREZ GONZÁLEZ, ELISA MARINA  
ANDRÉS LLAMAS, MIGUEL ÁNGEL  
ALONZA GARCÍA, JOSÉ FRANCISCO  
AMOEDO SOUTO, CARLOS ALBERTO  
BOTO ÁLVAREZ, ALEJANDRA  
CARIBONELL PORRAS, FLOSA  
DE LA TORRE MARTÍNEZ, LOURDES  
DEL OLMO ALONSO, JESÚS  
DOMÍNGUEZ ÁLVAREZ, JOSÉ LUIS  
FERNANDO PABLO, MARCOS M.  
GARCÍA GARCÍA, SARA  
GARCÍA RUBIO, FERNANDO  
GARRIDO JUNCAL, ANDREA

GÓMEZ GONZÁLEZ, ROSA FERNANDA  
GONZÁLEZ BUSTOS, MARÍA ANGELES  
GUARDIA HERNÁNDEZ, JUAN JOSÉ  
HERNÁNDEZ SAN JUAN, ISABEL  
HERNÁNDO RYDINGS, MARIA  
IBLER, MARTIN  
IZQUIERDO CARRASCO, MANUEL  
LOBO RODRIGO, ÁNGEL  
MARINA JALVO, BELEN  
MARTI DEL MORAL, ANTONIO  
MEDINA AÑALZ, TERESA  
MOQUEZ MACHO, LUIS  
MORENO LEIDE, MANUEL  
NAVARRO CABALLERO, TERESA  
ORTIZ GARCÍA, MERCEDES  
PAVEL, EDUARD VALENTIN

PENABAZER I CARRÉ, ALEXANDRE  
RANDO BURGOS, ESTHER  
RASTROLLO SUÁREZ, JUAN JOSÉ  
RODRÍGUEZ-OLAVES MEMBRERO, BLANCA  
RUÍZ OLMO, IRENE  
SÁNCHEZ SÁEZ, ANTONIO JOSÉ  
SÁNCHEZ LARREGA, JAVIER  
SORO MATEO, BLANCA  
SOTIJAN MENDIA, BEATRIZ  
TERRÓN SANTOS, DANIEL  
TOME DOMÍNGUEZ, PAULA MARÍA  
VALERO TORREDO, JULIÁN  
VELASQUEVA TURNES, ALEJANDRO  
VILLARES NAVIERA, LUIS

# EL PATRIMONIO NATURAL EN LA ERA DEL CAMBIO CLIMÁTICO

Actas del XVI Congreso de la  
Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo

Oviedo  
3-5 de febrero de 2022

Actas del XVI Congreso de la  
Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo

Oviedo  
3-5 de febrero de 2022

## EL PATRIMONIO NATURAL EN LA ERA DEL CAMBIO CLIMÁTICO

### Directores

Leopoldo Tolivar Alas, Alejandro Huergo Lora, Tomás Cano Campos

### Autores

Aguirre i Font, Josep María  
Álvarez Carreño, Santiago  
Manuel

Álvarez Fernández, Mónica  
Álvarez González, Elsa

Marina

Andrés Llamas, Miguel  
Ángel

Alenza García, José  
Francisco

Amoedo Souto, Carlos  
Alberto

Boto Álvarez, Alejandra

Carbonell Porras, Eloísa

De la Torre Martínez,  
Lourdes

Del Olmo Alonso, Jesús

Domínguez Álvarez, José Luis

Fernando Pablo, Marcos M.

García García, Sara

García Rubio, Fernando

Garrido Juncal, Andrea

Gómez González, Rosa  
Fernanda

González Bustos, María  
Ángeles

Guardia Hernández, Juan  
José

Hernández San Juan, Isabel

Hernando Rydings, María

Ibler, Martin

Izquierdo Carrasco, Manuel

Lobo Rodrigo, Ángel

Marina Jalvo, Belén

Martí del Moral, Antonio

Medina Arnaiz, Teresa

Míguez Macho, Luis

Moreno Linde, Manuel

Navarro Caballero, Teresa

Ortiz García, Mercedes

Pavel, Eduard-Valentin

Peñalver i Cabré, Alexandre

Rando Burgos, Esther

Rastrollo Suárez, Juan José

Rodríguez-Chaves

Mimbrero, Blanca

Ruiz Olmo, Irene

Sánchez Sáez, Antonio José

Sanz Larruga, Javier

Soro Mateo, Blanca

Setuain Mendía, Beatriz

Terrón Santos, Daniel

Tomé Domínguez, Paula

María

Valero Torrijos, Julián

Villanueva Turnes, Alejandro

Villares Naveira, Luis

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA  
MADRID, 2022

## FICHA CATALOGRÁFICA DEL CENTRO DE PUBLICACIONES DEL INAP

ASOCIACIÓN Española de Profesores de Derecho Administrativo. Congreso (16°. 2022. Oviedo)

El patrimonio natural en la era del cambio climático [Recurso electrónico] : actas del XVI Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Oviedo, 3-5 de febrero de 2022 / directores, Leopoldo Tolivar Alas, Alejandro Huergo Lora, Tomás Cano Campos ; autores, Aguirre i Font, Josep María ... [et al.]. – 1ª ed. – Datos (1 archivo : PDF, 2,29 Mb). – Madrid : Instituto Nacional de Administración Pública, 2022. – 562 p.

Bibliografía en cada capítulo

ISBN 978-84-7351-753-9 (formato electrónico). – NIPO 100-22-017-0 (formato electrónico)

I. Derecho administrativo-España-Actas. I. Tolivar Alas, Leopoldo, dir. II. Huergo Lora, Alejandro, dir. III. Cano Campos, Tomás, dir. IV. Aguirre i Font, Josep María. V. Instituto Nacional de Administración Pública (España). VI. Título

342.97(460)(063)

504:551.583(063)

Primera edición: junio 2022

Catálogo general de publicaciones oficiales:

<http://publicacionesoficiales.boe.es>

La actividad editorial del Instituto Nacional de Administración Pública está reconocida por Scholarly Publishers Indicators in Humanities and Social Sciences (SPI) en las disciplinas de Ciencias Políticas y Derecho. El listado SPI es aceptado como listado de referencia por la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA), por la Comisión Nacional Evaluadora de la Actividad Investigadora CNEAI y por la ANEP (Agencia Nacional de Evaluación y Prospectiva).

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal).

Edita:

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

[www.inap.es](http://www.inap.es)

ISBN: 978-84-7351-753-9 (formato electrónico)

NIPO: 100-22-017-0 (formato electrónico)

Preimpresión: Editorial MIC

## ÍNDICE

Introducción .....	13
<i>Leopoldo Tolivar Alas, Alejandro Huergo Lora y Tomás Cano Campos</i>	
Comités organizador y científico .....	15
Lista de autores.....	19

### **Primera sesión**

### **BALANCE DE DOS AÑOS CRUCIALES: COVID, MEDIO AMBIENTE Y PATRIMONIO NATURAL**

#### PONENCIAS

El Derecho Administrativo permanece: COVID-19 y la utilidad de la teoría de la policía administrativa.....	27
<i>Manuel Izquierdo Carrasco</i>	
COVID, medio ambiente y patrimonio natural: la quiebra del Derecho administrativo .....	55
<i>Carlos Alberto Amoedo Souto</i>	

#### COMUNICACIONES

Los datos abiertos en el ámbito del patrimonio natural y el medio ambiente .....	83
<i>Julián Valero Torrijos y Santiago M. Álvarez Carreño</i>	

La transición hacia la agro-ganadería climática y el patrimonio natural rural . . . . .	93
<i>Marcos M. Fernando Pablo; Daniel Terrón Santos; María Ángeles González Bustos; José Luis Domínguez Álvarez; Paula María Tomé Domínguez</i>	
Nuevos retos en el uso de las plataformas digitales en el sector de las viviendas turísticas . . . . .	103
<i>Antonio Marti del Moral</i>	
Plataformas digitales como medio necesario para el desarrollo de nuevos modelos de negocio sostenibles . . . . .	113
<i>Lourdes de la Torre Martínez</i>	
La ciudad verde en el marco de nueva carta de Leipzig y la agenda territorial 2030. . . . .	123
<i>Por Juan José Rastrollo Suárez</i>	
Generaciones futuras y patrimonio natural. Dimensión institucional . .	133
<i>Juan José Guardia Hernández</i>	
«Una Sola Salud» y un sinnúmero de actores para su gestión transfronteriza. . . . .	143
<i>Isabel Hernández San Juan</i>	

RELACIÓN CONCLUSIVA

Balance de dos años cruciales: COVID, medio ambiente y patrimonio natural . . . . .	155
<i>María Hernando Rydings</i>	

**Segunda sesión**  
**ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS**

PONENCIAS

Novedades y retos actuales del patrimonio natural . . . . .	165
<i>Antonio José Sánchez Sáez</i>	
La protección ambiental del litoral y del mar: experiencias y alternativas . . . . .	191
<i>Mercedes Ortiz García</i>	

COMUNICACIONES

El Mar Menor, ¿sujeto de derechos? Algunas propuestas para la mejora de la aplicación del Derecho ambiental.....	219
<i>Francisco Javier Sanz Larruga</i>	
A vueltas con las prórrogas de las concesiones de dominio público marítimo-terrestre .....	229
<i>Luis Miguez Macho; Andrea Garrido Juncal; Alejandro Villanueva Turnes</i>	
La revalorización de las vías pecuarias (y de la trashumancia) por el reconocimiento de sus funciones climáticas.....	239
<i>José Francisco Alenza García</i>	
La Nueva Estrategia Forestal de la Unión Europea para 2030 ¿Una apuesta por la multifuncionalidad de los montes? .....	249
<i>Blanca Rodríguez-Chaves Mimbrero</i>	
El concepto y regulación jurídica de monumento natural ¿acto, norma o tertium genus? .....	259
<i>Fernando García Rubio</i>	
La ordenación de los espacios marinos protegidos en los planes de ordenación del espacio marítimo .....	269
<i>Josep M. Aguirre i Font</i>	
El necesario reconocimiento legal de las instalaciones deportivas en los espacios naturales.....	279
<i>Ángel Lobo Rodrigo</i>	
Breves consideraciones sobre la participación ciudadana en la gestión de los espacios naturales protegidos .....	289
<i>Manuel Moreno Linde</i>	
La protección del patrimonio natural: deberes y obligaciones de la Administración .....	299
<i>Miguel Ángel Andrés Llamas</i>	

RELACIÓN CONCLUSIVA

Espacios naturales protegidos.....	309
<i>Jesús del Olmo Alonso</i>	

**Tercera sesión**  
**VIGILAR, CASTIGAR, PAGAR**

PONENCIAS

Responsabilidad ambiental y potestad sancionadora en materia ambiental . . . . .	323
<i>Alexandre Peñalver i Cabré</i>	
Quién paga la protección del patrimonio natural: compensaciones y mecanismos de financiación . . . . .	353
<i>Teresa M. Navarro Caballero</i>	

COMUNICACIONES

Propuestas en torno a la prescripción de la acción de reparación y de la obligación de restauración del dominio público natural. . . . .	381
<i>Blanca Soro Mateo</i>	
La reducción obligada de la cuantía de las sanciones ambientales. Falta de adecuación y pérdida de efectividad . . . . .	391
<i>Belén Marina Jalvo</i>	
Mecanismos compensatorios en la protección del patrimonio natural .	401
<i>Esther Rando Burgos</i>	
¿Sancionar o no sancionar? Breve análisis de los mecanismos de incentivo al cumplimiento normativo en materia ambiental . . . . .	411
<i>Rosa Fernanda Gómez González*</i>	
Los pagos por servicios ambientales: medidas de fomento del cuidado a la naturaleza . . . . .	419
<i>Sara García García</i>	
Duración y contenido del trámite de información pública en los procesos de autorización de parques eólicos. Apuntes jurisprudenciales del TSXG a la luz del Derecho comunitario . . . . .	429
<i>Luis Villares Naveira</i>	
La responsabilidad patrimonial por omisión en la lucha contra el cambio climático . . . . .	441
<i>Eduard-Valentin Pavel</i>	

RELACIÓN CONCLUSIVA

Vigilar, castigar, pagar: relación de cierre .....	451
<i>Alejandra Boto Álvarez</i>	

**Cuarta sesión**

**LOS NUEVOS RETOS DEL CAMBIO CLIMÁTICO**

PONENCIAS

Mercado, contaminación y cambio climático .....	459
<i>Mónica Álvarez Fernández</i>	
El estado garante en el sector energético.....	485
<i>Martin Ibler</i>	

COMUNICACIONES

Movilidad colaborativa y sostenible: algunas medidas para la descarbonización .....	515
<i>Eloísa Carbonell Porras</i>	
Asamblea ciudadana para el clima: ¿hacia un verdadero derecho a la participación ciudadana?.....	527
<i>Elsa Marina Álvarez González</i>	
La incidencia de los objetivos climáticos y medioambientales de la Unión Europea en la contratación pública .....	537
<i>Teresa Medina Arnaiz</i>	
El desarrollo sostenible frente al agotamiento de los recursos naturales y el cambio climático .....	547
<i>Irene Ruiz Olmo</i>	

RELACIÓN CONCLUSIVA

Cuestiones fundamentales ante los nuevos retos del cambio climático	557
<i>Beatriz Setuáin Mendía</i>	

# EL ESTADO GARANTE EN EL SECTOR ENERGÉTICO

*Martin Ibler\**

SUMARIO: 1. Introducción. 2. «Estado garante». A) Entorno conceptual. B) El «modelo» Estado garante. C) Los caminos hacia el Estado garante. D) Límites constitucionales para el Estado garante. E) Acogida del modelo del Estado garante en el derecho vigente. F) Importancia para la investigación y la docencia. 3. «Sector energético». 4. Conclusiones sobre el Estado garante en el sector energético. A) La construcción de las líneas eléctricas hasta 1918 – ¿El Imperio como Estado garante en el sector energético? B) La construcción de las líneas eléctricas entre 1919 y 1933 – ¿La República de Weimar como Estado garante en el sector energético? C) La construcción de las líneas eléctricas entre 1933 y 1945 – ¿La dictadura nacionalsocialista como Estado garante en el sector energético? D) La planificación de líneas eléctricas en la República Federal – ¿muestra de un modelo del Estado garante? E) La búsqueda del depósito final de barras de combustible nuclear para la producción de energía – ¿moldeado por el modelo del Estado garante? 5. Conclusión final. 6. Bibliografía. 7. Índice de abreviaturas.

RESUMEN: el derecho de planificación de las líneas eléctricas y el derecho de la búsqueda de un depósito final de residuos altamente radiactivos de la generación de energía nuclear pueden asignarse al sector energético. En el sistema jurídico constitucional y administrativo alemán, ambas materias contienen, en diversos grados, elementos que se acoplan al modelo político-jurídico del Estado garante. Sin embargo, el desarrollo en ambos asuntos jurídicos demuestra la considerable influencia del Estado. Desafíos como el cambio climático harán que sea menos posible que el ordenamiento jurídico estatal dependa menos de (simplemente) garantizar estas infraestructuras en el futuro, por lo que los pro-

---

\* El autor le agradece a su doctoranda, la abogada Diana Sanabria Ramírez, LL.M. (Konstanz), por la traducción.

cedimientos e instrumentos de planificación deben desarrollarse aun más en el sector energético.

**PALABRAS CLAVES:** estado garante; privatización; derecho administrativo reglamentario; planificación de líneas eléctricas; búsqueda de un depósito final de residuos nucleares.

*ABSTRACT: the planning law for electricity lines and the search for a final disposal site for high-level radioactive waste can be assigned to the energy sector. In German constitutional and administrative law both matters contain elements, which are –though to a different extent– consistent with the model of the regulatory state. Nevertheless, the regulatory developments in both legal fields prove the considerable influence of the state. Responding to challenges, such as climate change, the legal system henceforth ought not to withdraw into only ensuring these infrastructures. Within the energy sector, appropriate procedures and instruments of administrative law should be used and enhanced.*

*KEY WORDS: regulatory state; privatization; regulatory law; electricity line planning; search for a nuclear final disposal site of radioactive wastes.*

## 1. INTRODUCCIÓN

¡Muy respetados colegas!

Es un placer y un honor para mí poder dirigirme hoy a su Asociación de Profesores de Derecho Administrativo sobre el tema «El Estado garante en el sector energético». El hecho de que me hayan invitado me indica que esperan un bosquejo desde la perspectiva de un profesor de derecho administrativo alemán. Esta se caracteriza por la idea de «derecho administrativo como derecho constitucional concretizado»<sup>2</sup> y por la influencia del derecho europeo sobre el sistema legal alemán.

El tema que la junta directiva me ha encargado enlaza dos términos clave muy abstractos. El uno, «Estado garante», describe un concepto modelo especial del Estado que ha venido de la ciencia política a la ciencia y la política jurídicas<sup>3</sup>. También se puede establecer una cierta influencia de este término, desde los años 1990, sobre el derecho vigente en Alemania. El otro término clave, «sector energético», se refiere a la economía y el medio ambiente. Al mismo tiempo, el tema general de su congreso («El patrimonio natural en la era del cambio climático») fomenta la reflexión sobre las soluciones jurídicas que un Estado garante debe ofrecer en el sector energético para que, a pesar del cambio climático, pueda proteger la naturaleza para las generaciones futuras.

---

<sup>2</sup> Werner, F. (1959: 527).

<sup>3</sup> Cfr. v. gr. Franzius, C. (2003: 497 f.); Schuppert, G. F. (2001: 400 y ss.).