



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

LA PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MEDIOAMBIENTE COMO LÍMITE AL DERECHO REAL DE PROPIEDAD

Autor: Enrique Nieto Poza
5ºE3B

Departamento de Derecho Civil
Tutor: Rosa de Couto Gálvez

Madrid
abril 2022

RESUMEN

Este trabajo estudia los posibles límites que puede suponer el medioambiente y su normativa correspondiente al derecho real de propiedad. Para ello, se lleva a cabo un análisis de la regulación del derecho real de propiedad en nuestro ordenamiento jurídico señalando el haz de facultades y obligaciones que este desprende, para poder conocer de qué manera se ven afectadas por la normativa medioambiental.

A su vez en este estudio se analizan las figuras de los espacios protegidos, sus planes de ordenación y planes rectores de uso y gestión para poder entender mejor numerosos casos jurisprudenciales en los que estos instrumentos de ordenación suponen un límite al derecho real de propiedad de los titulares de esos terrenos.

Finalmente, se realiza un estudio de dos de los casos más relevantes de la jurisprudencia española a este respecto que son el caso del Hotel "El Algarrobico" y el caso del complejo "Isla de Valdecañas".

PALABRAS CLAVE

Límite, Derecho Real, Espacio Protegido, Urbanizable, Privación singular, Derecho de tanteo

ABSTRACT

This paper studies the possible limits that the environment and its corresponding regulations may impose on real property rights. To this end, an analysis is made of the regulation of the real right of ownership in our legal system, pointing out the bundle of faculties and obligations that this gives rise to, to find out how they are affected by environmental regulations.

In turn, this study analyzes the figures of protected areas, their management plans and guiding plans of use and management to better understand numerous jurisprudential cases in which these management instruments represent a limit to the real right of ownership of the owners of these lands.

Finally, a study is made of two of the most relevant cases of Spanish jurisprudence in this regard, namely the case of the Hotel "El Algarrobico" and the case of the "Isla de Valdecañas" complex.

KEY WORDS

Limit, Property Rights, Protected Space, Urbanization, Singular deprivation, Right of first refusal.

ÍNDICE

Listado de abreviaturas y siglas.....	4
1. Introducción.....	5
1.1 Objeto de estudio.....	5
1.2 Justificación del tema.....	5
1.3 Objetivos del trabajo.....	6
1.4 Estructura.....	6
1.5 Metodología.....	7
2. El Derecho Real de Propiedad en nuestro ordenamiento jurídico.....	8
2.1 El concepto de propiedad en nuestra Constitución.....	8
2.2 El derecho de propiedad en el Código civil.....	10
3. El Medioambiente como límite al derecho real de propiedad.....	11
3.1 La “función ambiental” del derecho de propiedad.....	11
3.2 Los límites medioambientales al derecho de propiedad y la normativa urbanística.....	12
3.3 Los espacios protegidos y sus límites al derecho de propiedad.....	15
4. Planes de ordenación de los recursos naturales y planes rectores de uso y gestión.....	16
4.1) Planes de ordenación de los recursos naturales (PORN).....	16
4.2) Los Planes Rectores de Uso y Gestión (PRUG).....	18
5) Las facultades y obligaciones del propietario de un terreno localizado en un espacio protegido.	19
5.1) Límites a la edificación sobre los terrenos protegidos.....	21
5.2) Límites de Actividad sobre los terrenos protegidos.....	24
6) El derecho de tanteo y retracto a favor de la administración en los Espacios Protegidos. 27	
7) La clasificación del suelo.....	31
8) Dos casos fundamentales en nuestra Jurisprudencia Nacional: Caso “El Algarrobico” y caso “Isla de Valdecañas”.....	32
8.1) Caso el Algarrobico.....	32
8.2) Caso Isla de Valdecañas.....	37
8.2.1) Introducción.....	37
8.2.2) STSJ EXT 195/2011 de 9 de marzo de 2011.....	39
8.2.3) Sentencia del Tribunal Constitucional 134/2019, de 13 de noviembre de 2019.....	41
8.2.4) Auto del TSJ de Extremadura de 30 de junio de 2020.....	42
8.2.5) Sentencia del Tribunal Supremo núm. 162/2022, de 9 de febrero.....	43
8.2.6) Posibles nuevos acontecimientos.....	43
9) Conclusiones.....	44
10) Bibliografía.....	48
A) Legislación.....	48
B) Jurisprudencia.....	50
C) Obras doctrinales.....	51
D) Recursos de internet.....	52

Listado de abreviaturas y siglas

CE: Constitución Española

LOTIC: Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

Art: Artículo

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

CC: Código Civil

PORN: Plan de Ordenación de los Recursos Naturales

PRUG: Plan Rector de Uso y Gestión

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

SEPRONA: Servicio de Protección de la Naturaleza

TC: Tribunal Constitucional

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

TSJA: Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

ZEPA: Zona de Especial Protección de Aves

LIC: Lugar de Interés Comunitario

PIR: Proyecto de Interés Regional

ADENEX: Asociación para la defensa de la naturaleza de Extremadura

EEA: Ecologistas en Acción del Campo Arañuelo

1. Introducción

1.1 Objeto de estudio

El objeto de estudio del presente trabajo de investigación es analizar como el medioambiente puede llegar a configurar verdaderos límites al derecho real de propiedad. De tal manera que estudiaremos de qué forma se ven afectadas las facultades del propietario cuando su derecho entra en colisión con principios de interés general de carácter medioambiental como la conservación de la naturaleza.

A través de este trabajo también buscamos esclarecer en que manera estos límites al derecho real de propiedad pueden llegar a dejar vacío de contenido el derecho real de propiedad acercándose así más al terreno propio de la expropiación más que al de límite. Para así saber distinguir entre una mera limitación del derecho real de propiedad por motivos medioambientales y una verdadera privación singular del derecho real de propiedad.

1.2 Justificación del tema

La elección de este tema se debe a la crisis climática que vivimos y a la necesidad de protección jurídica del medioambiente como parte de esta transición hacia sociedades más sostenibles y respetuosas con el medio ambiente. Sin embargo, esta creciente protección del medioambiente en la mayoría de los países de nuestro entorno y dentro de nuestras fronteras ha generado numerosos conflictos de interés al entrar en colisión diferentes derechos.

Por ello siendo conscientes de la importancia del derecho real de propiedad en nuestro ordenamiento jurídico, siendo considerado una verdadera piedra angular del mismo, hemos optado por analizar como entran en colisión el derecho real de propiedad y la protección jurídica medioambiental.

A su vez a través de este trabajo intentamos analizar los conflictos de interés que se generan desde ambos puntos de vista, desde el punto de vista del propietario que ve limitadas sus facultades sobre los terrenos de los que es titular y desde el punto de vista de la administración que intenta velar por el interés general en este caso tratando de salvaguardar espacios de alto valor medioambiental para los ciudadanos.

En concreto pienso que este objeto de estudio es especialmente atractivo en nuestro país después de haber experimentado durante décadas el desarrollo urbanístico desmedido

ante el permisivismo de la administración aprobando la construcción de proyectos urbanísticos en terrenos pertenecientes a espacios protegidos. Es por ello por lo que también buscamos analizar este tipo de casos a través de numerosas sentencias, pero sobre todo centrándonos en dos que han sido completamente mediáticos y que han generado gran debate social como son el del Hotel “El Algarrobico” y el del complejo “Isla de Valdecañas”.

1.3 Objetivos del trabajo

Con este trabajo se pretende analizar como la protección jurídica medioambiental puede llegar a suponer un verdadero límite al derecho real de propiedad. Sin embargo, no pretendemos analizarlo de una forma meramente genérica, sino que buscamos hacer un análisis pormenorizado de como afecta a cada una de las facultades que desprende el derecho real de propiedad sobre su titular. Mencionando a su vez no solo las limitaciones que se producen en las facultades del propietario sino también las obligaciones que suponen para el titular del derecho de propiedad como pueden ser las correspondientes a las labores de conservación de las características medioambientales que hacer valiosa a su finca o las labores prevención ante posibles riesgos propios de la naturaleza.

Otro de los objetivos fundamentales de este trabajo es ver como se ha ido produciendo una evolución tanto de la legislación como de los criterios jurisprudenciales a la hora de tratar estas cuestiones pasando de un cierto permisivismo institucional con respecto a la autorización de prácticas que eran claramente dañinas para los ecosistemas y espacios protegidos a una gran protección del medioambiente pudiendo llegar a limitar derechos ampliamente protegidos en nuestro ordenamiento como son el derecho a la propiedad privada o el derecho a la libertad de empresa entre muchos otros.

1.4 Estructura

En cuanto a la estructura seguida en el trabajo, hemos intentado ser fieles al método deductivo partiendo de lo más general para luego ir avanzando hacia aspectos más concretos de la materia.

Por ello el estudio comienza estudiando el derecho real de propiedad en nuestro ordenamiento jurídico tanto desde el punto de vista civil como desde el punto de vista constitucional para luego poder introducir el concepto de la función social y la denominada “función ambiental” del derecho de propiedad.

A continuación, hemos introducido los posibles límites que se pueden producir en el derecho de propiedad como consecuencia de la normativa urbanística y de la declaración de espacios protegidos. No obstante, para poder analizar estas cuestiones con mayor detalle hemos hecho un breve análisis de dos instrumentos fundamentales de los espacios protegidos como son los Planes de Ordenación de Recursos Naturales (PORN) y los Planes Rectores de Uso y Gestión (PRUG).

Posteriormente hemos analizado diferentes casos jurisprudenciales referentes a la limitación de edificación y de actividad en zonas declaradas como espacios protegidos para ver cómo afectan esas limitaciones al derecho de propiedad de los titulares de los terrenos.

A su vez hemos analizado el derecho de tanteo y retracto que existe en favor de la administración autonómica donde se encuentren situados los terrenos cuando éstos sean declarados un espacio protegido ya que es un aspecto importante en el caso del Algarrobico.

Finalmente hemos introducido brevemente los tipos de suelo para así poder culminar nuestro trabajo con dos casos emblemáticos de la jurisprudencia española a nivel medioambiental como son el caso “El Algarrobico” y el caso “Isla de Valdecañas” donde se encuentran recogidos muchos de los aspectos analizados a lo largo del trabajo, pero desde un punto de vista mucho más práctico, para así asimilar mejor todos los conceptos estudiados.

1.5 Metodología

En referencia a la metodología utilizada en nuestro estudio cabe destacar, como hemos comentado, que hemos utilizado el método deductivo ya que hemos ido avanzando en el trabajo desde lo más general a lo más concreto. Para ello primero hemos realizado un estudio más bien teórico de la materia para poder tener la base jurídica necesaria para poder entender la parte más práctica del trabajo a través de la jurisprudencia más relevante a estos efectos.

Por otro lado, también debemos mencionar que hemos seguido una metodología cualitativa a la hora de realizar este trabajo. Por ello, una vez planteados los objetivos de este trabajo nos hemos dedicado a realizar un análisis legislativo de la materia a todos los niveles tanto estatal como autonómica y desde distintos puntos de vista como el civil, el constitucional o incluso el administrativo ya que interactúan todos de forma conjunta en

esta materia. A su vez hemos realizado un estudio doctrinal de las principales obras escritas por grandes juristas de nuestro país a este respecto para complementar ese estudio legislativo previo. Finalmente, tras todo ello, hemos llevado a cabo un estudio jurisprudencial de la materia con sentencias de todo tipo de tribunales y en ciertos casos se ha analizado el recorrido del caso por las diferentes instancias hasta llegar al tribunal supremo o el tribunal constitucional.

2. El Derecho Real de Propiedad en nuestro ordenamiento jurídico

2.1 El concepto de propiedad en nuestra Constitución

En primer lugar, vamos a analizar la localización y el alcance del derecho real de propiedad en nuestra carta magna. En cuanto a su localización dentro del articulado de nuestra constitución, cabe destacar que se encuentra dentro del Título Primero, Capítulo Segundo, Sección Segunda formando parte así de los llamados “Derechos y deberes de los ciudadanos” y ocupando concretamente el artículo trigésimo tercero de nuestra carta magna.

En un primer momento podríamos preguntarnos si verdaderamente es relevante su localización dentro del articulado, a lo cual debemos siempre responder afirmativamente. La localización del derecho es relevante en primera instancia para considerar si se trata o no de un derecho fundamental. De tratarse de un derecho fundamental, cabría destacar la reserva de ley orgánica que recae sobre el desarrollo normativo de estos derechos de acuerdo con el artículo 81.1 de la CE y la susceptibilidad de amparo constitucional que recae sobre ellos de acuerdo con el art 41 de la LOTC.

De tal forma que, si consideramos que los derechos fundamentales son aquellos recogidos en la sección primera, capítulo segundo del título primero, podemos concluir que el derecho de propiedad no es un derecho fundamental con las consecuencias que esto implica según lo anteriormente mencionado.

Sin embargo, el hecho de que el derecho de propiedad no sea considerado como un derecho fundamental no quiere decir que este no sea merecedor de la protección jurídica propia de los derechos recogidos en su sección.

A continuación, vamos a analizar el tenor literal del art 33 CE para esclarecer su contenido:

- “1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.*
- 2. La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.*

3. *Nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.*”

Como podemos observar en el primer párrafo se reconoce el derecho a la propiedad, pero en el segundo se matiza el mismo dejando claro que no estamos ante un derecho absoluto, sino que éste se puede ver limitado por la función social.

A este respecto, merece la pena estudiar a que se refiere exactamente el legislador a la hora de mencionar la función social de la propiedad.

De acuerdo con García Costa existen tres posibles interpretaciones doctrinales de la función social de la propiedad en nuestro país (GARCÍA COSTA, 2007)¹. La primera, parte de una concepción clásica del derecho de propiedad como un derecho subjetivo y entiende la función social como una mera indicación programática o un principio orientador que no repercute de forma directa en la naturaleza jurídica del derecho de propiedad. La segunda, se basa en que el derecho de propiedad es un derecho que debe servir ineludiblemente al interés del propietario, pero sin lesionar a su vez de forma directa los intereses sociales. Pudiéndose resumir esta segunda corriente tal como defiende el autor en la siguiente máxima: “La propiedad tiene una función social, pero no es una función social”

En último lugar encontramos la corriente mayoritaria, que entiende que la propiedad entraña en sí misma una función social. Consecuentemente, el derecho de propiedad despliega una serie de facultades y obligaciones que puede llevar al propietario a estar obligado a realizar actos en favor de los intereses sociales ajenos a su interés individual, incluso en detrimento de éste lo cual nos llevaría a una colisión de derechos que estudiaremos más adelante.

Esta última corriente fue defendida por el Tribunal Constitucional en la STC 37/1987² de la siguiente manera: “La fijación del contenido esencial de la propiedad privada no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su definición o a su ejercicio,

¹ GARCÍA COSTA, F., El derecho de propiedad en la Constitución Española de 1978. *Criterio Jurídico*, nº7, 2007, págs. 292-294

² Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 37/1987, de 26 de marzo, Recurso de Inconstitucionalidad número 685/1984. Buscador de jurisprudencia oficial del TC, Fecha última de consulta 31 de octubre de 2021, Fundamento jurídico nº2.

sino como parte integrante del derecho mismo. Utilidad individual y función social definen, por tanto, inescindiblemente el contenido del derecho de propiedad sobre cada categoría o tipo de bienes”

De esta forma podemos inferir que el propietario no puede utilizar sus bienes con el fin único de satisfacer su propio interés, sino que debe considerar a su vez la realización del interés general y el bien común.

Por último, el tercer párrafo regula la expropiación forzosa indicando sus diferentes requisitos para su validez: causa de utilidad pública o interés social, el derecho del expropiado a ser indemnizado por dicha expropiación y por último una cláusula de cierre referente a la necesidad de que esa expropiación sea conforme a la legislación vigente.

Tal como establece Doménech Pascual (DOMÉNECH PASCUAL, 2012) quizás lo más importante aquí sea saber realizar una correcta labor interpretativa a la hora de establecer la distinción entre una limitación admisible al derecho de propiedad a causa de la función social y una expropiación propiamente dicha. De hecho, ni la jurisprudencia ni la doctrina de nuestro país han conseguido establecer criterios precisos que nos permitan dar luz al problema, aquí a su vez nace la figura de las expropiaciones de facto.³

2.2 El derecho de propiedad en el Código civil

El derecho de propiedad se encuentra regulado en el Título II del Libro II de nuestro Código civil, abarcando así los artículos del 348 al 391.

Sin embargo, cobran especial importancia los artículos 348 y 349, por ello analizaremos su tenor literal para llevar a cabo un mejor estudio de éstos.

Art 348 CC: *“La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes. El propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla.”*⁴

Art 349 CC: *“Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por Autoridad competente y por causa justificada de utilidad pública, previa siempre la correspondiente indemnización. Si no precediere este requisito, los Jueces ampararán y, en su caso, reintegrarán en la posesión al expropiado.”*⁵

³ DOMÉNECH PASCUAL, G., Prohibido regar: ¿Expropiación o delimitación de la propiedad no indemnizable? Revista Aragonesa de Administración Pública, núms. 39-40, 2012, págs. 269-291.

⁴ Código Civil, artículo 348

⁵ Código Civil, artículo 349

En primer lugar, cabe destacar la gran importancia de estos artículos que son considerados como verdaderos ejes vertebradores de nuestro ordenamiento jurídico en parte debido a la gran importancia que se ha otorgado a la propiedad privada en los ordenamientos jurídicos occidentales.

El art 348 CC regula el derecho de propiedad como el poder más pleno por excelencia, inmediato y exclusivo. Su objeto puede ser una cosa corporal, mueble o inmueble, pero específicamente determinada. Por tanto, no son objeto del derecho propiedad las cosas genéricas, las cosas futuras, ni las partes integrantes de la cosa principal. Sin embargo, sí que puede ser objeto del derecho de propiedad las cosas complejas, siempre y cuando conformen una universitas facti (ROGEL VIDE & CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, 2008).⁶

Además, no debemos olvidar que el derecho de propiedad es un derecho elástico, es decir su titular puede ceder a terceros sus facultades a través de derechos reales limitados, volviendo éstas al propietario cuando se extingan dichos derechos.

De tal forma que podemos afirmar que el derecho de propiedad tiene 2 posibles contenidos. Por un lado, el contenido positivo que comprende todo ese haz de facultades del propietario y por otro lado el contenido negativo, marcado por los límites tanto legales como voluntarios que afectan al derecho de propiedad.

En concreto en este estudio vamos a comprobar como la protección jurídica del medio ambiente puede llegar a configurar un verdadero límite al derecho de propiedad.

3. El Medioambiente como límite al derecho real de propiedad

3.1 La “función ambiental” del derecho de propiedad

Tal como hemos analizado anteriormente, nuestro texto constitucional establece la función social de la propiedad como límite a las facultades del propietario. Para entender como esa función social puede acabar integrando también la “función ambiental” debemos considerar que el derecho de propiedad debe servir al interés social, pero lo cierto es que el interés social no es un concepto estático, sino que para identificarlo

⁶ ROGEL VIDE, C. & CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Derecho de cosas. Editorial Reus, 2008, pág. 14

debemos analizar el contexto normativo en el que nos encontramos en cada momento histórico.

De hecho, ya en el momento de promulgación de la constitución se le daba importancia al medioambiente como se puede apreciar en el art 45 CE que reza lo siguiente:

“1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.”⁷

Como podemos apreciar este artículo se encuentra recogido en el capítulo tercero de nuestra carta magna, por tanto, debe ser considerado como un principio rector de la política económica y social y por ende como parte del llamado “interés social”.

De tal forma que la protección medioambiental como parte del interés social que es forma parte de la función social del derecho de propiedad y por ende de su contenido esencial.

Tal como defiende Simou (SIMOU, 2017) la función ambiental del derecho de propiedad debe hacer compatible la utilidad individual con el interés social. Si esto no se consigue, veríamos como la delgada línea que diferencia entre una limitación admisible y no indemnizable del derecho de propiedad de índole medioambiental y una verdadera vulneración del contenido esencial del derecho de propiedad se vería rebasada. De tal manera que dicha limitación medioambiental acabaría dejando vacío de contenido al derecho y por tanto la vía correcta en este caso sería la de la expropiación de acuerdo con el art 33.3 CE.⁸

3.2 Los límites medioambientales al derecho de propiedad y la normativa urbanística.

Lejos quedan esos años de la construcción sin control y de la expansión urbana sin preocupación alguna por las consecuencias medioambientales asociadas.

⁷ Constitución Española, Artículo 45

⁸ SIMOU, S., La configuración filoclimática del derecho de propiedad. *InDret*, nº3, Barcelona, 2017, págs.18-20.

En nuestro país la normativa urbanística ya empezó a mostrar signos de su compromiso con el medioambiente durante finales del pasado siglo. Sin embargo, vistos los efectos del cambio climático en nuestro país y en el resto del mundo no parece descabellado afirmar que, como de costumbre, la regulación ha ido un paso por detrás de la realidad.

Uno de los hitos más importantes de la normativa urbanística en nuestro país toma lugar en el año 1956 con la llamada Ley del Suelo con la cual se implantan en España los Planes Territoriales y Especiales de urbanismo.

Como defiende García de Enterría (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1966) gracias a la mencionada Ley del Suelo los planes de urbanismo pasan a ser la piedra angular de todo el sistema de límites y limitaciones al derecho de propiedad.⁹

Aunque es cierto que en nuestro país empezaron a surgir voces críticas al sistema de desarrollo urbanístico expansivo, el verdadero empuje hacia una normativa protectora del medio ambiente vino desde Europa.

Debemos tener en cuenta que tal como defiende Menéndez Rexach (MENÉNDEZ REXACH, 2003), esos impulsos hacia una normativa más sostenible en sus comienzos formaban parte del llamado “derecho blando” ya que se instrumentaban como principios de carácter orientador para los diferentes Estados miembros. Sin embargo, estos principios orientadores nos ayudaron a poner en tela de juicio nuestro sistema urbanístico y avanzar hacia uno más sostenible que se materializa con la Ley del Suelo del año 2007.¹⁰ Se puede apreciar su afán por la protección medioambiental concretamente en su Motivo IV: “Esta Ley asegura unos estándares mínimos de transparencia, de participación ciudadana real y no meramente formal, y de evaluación y seguimiento de los efectos que tienen los planes sobre la economía y el medio ambiente”¹¹

Tanto en el antecedente legislativo de esta ley, la Ley del Suelo del 1992, como en el desarrollo de la misma queda patente que el derecho de propiedad del titular de los terrenos queda condicionado a un uso racional de los recursos naturales que lo integran, sin que tenga lugar derecho de indemnización alguno.

El artículo 9 de la Ley del Suelo del año 2007 recoge los deberes y cargas del propietario, cobrando especial importancia la parte referente al suelo rural: “*el deber de conservarlo*”

⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, E., Dictamen sobre la legalidad de Ordenanzas municipales sobre uso del suelo y edificación. Revista de Administración Pública (RAP), núm. 50, 1966, págs. 312-314.

¹⁰ MENÉNDEZ REXACH, A., Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas, RDUyMA, núm. 200, 2003, págs. 137-140.

¹¹ Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, BOE núm. 128, de 29 de mayo de 2007. Motivo IV

supone mantener los terrenos y su masa vegetal en condiciones de evitar riesgos de erosión, incendio, inundación, para la seguridad o salud públicas, daño o perjuicio a terceros o al interés general, incluido el ambiental; prevenir la contaminación del suelo, el agua o el aire y las inmisiones contaminantes indebidas en otros bienes y, en su caso, recuperarlos de ellas; y mantener el establecimiento y funcionamiento de los servicios derivados de los usos y las actividades que se desarrollen en el suelo.”¹²

Como defiende González Porrás (GONZÁLEZ PORRAS, 2006) estas limitaciones al derecho de propiedad se pueden considerar como auténticos límites legales o límites por razones de interés social. Tal como argumenta el autor debemos destacar que, aunque dichas limitaciones inciden en la configuración del derecho de propiedad, no llegan a alterar su contenido esencial. Además, con carácter general siempre y cuando sea compatible con la protección medioambiental se permite la realización de actividades diversas en la medida en que estén alineadas con los fines de ese espacio protegido. Sin embargo, otras actividades que se aprovecha directamente de los recursos naturales para su desarrollo, ejemplos de ello pueden ser la caza y la pesca, normalmente resultan prohibidas ya que persiguen fines considerados contrarios a la protección medioambiental.¹³

Actualmente la legislación vigente a este respecto la encontramos en el Real Decreto Legislativo 7/2015, que sigue la corriente de protección medioambiental de sus antecedentes legislativos haciendo hincapié sobre la importancia de la clasificación del suelo. A este respecto destacan principalmente el artículo 20.1 a) y c), relativos a la utilización del suelo. El primero de ellos establece que la recalificación de suelo rural a suelo urbanizable se debe limitar a las concretas necesidades que lo justifiquen en aras de evitar los problemas de especulación urbanística del pasado. El segundo trata los principios a los que hay que atender a la hora de llevar a cabo la ordenación del suelo, destacando el principio de prevención de riesgos naturales que señala la inclusión de los riesgos derivados del cambio climático.¹⁴

Por otro lado, en el número vigésimo primero de su articulado se puede apreciar como la edificabilidad se ve limitada por criterios medioambientales como los valores ecológicos.

¹² Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, BOE núm. 128, de 29 de mayo de 2007. Artículo 9

¹³ GONZÁLEZ PORRAS, J., Los límites al derecho de propiedad en los parques naturales y en otros espacios protegidos. *Boletín de la Real Academia de Córdoba de Ciencias, Bellas Letras y Nobles Artes*, 2006, pág. 265

¹⁴ Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, BOE núm. 261, de 31/10/2015. Artículos 20.1 a) y c)

De tal forma que tras lo expuesto podemos concluir que el derecho de propiedad se ve ciertamente limitado por la normativa urbanística con relación a razones de carácter medioambiental.

3.3 Los espacios protegidos y sus límites al derecho de propiedad

Para poder abordar este apartado primero deberíamos plantearnos que es considerado como un espacio protegido a efectos de nuestro ordenamiento jurídico.

Según la página web del Ministerio para la transformación ecológica y el reto demográfico los espacios protegidos son “aquellas áreas terrestres o marinas que, en reconocimiento a sus valores naturales sobresalientes, están específicamente dedicadas a la conservación de la naturaleza y sujetas, por lo tanto, a un régimen jurídico especial para su protección”.¹⁵

Aunque hubo algún precedente legislativo anterior, como la Ley de Parques Nacionales, la consolidación de la protección jurídica de los espacios protegidos en nuestro país no llegó hasta el año 1975 con la Ley de Espacios Protegidos.

En la citada ley ya se pueden apreciar esas posibles limitaciones a los derechos de propiedad de los particulares que pueden tener lugar al declararse una zona como espacio protegido. Concretamente éstas se encuentran en el artículo 13 “Limitación y establecimiento de derechos”, llamando especialmente la atención el apartado d) que establece que *“cualquier privación singular de la propiedad privada será objeto de indemnización”*.¹⁶

La legislación a este respecto fue evolucionando hasta llegar a la Ley 4/1989 de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, que resulta especialmente relevante ya que en su art 10.3 establece que al ser declarada una zona como espacio protegido automáticamente esta zona presenta utilidad pública, lo cual como veremos más adelante es uno de los requisitos fundamentales para llevar a cabo una expropiación de acuerdo con el art 33 CE.¹⁷

Uno de los hechos más relevantes asociados a esta ley fue la introducción de los llamados

¹⁵ Página web del Ministerio para la transición ecológica y el reto demográfico, Espacios protegidos, última consulta realizada el 14/11/2021.
<https://www.miteco.gob.es/es/biodiversidad/temas/espacios-protegidos/>

¹⁶ Ley 15/1975, de 2 de mayo, de espacios naturales protegidos, BOE núm. 107, de 5 de mayo de 1975. Artículo 13

¹⁷ Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 10.3

Planes de Ordenación de los Recursos Naturales para la regulación de los espacios protegidos.

Más adelante, tras la STC 102/1995, con la ley 41/1997 se establece un régimen jurídico de gestión compartida que permite la participación en la gestión y en la financiación de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se ubique dicho parque nacional. Además, esta ley introdujo el Plan director de Parques Nacionales para armonizar los criterios de declaración, planificación y de gestión de estas zonas (TROLTIÑO VINUESA et al, 2005).¹⁸

Sin embargo, tras ver que la declaración de los terrenos como un espacio protegido supone un límite para el derecho real de propiedad del titular de esos terrenos cabe preguntarnos si el propietario podría solicitar la expropiación sobre los mismos.

Para responder a esta pregunta debemos recordar que las expropiaciones se deben realizar con una finalidad específica. De acuerdo con la Ley de Expropiación Forzosa el derecho de reversión en el ámbito de las expropiaciones es aquel derecho que puede ejercitar el expropiado en caso de no realizarse la obra o implementarse el servicio que justificó la expropiación, para así recuperar total o parcialmente aquel terreno que le fue expropiado. Por tanto, si llevamos a cabo una interpretación a sensu contrario podemos concluir que, aunque el propietario de los terrenos podría solicitar la iniciación de expediente expropiatorio con respecto a su finca, siempre debe estar justificado por una finalidad de utilidad pública como la construcción de una obra o la prestación de un servicio y no por la mera limitación a su derecho real de propiedad.

En este sentido y como analizaremos más adelante no es suficiente una mera limitación del derecho de propiedad, sino que es necesaria una verdadera privación singular que deje vacío de contenido el derecho de propiedad del titular como consecuencia de la declaración de los terrenos como un espacio protegido.

4. Planes de ordenación de los recursos naturales y planes rectores de uso y gestión

4.1) Planes de ordenación de los recursos naturales (PORN)

Los PORN tienen su verdadero origen en la Ley 4/1989 de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres y aunque esta ley se encuentre derogada todavía

¹⁸ TROLTIÑO VINUESA, M. A. et al., “Los Espacios Protegidos en España significación e incidencia socio territorial”. Boletín de la Asociación de Geógrafos Españoles, núm. 39, 2005, pág. 250.

son de gran relevancia los objetivos que se marcaron para estos planes en ella.

Estos planes deben buscar indicar el estado de conservación de los recursos naturales o ecosistemas en cuestión para así poder establecer las limitaciones y regímenes de protección necesarios para su correcta conservación.

Sin embargo, el objetivo de estos planes no se limita únicamente a velar por la correcta conservación de los recursos naturales, sino que también buscan la restauración y la mejora de las condiciones de estos cuando sea necesario.¹⁹

Quizás lo más relevante de los PORN a los efectos de este estudio es como estos instrumentos pueden llegar a crear verdaderos límites en cuanto al uso que se le puede otorgar a un terreno determinado.

Es cierto que la determinación del carácter urbanizable o no urbanizable de un terreno depende en última instancia de los instrumentos normativos urbanísticos. Sin embargo, esta calificación del suelo debe hacerse siempre con respeto a las posibles limitaciones que se hayan podido establecer en los instrumentos normativos de carácter medioambiental como pueden ser los PORN.

La regulación vigente en esta materia se encuentra en la Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y Biodiversidad. Concretamente es en el capítulo IV en el que se recogen los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) que se definen en el art 17 como *“el instrumento específico para la delimitación, tipificación, integración en red y determinación de su relación con el resto del territorio, de los sistemas que integran patrimonio y los recursos naturales de un determinado ámbito espacial, con independencia de otros instrumentos que pueda establecer la legislación autonómica”*.²⁰

El régimen de gestión compartida entre la Administración del Estado y las Comunidades autónomas queda regulado en el art 22 en el que se establece que *“corresponde a las Comunidades autónomas la elaboración y aprobación de los PORN en sus ámbitos competenciales”*²¹ y señala los requisitos procedimentales para su elaboración.

Quizás uno de los aspectos más relevantes de esta ley se encuentre en su artículo número 19 que básicamente es el encargado de establecer la prevalencia de los instrumentos normativos medioambientales sobre los de otra clase. Es decir, nos indica que el resto de

¹⁹ Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 4.3

²⁰ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 17.

²¹ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 22.1

los instrumentos como los de carácter urbanístico por ejemplo deben siempre adecuarse a lo establecido por los PORN y de no hacerlo prevalecerá el contenido de los últimos.²² A su vez también llama la atención en esta ley la letra k) del artículo 2 que establece la necesidad de participación de los habitantes y propietarios de las zonas que se encuentran localizadas dentro de espacios protegidos en las labores de conservación de ese espacio natural y su flora y fauna.²³ Esta colaboración en las labores de conservación entre la administración y los propietarios ha dado lugar en ocasiones a ciertas problemáticas que trataremos más adelante dentro del análisis jurisprudencial de la materia.

¿Cuáles son los contenidos mínimos de un PORN?

En primer lugar, uno de los requisitos fundamentales de estos planes es la correcta delimitación geográfica de la zona a la cual afectan. A su vez se debe llevar a cabo un análisis de la biodiversidad en la zona y su estado de conservación para así poder señalar las limitaciones a los usos correspondientes del terreno.

Por otro lado, desde un punto de vista más económico es necesario realizar una memoria que incluya una estimación de los gastos a acometer para la implantación del plan y las vías de financiación a utilizar.

En cuanto a los requisitos procedimentales de estos planes destacan los *“trámites de audiencia a los interesados, información pública y consulta de los intereses sociales e institucionales afectados y de las organizaciones sin fines lucrativos que persigan el logro de los objetivos de dicha Ley”*²⁴.

4.2) Los Planes Rectores de Uso y Gestión (PRUG)

Estos planes también encuentran su origen en la Ley 4/1989 y sirven como instrumento planificador de todos los parques tanto nacionales como naturales.

Sin embargo, la Ley 4/1989 de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna silvestres introdujo ciertas modificaciones.

Dentro de esta ley destaca el artículo 19 que establece que la elaboración de estos planes recaerá en los órganos gestores de los parques y su aprobación a la comunidad autónoma en la que se localicen, si bien en caso de que el parque se extienda sobre el territorio de

²² Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 19.2

²³ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 2 k)

²⁴ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 22.2

dos comunidades autónomas diferentes la aprobación del plan recaerá en el Estado.²⁵

Actualmente los PRUG se encuentran regulados en la Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad que al igual que en el caso de los PORN en su artículo 31 establece la prevalencia de estos planes sobre la normativa urbanística y la necesidad de adaptación de la normativa urbanística a los instrumentos normativos medioambientales en caso de posibles discrepancias entre los mismos.²⁶

Uno de los objetivos principales de estos planes es el de establecer el uso público aplicable a estos espacios naturales e integrar a los habitantes de la zona en sus actividades.

En cuanto a su aplicación temporal cabe destacar que estos planes tienen una vigencia inicial de cuatro años siendo esta ampliable en otros dos años.

5) Las facultades y obligaciones del propietario de un terreno localizado en un espacio protegido.

Es cierto que cuando un terreno es declarado un Espacio Natural Protegido se generan ciertas interacciones entre las potestades del titular del derecho de propiedad y las potestades de la Administración. Sin embargo, la mera declaración como espacio protegido no supone una privación absoluta de las facultades del propietario, pero sí que supondrá una cierta limitación a las mismas.

No obstante, tal como ha venido defendiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo la declaración como Espacio Protegido no supone una libertad absoluta de la administración a la hora de limitar el derecho de propiedad de los titulares hasta llegar al punto de dejarlo vacío de contenido.

Esta corriente jurisprudencial se ve claramente reflejada en el argumentario de la STS de 23 de julio de 2008:

“el límite entre la privación de un derecho patrimonial y su simple incidencia o delimitación legal amparándose en la función social a la que debe sujetarse no es siempre fácil de determinar... respecto del derecho de propiedad la fijación de su contenido esencial no puede hacerse desde la exclusiva consideración subjetiva del derecho o de los intereses individuales que a éste subyacen, sino que debe incluir igualmente la necesaria referencia a la función social, entendida no como mero límite externo a su

²⁵ Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 19

²⁶ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 31

definición o a su ejercicio, sino como parte integrante del derecho mismo. Partiendo de este dato y de las previsiones de otros preceptos constitucionales (arts. 128, 40, 45 y 130, entre otros) los poderes públicos deben delimitar el contenido del derecho de propiedad en relación con cada tipo de bienes. Esto no supone, claro está, una absoluta libertad del poder público que llegue a “anular la utilidad meramente individual del derecho, o, lo que es lo mismo, el límite se encontrará, a efectos de la aplicación del artículo 33.3 CE, en el contenido esencial, en no sobrepasar las barreras más allá de las cuales el derecho dominical y las facultades de disponibilidad que supone resulte reconocible en cada momento histórico y en la posibilidad efectiva de realizar el derecho”.²⁷

Como vemos esta argumentación de nuestro alto tribunal tiene mucho que ver con la anteriormente explicada función ecológica de la propiedad, que considerada como una extrapolación de la función social reflejada en el art 33 de nuestra carta magna justifica la necesidad de que los actos a realizar por los propietarios deben ser compatibles con la correcta conservación de ese espacio protegido.

De tal forma que como norma general podemos sacar las siguientes conclusiones:

- Deben ser permitidos aquellos usos del terreno a realizar por el propietario que no impliquen degradación medioambiental alguna sobre el espacio protegido.
- No deben ser permitidos aquellos usos que sean inevitablemente incompatibles con los planes medioambientales que recaigan sobre estos espacios tales como los PORN o los PRUG.
- Deben ser potencialmente limitados aquellos ejercicios de los derechos reales relativos a actividades que se llevan realizando de manera tradicional en la zona (como pueden ser las actividades extractivas) cuando dadas las condiciones medioambientales de conservación del espacio no lo permitan (PÉREZ FERNÁNDEZ, 2012).²⁸

De tal forma que para cada espacio protegido debe existir un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales que delimite los usos permitidos y no permitidos en ese territorio dependiendo de las características medioambientales concretas de la zona. Estos planes son absolutamente fundamentales para garantizar la protección de la zona ya que la mera declaración del espacio como protegido no garantizaría ningún tipo de protección si no

²⁷ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 23 de julio de 2008 (RJ 2008/5992), Fundamento Jurídico Segundo.

²⁸ PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., I-4 La ordenación jurídica de los usos en el medio rural: El suelo no urbanizable en el ámbito estatal y autonómico. Espacio metropolitano y difusión urbana: su incidencia en el medio rural, 2012, pág. 67

se viese acompañada de los instrumentos de ordenación necesarios.

Es bastante común en estos planes de ordenación que antes de poder realizar un determinado uso sobre el terreno sea necesario recibir una autorización de carácter administrativo. Para lo cual de cara a obtener dicha autorización administrativa suele ser determinante el haber venido realizando ese determinado uso sobre el terreno con carácter previo a la declaración del Espacio Protegido, como puede ser el caso de actividades agrícolas o pesca en la zona.

Es decir, con carácter general la implantación de nuevos usos sobre estos terrenos está ciertamente limitada y en parte condicionada a la existencia de un uso preexistente al momento de la declaración como espacio protegido.

Sin embargo, no cabe duda de que los posibles usos sobre estos espacios protegidos que más problemática han conllevado a nivel jurisprudencial en nuestro país han sido los relativos a la realización de actividades industriales y a la edificación y construcción sobre los terrenos, por ello vamos a realizar un estudio más detallado de las mismas ayudándonos de ciertos casos jurisprudenciales.

5.1) Límites a la edificación sobre los terrenos protegidos

En numerosas ocasiones la declaración de un espacio protegido va acompañada de la regulación a través del PORN correspondiente o planes equivalentes, de la imposibilidad de conceder licencias para la edificación o construcción sobre el terreno.

A continuación, vamos a comprobar a través del análisis de la STS 4/1989, 29 de septiembre de 2010, como el Plan Especial de Protección Paisajística del Paisaje de Las Cumbres llega a limitar el derecho de propiedad de la recurrente, la cual es titular de un terreno enclavado en la zona.

En el presente caso la recurrente solicitó la legalización de una pista de 150 metro longitud y la ejecución de una nueva pista de 180 metros dentro del espacio protegido para tal como alega “conectar su vivienda con el camino vecinal” después de haber iniciado las obras sin autorización y haber sido denunciada por el SEPRONA.²⁹

Dicha solicitud de la recurrente fue rechazada por la administración y según nuestro alto tribunal al desestimar el recurso de casación entiende esa denegación como ajustada a derecho en virtud de la siguiente argumentación.

“el Plan Especial prohíbe "la apertura de nuevos caminos, pistas u otras vías de

²⁹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 29 septiembre 2010. RJ 2010\6879. Antecedente de hecho segundo. (Base de datos Aranzadi)

comunicación", así como "la transformación o remodelación del trazado de las ya existentes", y la autorización para este uso del suelo supondría autorizar la transformación sensible de la realidad física y biológica con el efecto de hacer imposible o dificultar de forma importante la consecución de los objetivos de dicho Plan, que es lo que pretende evitar la normativa estatal básica en materia medioambiental".³⁰

Otro factor fundamental de la argumentación del alto tribunal es que en ese momento había un Plan de Ordenación de Recursos Naturales (PORN) en tramitación sobre ese espacio protegido y de acuerdo con el artículo 7 de la Ley 4/1989 no se puede conceder autorización para construir mientras se tramita un Plan de ordenación de recursos naturales sin contar con un informe favorable³¹ que, en este caso, fue desfavorable por no ser el uso de la vivienda para la protección y vigilancia del entorno, como lo son las viviendas de los guardas forestales.

El Tribunal Supremo alega que *“El hecho de no autorizar la apertura de un nuevo camino ni acceder a legalizar otro tramo, ya ejecutado, en un terreno propiedad de la demandante, en el que se encuentra construida una casa usada por aquélla como residencia habitual, por estar dicho suelo pendiente de la aprobación de un Plan Especial de Protección Paisajística, que impide construir nuevos caminos, pistas u otras vías de comunicación, así como transformar o remodelar los existentes, no afecta al derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, ya que es la propia demandante quien ha optado por residir en tal casa o vivienda,alzada sobre un suelo merecedor de protección, que no puede quedar condicionada o subordinada a la elección del lugar de residencia, la que ordinariamente se tiene donde el planeamiento urbanístico prevé dicho uso, y de aquí el deber de los poderes públicos de velar por la calificación de terrenos destinados a ese uso a fin de procurar que el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada sea real y efectivo, incluso mediante la promoción de viviendas de protección pública a precios asequibles para toda la población, sin que tal potestad pueda quedar a merced del lugar en el que cada persona elija fijar su residencia, lo que, en definitiva, impediría no sólo la protección y preservación del ambiente y del medio físico sino la racional consecución del derecho a una vivienda digna y adecuada, de manera que la Administración, al denegar la solicitada Calificación Territorial, no ha conculcado lo*

³⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 29 septiembre 2010. RJ 2010\6879. Antecedente de hecho tercero. (Base de datos Aranzadi)

³¹ Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 7

dispuesto en el referido artículo 47 de la Constitución.”³²

De tal forma que como vemos se ha producido una limitación del derecho real de propiedad de la recurrente, pero esto no significa que sea merecedora de ningún tipo de indemnización como en el caso de la expropiación ya que en este caso no se ha producido ningún tipo de privación singular que afecte el contenido esencial del derecho de propiedad dejándolo vacío de contenido.

Por otro lado, otro ejemplo de estas limitaciones al derecho de propiedad se encuentra en la sentencia núm. 318/2016 de 20 abril del TSJ C. Valenciana.

En este caso la administración local decide incluir un determinado jardín dentro del Catálogo de Bienes y Espacios Protegidos debido a su importancia medioambiental al contar con ciertas encinas y cipreses protegidos.

Sin embargo, la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante, aprobó el Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Sant Joan d’Alacant en el año 2013, permitiendo el mismo la construcción junto al jardín de edificios de hasta 4 plantas de altura lo cual tapanía y dificultaría completamente la visión del mencionado jardín.³³

Una de las argumentaciones principales del tribunal se basa en el contenido del artículo 17 de las Normas de Integración Paisajística que a la hora de regular las normas para la limitación de altura en las edificaciones, establece:

*“Los elementos incluidos en el Catálogo de Bienes Protegidos contarán con un entorno de protección paisajística, independientemente de la clasificación o calificación del suelo de los terrenos de su alrededor, que garantizará la observación del elemento protegido, así como las vistas desde el mismo.”*³⁴

Atendiendo a este artículo y al contenido de la pericial practicada a instancia del ayuntamiento, el tribunal concluye que el edificio proyectado de 4 alturas estaría incumpliendo el entorno de protección paisajística ya que en una distancia aproximada de 43 metros lineales del jardín con esas especies arbóreas protegidas no se podrán elevar más de tres alturas.³⁵

Para que nos hagamos una idea de la protección medioambiental que se le dan a estas

³² Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 29 septiembre 2010. RJ 2010\6879. Fundamento Jurídico Sexto (Base de datos Aranzadi).

³³ STSJ C. Valenciana núm. 318/2016 de 20 abril. (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), RJCA 2016\615. Antecedentes de hecho. (Base de datos Aranzadi)

³⁴ STSJ C. Valenciana núm. 318/2016 de 20 abril. (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), RJCA 2016\615. Fundamento Jurídico Quinto. (Base de datos Aranzadi)

³⁵ Ibidem

especies protegidas cabe destacar que en el informe pericial se llega a estudiar el impacto que tendrá la construcción del edificio en la incidencia del sol sobre las especies arbóreas protegidas en función de la altura del edificio estudiando el número de horas en las que se produciría pérdida de insolación de las especies pudiendo condicionar su crecimiento. De tal forma que el tribunal acaba estimando parcialmente el recurso y permitiendo la edificación junto al jardín, pero limitándola a 3 alturas para no impedir la visión de los ejemplares arbóreos catalogados y del jardín en general.³⁶

5.2) Límites de Actividad sobre los terrenos protegidos

A continuación, vamos a realizar un análisis jurisprudencial de ciertas sentencias que tratan la limitación de actividades industriales sobre los terrenos al suponer éstas un riesgo para la conservación de ese espacio de relevancia medioambiental.

Además, se puede apreciar como las decisiones de los tribunales han ido cambiando con el paso de los años a medida que ha ido aumentando la concienciación medioambiental en nuestro país, de tal manera que se puede observar en la jurisprudencia como cada vez se ha ido dando una mayor importancia al interés medioambiental en caso de entrar en colisión con otros intereses.

De tal forma que un ejemplo jurisprudencial de como la protección medioambiental era menor décadas atrás es la STC núm. 64/1982 de 4 noviembre.

Esta sentencia gira entorno a la aprobación de la Ley 12/1981, de 24 de diciembre por parte del gobierno autonómico catalán por la cual se establecen normas adicionales de protección de los espacios de especial interés natural afectados por actividades extractivas.

Sin embargo, se presenta un recurso ante el tribunal constitucional alegando que esta ley otorga un lugar secundario a la actividad minera y persigue claramente su limitación hasta tal punto que se defiende que llevar a cabo una prohibición absoluta de la actividad minera en la zona, atenta contra un principio angular de nuestra carta magna como es el principio de solidaridad, argumentando así el carácter inconstitucional de dicha ley autonómica.³⁷

La argumentación dada por el TC a este respecto se sustenta sobre todo en el contenido del artículo 128.1 de nuestra constitución que establece que *«toda la riqueza del país en sus distintas formas y fuese cual fuese su titularidad está subordinada al interés*

³⁶ STSJ C. Valenciana núm. 318/2016 de 20 abril. (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), RJCA 2016\615. Fallo. (Base de datos Aranzadi)

³⁷ STC núm. 64/1982 de 4 noviembre. RTC 1982\64. Antecedentes de hecho. (Base de datos Aranzadi)

general»³⁸. Lo cual según el tribunal implica que no se puede arrebatar al país recursos económicos que el Estado considere de interés general, aduciendo otras finalidades, como la protección del medio ambiente. Si bien el tribunal quiere dejar claro que la imposición de una carga adicional para la protección del medio ambiente no es en sí contraria a la Constitución ni al Estatuto de Autonomía Catalán, pero sí lo es la prohibición con carácter general de las actividades extractivas mineras que son de gran importancia económica, en la zona.

Sin embargo, el tribunal matiza que no se cuestiona el que se pueda prohibir la actividad minera para ciertos casos concretos sino lo que se cuestiona es el carácter general establecido en el articulado de la ley autonómica. De tal forma que la inconstitucionalidad se refiere sólo a la prohibición general de estas actividades extractivas y no al hecho de que a estas explotaciones se apliquen, en su caso, las disposiciones restantes de la Ley autonómica en cuestión.³⁹

Esta situación de cierto permisivismo institucional hacia las actividades extractivas que suponían una importante degradación medioambiental cambió radicalmente con el paso de los años tal como vamos a ver en las siguientes sentencias.

Una sentencia ligada a la anterior y que claramente refleja este cambio jurisprudencial con respecto a la protección al medioambiente es la STC núm. 170/1989 de 19 octubre que responde a un recurso de inconstitucionalidad planteado sobre la Ley autonómica madrileña 1/1985, del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares.

El recurso de inconstitucionalidad se plantea debido a que dentro del articulado de la ley (en concreto en su artículo 14) se establecía la prohibición con carácter general (cuestión importante tal como vimos anteriormente) de la realización de actividades de carácter extractivo sobre la zona del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares al ser un espacio protegido y al representar a ojos de la administración autonómica esta prohibición un escaso impacto en el interés económico de la población.

En el recurso, la argumentación utilizada es muy similar a la de la sentencia del año 1982 comentada anteriormente, alegando principalmente la vulneración del principio de solidaridad reflejado en nuestra constitución al establecer esa prohibición de carácter general sobre las actividades extractivas en la zona.

En este caso el Tribunal Constitucional resuelve la cuestión de forma totalmente diferente,

³⁸ Constitución Española. Artículo 128.1

³⁹ STC núm. 64/1982 de 4 noviembre. RTC 1982\64. Fundamento Jurídico Sexto (Base de datos Aranzadi)

desestimando el recurso ya que no percibe ningún tipo de vulneración del principio de solidaridad en este caso, coincidiendo con el argumento de la administración autonómica que resaltaba la escasa relevancia económica de la prohibición.⁴⁰

Este cambio jurisprudencial se encuentra claramente influenciado por la aparición precisamente en ese año de la Ley 4/1989 de 27 de marzo de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres.

Siendo fundamental para resolver el caso lo establecido en su artículo décimo tercero apartado segundo estableciendo que en los parques se podrá llevar a cabo la limitación del uso de los recursos naturales pudiéndose llegar a prohibir por completo aquellos que sean necesariamente incompatibles con los propósitos o fines para los cuales se decidió declarar ese parque natural (este mismo precepto se encuentra recogido en el art 31.3 de la actual Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad)⁴¹

Por último, también cabe hacer referencia a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana a fecha 30 de mayo de 2006.

En la referida sentencia nos encontramos con una sociedad que se dedica al sector turístico y reclama que con la declaración del parque natural de la Sierra de Irta como un espacio protegido, quedando afectados sus terrenos, se está produciendo una vulneración de su derecho a la libertad de empresa y de su derecho real de propiedad sobre el terreno. La argumentación principal de la parte recurrente se basa en que con la declaración de los terrenos como un espacio protegido se le prohíbe construir sobre el terreno edificios destinados a la actividad turística, la cual es el verdadero objeto social de su sociedad y por tanto entiende que se está viendo vulnerado su derecho a la libertad de empresa.

Sin embargo, tal como declara el tribunal *“La libertad de empresa, no ampara un derecho incondicionado a la libre instalación de cualesquiera establecimientos comerciales en cualquier espacio y sin sometimiento alguno al cumplimiento de requisitos o condiciones, haciendo caso omiso de las distintas normativas –estatales, autonómicas, locales– que disciplinan múltiples aspectos de relevancia económica como, entre otros, el comercio interior y la ordenación del territorio”*.⁴²

Es decir, lo que se trata de demostrar es que la libertad de empresa no es un derecho

⁴⁰ STC núm. 170/1989 de 19 octubre. RTC 1989\170. Fundamento Jurídico Séptimo. (Base de datos Aranzadi)

⁴¹ Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 13.2

⁴² STSJ C. Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección3ª), núm. 983/2006 de 30 mayo. RJCA 2007\123. Fundamento Jurídico Noveno. (Base de datos Aranzadi)

absoluto que pueda escapar de la regulación medioambiental o urbanística.

En cuanto al derecho de propiedad de la recurrente, es cierto que se ha producido una limitación sobre el mismo como consecuencia de la declaración del parque natural sobre sus terrenos.

El tribunal argumenta que tal como recoge el artículo 87 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 1976 se generará derecho de indemnización cuando confiando en la subsistencia durante un cierto plazo de una determinada ordenación urbanística, se han hecho inversiones y gastos sobre el terreno llevándose así a cabo una verdadera patrimonialización del derecho.⁴³

Sin embargo, en el caso que nos incumbe a pesar de que cuando adquirió la propietaria los terrenos, éstos tenían la calificación de urbanizables el tribunal entiende que no se han realizado las inversiones y las actividades necesarias para crear una verdadera expectativa legítima para la edificación en su finca y por tanto prescribe que no se genera ningún derecho de indemnización en favor de la parte recurrente.⁴⁴

6) El derecho de tanteo y retracto a favor de la administración en los Espacios Protegidos.

Este derecho de tanteo y retracto devengado en favor de la administración con ocasión de la venta de terrenos situados en un espacio protegido tiene fundamento legal en el artículo 40.1 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Sin embargo, esta previsión ya se encontraba en la ya derogada Ley 4/1989 de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres.

De tal forma que el art 40.1 de la Ley 42/2007 establece que:

"La declaración de un espacio natural protegido lleva aparejada la declaración de utilidad pública, a efectos expropiatorios de los bienes y derechos afectados, así como la facultad de la Comunidad autónoma para el ejercicio de los derechos de tanteo y de retracto respecto de los actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados intervivos que comporten la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales que recaigan sobre bienes inmuebles situados en su interior".⁴⁵

⁴³ Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. Artículo 87.

⁴⁴ TSJ C. Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), sentencia núm. 983/2006 de 30 mayo. RJCA 2007\123. Fundamento Jurídico Décimo.

⁴⁵ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de

Como podemos ver en la redacción del artículo al concederse este derecho de tanteo y retracto en favor de la administración autonómica con ocasión de la venta de terrenos situados en un espacio protegido, lo que se está concediendo a la administración es un derecho de adquisición preferente sobre los mismos.

Este derecho de adquisición preferente concedido por la ley a la administración limita el derecho real de propiedad del titular de los terrenos, ya que limita su facultad de libre disposición sobre el bien al no poder el propietario transmitir el bien con total libertad ya que está condicionado por la existencia de ese derecho de adquisición preferente sobre su bien.

Por lo tanto, este sería un caso más en el que se limita el derecho real de propiedad con motivo de salvaguardar el medio ambiente.

Este derecho de tanteo y retracto en favor de la administración autonómica consiste en que cuando el propietario del terreno tenga voluntad de enajenarlo y haya llegado a un acuerdo con un tercero para su transmisión, deberá notificar fehacientemente al titular de ese derecho de tanteo (en este caso la administración) su intención de enajenar el bien junto con las condiciones del acuerdo en cuestión, tales como el precio, para que el titular de ese derecho de adquisición preferente pueda ejercitarlo igualando las condiciones del acuerdo con el tercero.

Por tanto, no debemos olvidar que el derecho de tanteo y retracto como derecho de adquisición preferente que es tiene un carácter potestativo, es decir, son facultades de adquisición no obligaciones.

En el caso de que se produzca la transmisión del bien al tercero sin haber realizado la notificación fehaciente al titular del derecho de tanteo (la administración en nuestro caso) entrará en juego el derecho de retracto para que la administración ofreciendo idénticas condiciones a las del acuerdo con el tercero pueda adquirir ese bien.

Sin embargo, es precisamente esta eficacia frente a terceros que se demuestra al ser el titular de este derecho de tanteo y retracto capaz de hacerlos efectivos tanto frente al propietario que enajena el bien como frente a sus sucesivos adquirentes, lo que hace pensar a una parte de la doctrina que no se trata de un verdadero derecho real sino una carga o limitación del derecho real de propiedad con eficacia real.

Así defiende esta corriente Roca Sastre (ROCA SASTRE, 1948), en su obra, argumentando que el retracto legal *“No tiene la naturaleza propia del derecho real, ya*

que es algo más, o, mejor dicho, es algo distinto, pues la ley, al crear los retractos legales, se mueve, en principio, por razones de interés general o público ... estos actúan de manera de cargas de Derecho público, que escapan a la esfera del Derecho Privado.”⁴⁶

A su vez Lacruz Berdejo (LACRUZ BERDEJO, 2006) defiende que su consideración como derechos reales proviene del tratado de derecho civil de Ludwig Ennecerus donde se consideraba a las “pretensiones de transmisión” (figura donde quedaban recogidos los derechos de tanteo y retracto) como derechos reales, sin embargo, el autor reconoce la problemática de que una expectativa de derecho sea considerada como un derecho real actual.⁴⁷

Una parte importante del contenido del artículo 40 de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad antes comentado, es el tipo de negocios jurídicos sobre los cuales la administración puede ejercitar su derecho de tanteo y retracto.

A este respecto el artículo 40 señala que se aplicará a *“los actos o negocios jurídicos de carácter oneroso y celebrados intervivos que comporten la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos reales que recaigan sobre bienes inmuebles situados en su interior.”*⁴⁸

Como vemos su contenido deja un espacio de aplicación bastante amplio, pero dejaría fuera por ejemplo a las transmisiones patrimoniales mortis causa como son por ejemplo las sucesiones o los legados por no cumplir estos el requisito de ser actos intervivos o a las donaciones al ser estas de carácter gratuito y no oneroso como prescribe el contenido del artículo.

Otro de los aspectos fundamentales de este artículo 40 es el cierre registral que se establece cuando la ley prescribe que *“Los Registradores de la Propiedad y Mercantiles no inscribirán documento alguno por el que se transmita cualquier derecho real sobre los bienes referidos sin que se acredite haber cumplido con los requisitos señalados en este apartado.”*⁴⁹

El cierre registral es el efecto que se produce con carácter automático como resultado de aplicar el principio de prioridad propio del sistema registral.

⁴⁶ ROCA SASTRE, R. M., Derecho Hipotecario. Registro de la propiedad (Vol. III), Barcelona: Bosch, 1948, pág. 186

⁴⁷ LACRUZ BERDEJO, J. L., “Derechos reales III. Volumen Segundo. Derechos reales limitados. Situaciones de cotitularidad”. Madrid, Ed. DYKINSON, S.L., 2006, pág. 357

⁴⁸ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 40.1

⁴⁹ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 40.2

Por tanto, el cierre registral tiene lugar cuando se lleva a cabo la inscripción de un derecho, que resulta incompatible con otro derecho inscrito con carácter anterior en el registro.

Además, resulta destacable que tras la modificación realizada en el año 2015 la Ley 42/2007 añade a través de su artículo número 53 la necesidad de incorporar al registro la declaración de la zona donde se localizan los terrenos como espacio protegido para que quede constancia de ello en el sistema de información geográfica de la finca registral en cuestión.

Como consecuencia, el cierre registral supone que no se podrá inscribir la compraventa en el registro de la propiedad si no se acredita el haber realizado la correspondiente notificación a la administración autonómica respetando así su derecho de adquisición preferente en modo de derecho de tanteo.

Sin embargo, cabe preguntarse lo siguiente: ¿Supone el cierre registral la invalidez de la transmisión del bien?

Para responder a esta pregunta cabe recordar la teoría del título y el modo tal como refleja el artículo 609 de nuestro Código Civil.

Siguiendo esta teoría para que la transmisión del bien sea válida es necesario tanto un título jurídico válido (por ejemplo, el contrato de compraventa libremente acordado por las partes) como la llamada “traditio” o entrega de la cosa.

A este respecto también cabe recordar que tal como prescribe el artículo 1462 de nuestro Código Civil la escritura pública es título y “traditio” al mismo tiempo.

Una vez hechas estas precisiones cabe destacar que para que el cierre registral supusiese la invalidez de la transmisión del bien, la inscripción registral en nuestro país debería ser de carácter obligatorio. Sin embargo, como sabemos y tal como establece nuestra Ley Hipotecaria en su artículo 30 y siguientes, la inscripción registral en nuestro país es de carácter absolutamente voluntario.

Y es por ello por lo que la transmisión del bien puede ser totalmente eficaz siempre y cuando se cumpla con los requisitos de la teoría del título y el modo, materializándose así la transmisión y pudiendo ejercer la administración su correspondiente derecho de retracto.

Por último, cabe destacar que en cuanto al plazo del que dispondrá la administración autonómica para ejercitar su derecho de tanteo y retracto nada se concreta en la Ley 42/2007 ya que simplemente se indica que el plazo será aquel que establezca la legislación autonómica correspondiente.

7) La clasificación del suelo

En este apartado vamos a hacer una breve referencia sobre los tipos de suelo a nivel urbanístico para poder entender mejor los casos jurisprudenciales que estudiaremos más adelante.

Según la Ley del suelo existen tres categorías de suelo: el suelo Urbano, Urbanizable y No urbanizable.

A) Suelo Urbano

De acuerdo con el artículo 21 del Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana tienen consideración de urbano aquellos terrenos que reúnan algunos de los siguientes requisitos:

a) Que los terrenos estén dotados de acceso rodado, abastecimiento de agua, evacuación de aguas residuales y suministro de energía eléctrica, debiendo tener estos servicios característicos adecuadas para servir a la edificación que sobre ellos exista o se haya de construir.

b) Que los terrenos, aun careciendo de algunos de los servicios citados en el párrafo anterior, tengan su ordenación consolidada, por ocupar la edificación, al menos, dos terceras partes de los espacios aptos para la misma según la ordenación que el Plan General para ellos proponga). El Plan deberá señalar las operaciones de reforma interior o acciones concretas de urbanización precisas para conseguir los niveles de dotación necesarios de los servicios mínimos señalados en el apartado a) de este artículo.⁵⁰

B) Suelo Urbanizable

En cuanto al suelo urbanizable el artículo 22 del Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana establece que tendrán tal consideración “*aquellos terrenos que de acuerdo con el Plan General Municipal sean aptos para ser urbanizados*”.⁵¹

A su vez tal como declara el apartado segundo del citado artículo dentro del suelo urbanizable existen dos categorías la del suelo urbanizado programado y no programado. El suelo urbanizable programado es aquel que se caracteriza porque su urbanización debe

⁵⁰ Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 21.

⁵¹ Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 22.

estar desarrollada de acuerdo con el programa del propio Plan General Municipal que declara su aptitud para ser urbanizados.

Por otro lado, el suelo urbanizable no programado es configurado por aquellos terrenos cuya urbanización pueda ser instrumentada a través de la aprobación de Programas de Actuación Urbanística.⁵²

C) Suelo no urbanizable

En lo que refiere al suelo no urbanizable el artículo 24 de la citada ley establece que tendrán la consideración de terrenos no urbanizables aquellos que no tengan la calificación de suelo urbano o urbanizable y aquellos a los que el plan decida otorgar una especial protección por su *“excepcional valor agrícola, forestal o ganadero, de las posibilidades de explotación de sus recursos naturales, de sus valores paisajísticos, históricos o culturales o para la defensa de la fauna, la flora o el equilibrio ecológico.”*⁵³ Por tanto, de acuerdo con el contenido de este artículo 24, podemos concluir que los terrenos que sean declarados espacios protegidos tendrán la consideración de suelo no urbanizable.

8) Dos casos fundamentales en nuestra Jurisprudencia Nacional: Caso “El Algarrobico” y caso “Isla de Valdecañas”

8.1) Caso el Algarrobico

Este caso es un claro reflejo del boom de la construcción sufrido en España en las décadas pasadas y de como muchas veces se han antepuesto los intereses económicos a los intereses medioambientales. El famoso caso del Hotel “El Algarrobico” ha generado numerosas sentencias, muchas de ellas contradictorias, y debate social respecto a su legalidad o no, por ello a continuación vamos a realizar un análisis del caso centrándonos en las partes más relacionadas con nuestro objeto de estudio.

Todo comenzó en el año 1987, con la declaración del Parque Natural de Cabo de Gata-Níjar por la Junta de Andalucía a través del Decreto 314/1987, de 23 de diciembre.

En el interior de este espacio protegido es donde están localizados los terrenos sobre los que se va a construir posteriormente el Hotel, concretamente en el término municipal de

⁵² Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 22.2

⁵³ Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 24 b).

la localidad almeriense de Carboneras.

El 26 de mayo de 1988 el Ayuntamiento de Carboneras decidió aprobar unas normas subsidiarias a nivel urbanístico a través de las cuales se calificaba como suelo urbanizable los terrenos donde más tarde se construiría el hotel, pertenecientes como hemos mencionado con anterioridad a un espacio protegido concretamente al Parque Natural de Cabo de Gata-Níjar (DE VIVERO DE PORRAS, 2014).⁵⁴

Este acontecimiento llama especialmente la atención ya que esa calificación como suelo urbanizable podría no encajar con el art 24 del Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (en vigor desde 1978) que como estudiamos califica como no urbanizable los terrenos que el plan considere en virtud de su valor medioambiental. En parte por esta razón es por la que esta calificación del terreno va a resultar especialmente controvertida como estudiaremos más adelante.

Otro acontecimiento importante que tuvo lugar en el año 1988 fue la aprobación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

La citada Ley de Costas es de vital importancia para el presente caso ya que amplía la extensión de la zona afectada por la servidumbre de protección a una longitud total de 100 metros.

De acuerdo con el artículo número 23 de la presente ley, dichos 100 metros serán considerados “*tierra adentro desde el límite interior de la ribera del mar*”.⁵⁵

Esta cuestión ha sido especialmente relevante para el caso ya que la edificación del hotel ha sido realizada a una distancia de tan solo 47 metros desde el límite interior de la ribera del mar e incluso algunas de las instalaciones del hotel como la piscina o el restaurante se encuentran a escasos 14 metros de distancia del citado límite.

Sin embargo, el Ayuntamiento de Carboneras decidió no llevar a cabo una adaptación de su normativa a nivel urbanístico para adecuarse a esa ampliada zona de 100 metros afectada por la servidumbre de protección introducida por la Ley de Costas.

Si bien esta decisión del Ayuntamiento de Carboneras no fue aleatoria, sino que estaba respaldada por el contenido de la Disposición Transitoria Tercera de la citada Ley de Costas que concretamente en el apartado 2 reza lo siguiente:

“*En los terrenos que, a la entrada en vigor de la presente Ley, estén clasificados como*

⁵⁴ DE VIVERO DE PORRAS, C., «El Algarrobo», una cuestión de seguridad jurídica. eXtoikos, (15), 2014, págs. 45-48.

⁵⁵ Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas. BOE núm. 181, de 29/07/1988. Artículo 23.

suelo urbanizable programado o apto para la urbanización se mantendrá el aprovechamiento urbanístico que tengan atribuido, aplicándose las siguientes reglas:

a) Si no cuentan con Plan parcial aprobado definitivamente, dicho Plan deberá respetar íntegramente y en los términos del apartado anterior las disposiciones de esta Ley, siempre que no se dé lugar a indemnización de acuerdo con la legislación urbanística.

b) Si cuentan con Plan parcial aprobado definitivamente, se ejecutarán las determinaciones del Plan respectivo, con sujeción a lo previsto en el apartado siguiente para el suelo urbano. No obstante, los Planes parciales aprobados definitivamente con posterioridad al 1 de enero de 1988 y antes de la entrada en vigor de esta Ley, que resulten contrarios a lo previsto en ella, deberán ser revisados para adaptarlos a sus disposiciones, siempre que no se dé lugar a indemnización de acuerdo con la legislación urbanística. La misma regla se aplicará a los Planes parciales cuya ejecución no se hubiera llevado a efecto en el plazo previsto por causas no imputables a la Administración, cualquiera que sea la fecha de su aprobación definitiva.”⁵⁶

Por tanto, el Ayuntamiento de Carboneras al tener los terrenos otorgada la calificación de suelo urbanizable tal como comentamos anteriormente decidió elaborar un Plan Parcial acogiendo al apartado b) del citado artículo y estableciendo una servidumbre de protección de 20 metros de longitud, coincidiendo de tal forma con la longitud establecida en la anterior Ley de Costas para la llamada servidumbre de salvamento (CARLÓN RUIZ, 2015).⁵⁷

Como hemos estudiado anteriormente la mera declaración de unos terrenos como un espacio protegido no basta para brindar una correcta protección a los mismos, si no que es necesario aprobar un PORN concreto para dicho espacio.

De tal forma que en el año 1994 la Junta de Andalucía decidió aprobar el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural Cabo de Gata-Níjar.

Este PORN resultó especialmente controvertido ya que clasificaba los terrenos donde se encuentra el Hotel “El Algarrobico” de forma contradictoria, ya que por un lado en los planos los terrenos reciben la calificación de suelo no urbanizable al considerarlo como un espacio protegido, pero sin embargo a lo largo de los diferentes artículos del PORN son tratados como suelo urbanizable.

⁵⁶ Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas. BOE núm. 181, de 29/07/1988. Disposición transitoria tercera.

⁵⁷ CARLÓN RUIZ, M., «La servidumbre de protección de costas. Un estudio a la luz de la ley 2/2013 y del nuevo reglamento general de costas.», Revista de Administración Pública núm. 196, 2015, págs. 139-142.

Consecuentemente, para evitar la confusión en el año 1997 se modificó la calificación del suelo en los planos para hacerla coincidir con la del articulado, quedando así los terrenos considerados como urbanizables a todos los efectos.

En el año 1999, la sociedad constructora del Hotel llamada “Azata” llevó a cabo la adquisición de los terrenos donde más tarde se edificaría el Hotel. A su vez solicitó la licencia de construcción correspondiente para iniciar las obras y ésta le fue concedida en el año 2003.

Sin embargo, en el año 2006 el Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º 1 de Almería decide llevar a cabo la paralización cautelar de las obras del Hotel por su posible vulneración de la Ley de Costas (por el motivo de la servidumbre de protección de 100 metros antes comentado), el auto utilizado para ello fue confirmado por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía dos años más tarde.

Precisamente en ese año 2008, mediante el Decreto 37/2008, de 5 de febrero se llevo a cabo la aprobación de un nuevo Plan de Ordenación de Recursos Naturales (PORN) y un Plan Rector de Usos y Gestión (PRUG) en referencia al Parque Natural Cabo de Gata-Níjar.

Lo más curioso de este nuevo PORN es que reducía considerablemente la protección medioambiental del terreno en el que se encuentra localizado el Hotel, ya que tal como establece su artículo 5 quedan permitidas en dicha zona nuevas edificaciones para el desarrollo de actividades ligadas al turismo en el medio rural.⁵⁸

Por tanto, como vemos parece que la administración buscaba facilitar las cosas para que la empresa pudiese edificar el Hotel cambiando así el régimen de protección de los terrenos. En general a lo largo del caso se puede apreciar como sobre todo la administración local y autonómica es partidaria de que el proyecto hotelero salga adelante por los puestos de trabajo que crearía y por los intereses económicos existentes en la zona. Meses más tarde el TSJA mediante la sentencia 1951/2012, de 11 de junio revocó parcialmente el PORN en las cuestiones relativas a la bajada del régimen de protección sobre los terrenos.

A su vez ese mismo año fue declarada ilegal por los tribunales la licencia de obras concedida a “Azata” años atrás, dejando la construcción del Hotel que estaba prácticamente terminado a en torno el 95% en una situación muy complicada.

⁵⁸ Decreto 37/2008, de 5 de febrero, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales y el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural Cabo de Gata-Níjar. BOJA nº 59 de 26/03/2008. Artículo 5.4.3.3.

En los años sucesivos se produjeron numerosos recursos siendo todos ellos desestimados, llegando la causa hasta el Tribunal Supremo. Sin embargo, en los fallos de todas esas sentencias se repite un mismo patrón que es la confirmación del carácter no urbanizable de los terrenos y el firme compromiso para la demolición de lo construido sin otorgar indemnización alguna a la sociedad constructora “Azata”.

Debido al énfasis que hemos hecho anteriormente en el derecho de tanteo y retracto correspondiente a la administración autonómica de donde se encuentren enclavados los terrenos declarados como espacio protegido, cabe comentar lo siguiente.

La Junta de Andalucía, como administración autonómica del lugar donde se encuentran los terrenos protegidos, quiso llevar a cabo su derecho de retracto sobre la finca del Algarrobico. Como hemos estudiado esto es posible ya que en el momento de la venta de los terrenos a la Sociedad “Azata”, la Junta tenía un derecho de adquisición preferente (derecho de tanteo) sobre los terrenos y al no haber sido ésta notificada fehacientemente del acuerdo de compraventa para poder ejercitar su derecho en su momento, ahora con carácter posterior puede ejercitar su derecho de retracto contra el tercero adquirente de esos terrenos, que en este caso es la sociedad “Azata”. Como vemos se trata de una compraventa por tanto es un acto Inter vivos de carácter oneroso, por tanto, de acuerdo con lo estudiado con anterioridad a este respecto, no existiría problema.

Sin embargo, el problema que se presenta en este caso es en cuanto al plazo que tiene la administración autonómica para ejercitar su derecho de tanteo y retracto ya que como hemos estudiado con anterioridad a este respecto nada se concreta en la Ley 42/2007 ya que simplemente se indica que el plazo será aquel que establezca la legislación autonómica correspondiente.

En este caso en la Comunidad Andaluza el plazo de ejercicio de ese derecho de adquisición preferente tiene una duración de un año a contar desde el momento en que el titular del derecho tenga conocimiento de la venta.

Por tanto, al haberse producido la venta del terreno a la sociedad “Azata” en el año 1999 y la Junta de Andalucía pretender ejercitar su derecho de retracto 7 años más tarde, en el año 2006, la empresa constructora defendía que, a pesar de las alegaciones de la Junta de su desconocimiento de la venta producida, sus pretensiones de ejercitar el derecho de retracto en ese momento se encontraban fuera de plazo.

Sin embargo, finalmente el ejercicio del derecho de retracto por parte de la Junta de Andalucía tuvo lugar en el año 2006 adquiriendo las fincas donde se encuentra emplazado el Hotel por importe de 2,3 millones de euros que fue el precio por el cual se pactó la

venta a “Azata” en el año 1999. Aunque esta actuación fue recurrida, el Tribunal Supremo acabó avalando el ejercicio del derecho de retracto efectuado por la Junta de Andalucía (CUESTA REVILLA, 2014).⁵⁹

Después de años de sentencias contradictorias todavía día de hoy el caso no está cerrado. La última sentencia del TSJA en 2021 declaraba que todavía no era procedente ordenar la demolición del edificio al existir una licencia de construcción en vigor otorgada por el Ayuntamiento de Carboneras.

Hoy en día todavía quedan muchos aspectos del caso por resolver, ya que, aunque se ejercitó el derecho de retracto de la Junta todavía no se ha producido la entrega del bien y consecuente toma de posesión del terreno ni tampoco ha recibido el precio pactado la sociedad constructora, ya que no está interesada en que se efectúe la operación, por tanto, se prevé que todavía queden nuevos episodios por la vía civil a este respecto.

Otro de los aspectos a resaltar es el constante comportamiento obstruccionista del Ayuntamiento de Carboneras a lo largo de todo el caso, llegando a desobedecer las decisiones de los tribunales en múltiples ocasiones. En los últimos años a pesar de haber sido instado a retirar la licencia de construcción otorgada a la empresa “Azata” por los Tribunales para poder llevar a cabo la demolición del Hotel, el Ayuntamiento ha hecho caso omiso a los pronunciamientos judiciales y no ha retirado la licencia.

Este comportamiento del ayuntamiento se puede presumir que responde al miedo de tener que abonar la indemnización reclamada por la empresa constructora en concepto de lucro cesante que asciende a 70 millones de euros, ya que a pesar de que en principio esta indemnización ha sido denegada por los tribunales anteriores todavía queda posibilidad de recurso ante el Tribunal Supremo (CUESTA REVILLA, 2014).⁶⁰

8.2) Caso Isla de Valdecañas

8.2.1) Introducción

El embalse de Valdecañas fue construido en el año 1960, durante el periodo más álgido de construcción de estas infraestructuras en nuestro país en aras de potenciar la obtención de energía hidráulica. Sin embargo, pasados pocos años de su inauguración el embalse desbordó quedando totalmente inundadas un total de 7.178 hectáreas de superficie, sumergiendo bajo el agua poblaciones como Talavera de la Vieja y Talaverinos que

⁵⁹ CUESTA REVILLA, J., «A vueltas con El Algarrobico: la historia interminable de un despropósito medioambiental», en R.V.A.P. núm. especial 99-100, 2014, págs. 1044-1045.

⁶⁰ CUESTA REVILLA, J., «A vueltas con El Algarrobico: la historia interminable de un despropósito medioambiental», en R.V.A.P. núm. especial 99-100, 2014, págs. 1042-1044.

tuvieron que ser desalojadas.

Como resultado del desbordamiento, se generó una pequeña isla de algo menos de 135 hectáreas con escasa vegetación localizada entre los términos municipales de dos pequeños municipios cacereños, “El Gordo” y “Berrocalejo”.

Posteriormente, en el año 2005 la Junta de Extremadura declaró esas 7.178 hectáreas del embalse de Valdecañas zona de especial protección de aves (ZEPA) para la protección de las especies de la zona y su vez solicitó a la Unión Europea la integración de este espacio en la llamada Red Natura 2000 (ARIAS APARICIO, 2019).⁶¹

La Red Natura 2000 fue inaugurada en el año 1992 como una red que buscaba la protección y conservación de diferentes espacios naturales a lo largo de toda la Unión Europea, por la vital importancia de estos espacios en términos de biodiversidad.

Por otro lado, dentro de la zona también existía un Lugar de Importancia Comunitaria (LIC) referente a la masa de agua que rodea a la Isla de Valdecañas.

Posteriormente en el año 2007 la Junta de Extremadura aprobó un Proyecto de Interés Regional (PIR) a través del Decreto 55/2007, de 10 de abril que autorizaba la creación de un resort de lujo en la Isla de Valdecañas a pesar de que la Declaración de Impacto Ambiental señalaba que gran parte del proyecto se desarrollaba dentro de una ZEPA.

Este proyecto inmobiliario contaba con todo tipo de instalaciones como piscinas, campos de golf, playas artificiales, instalaciones deportivas o incluso hoteles dentro del complejo. Si bien la construcción de este complejo a parte de los costes medioambientales directos que suponía llevaba también asociados ciertos costes medioambientales indirectos como la instalación de vías de acceso, plantas potabilizadoras, suministros de gas etc (SALCEDO HERNÁNDEZ & CAMPESINO FERNÁNDEZ, 2015) ⁶²

Consecuentemente para argumentar el interés regional de este proyecto se defendió que este complejo de la Isla de Valdecañas aumentaría el interés turístico de la zona y favorecería el aumento de actividad económica de la zona, ya que ésta se encontraba en pleno declive debido a la despoblación rural. Teniendo en cuenta la necesidad de mantenimiento de las instalaciones y los servicios a ofrecer dentro del complejo se preveía

⁶¹ ARIAS APARICIO, M. F., La tutela de los espacios naturales protegidos: ordenación urbanística vs. Red Natura 2000. (el caso de la isla del embalse de Valdecañas). Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura, (35), 2019, págs. 27-29.

⁶² SALCEDO HERNÁNDEZ, J. C. & CAMPESINO FERNÁNDEZ, A. J., “Marina Isla de Valdecañas (Cáceres): De proyecto de interés regional a liquidación por derribo” *Ería*, revista cuatrimestral de geografía, 2015, págs. 174 - 175

la creación de un importante número de puestos de trabajo, que irían a parar gran parte de ellos a los habitantes de la zona.

Sin embargo, no todo el mundo veía tan beneficioso dicho proyecto y es por ello por lo que la “Asociación para la defensa de la naturaleza de Extremadura” (ADENEX) y la Asociación “Ecologistas en Acción del Campo Arañuelo” (EEA) recurrieron el decreto que aprobaba el Plan de Interés Regional de la Isla de Valdecañas cuestionando la legalidad de la reclasificación de los terrenos protegidos sobre los que se pretendía construir el complejo (ARIAS APARICIO, 2019).⁶³

8.2.2) STSJ EXT 195/2011 de 9 de marzo de 2011

En esta sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura se discute la idoneidad o no de un Proyecto de Interés Regional (PIR) para llevar a cabo la reclasificación de unos terrenos que originalmente fueron clasificados como suelo rural de especial protección a suelo urbanizable a todos los efectos, dando así vía libre a la construcción del complejo turístico “Isla de Valdecañas”.

En la sentencia se defiende que los Proyectos de Interés Regional constituyen verdaderos Instrumentos de Ordenación Territorial tal como establece el art 47 apartado c) de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura.⁶⁴

Desde este punto de vista los PIR al configurar verdaderos instrumentos de ordenación territorial estarían facultados para reclasificar el suelo. No obstante, tal como argumentan las asociaciones ecologistas antes mencionadas esa facultad planificadora de los PIR no es de un carácter ilimitado es decir no pueden modificar el planeamiento urbanístico del municipio en vigor para el específico espacio de acción del Proyecto y esto no es porque el PIR no tenga la consideración de instrumento de ordenación (esto no se cuestiona) sino porque con esto se estaría permitiendo modificar la estructura general que el Plan Urbanístico implica en toda su esfera de actuación.

De manera que si el PIR actúa de manera individual sobre unos terrenos concretos obviando la interdependencia de esos terrenos con otros en cuanto a los derechos y obligaciones que el Plan de Urbanismo establece, lo que ocurre es que así se puede hacer desequilibrar esa igualdad de derechos y obligaciones de los propietarios de los terrenos,

⁶³ARIAS APARICIO, M. F., La tutela de los espacios naturales protegidos: ordenación urbanística vs. Red Natura 2000. (el caso de la isla del embalse de Valdecañas). Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura, (35), 2019, pág. 30.

⁶⁴ Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura. BOE núm. 31, de 05 de febrero de 2002. Art. 47. c)

suponiendo la nulidad del proyecto.

Por tanto, los Proyectos de Interés Regional (PIR) para ser instrumentos de ordenación a todos sus efectos necesitan tener un objeto válido (es decir uno de los recogidos en el artículo 60 de la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura), una justificación de su interés para la región y una cierta utilidad pública asociada al objeto de ese proyecto en cuestión.

Por otro lado, tal como se argumenta en la sentencia, cuando un PIR afecta a unos terrenos protegidos el proyecto tiene que ser compatible con la conservación y protección de la zona.

De tal forma que con la escasa justificación del proyecto simplemente alegando la potenciación del turismo y de la actividad económica en la zona no se está argumentando esa compatibilidad del proyecto con la protección medioambiental de la zona.

Teniendo en cuenta la magnitud y relevancia del proyecto, por un lado, haría falta un análisis pormenorizado de los factores sociales y económicos que se prevén revitalizar en la zona y por otro lado se debería justificar por qué se debe realizar el proyecto sobre esos terrenos sometidos a una especial protección por su valor medioambiental en vez de en otros terrenos de la región que no estuviesen sometidos a ese régimen de protección.⁶⁵

De todas maneras, el argumenta del Tribunal que realmente justifica la nulidad del proyecto es el hecho de que los terrenos sometidos a un régimen de especial protección medioambiental no podían ser reclasificados como suelo urbanizable.

Tal como se argumenta en el vigésimo fundamento jurídico de la sentencia, si en los terrenos en cuestión confluyen aquellos valores de carácter medioambiental que son merecedores de protección, su configuración está estipulada legalmente por la legislación sectorial, y, por ende, no pueden ser reclasificados a suelo urbanizable, debiéndose en todo caso conservar su clasificación actual de suelo no urbanizable protegido, dado que están recogidos en la Red Natura 2000, implicando la nulidad del Decreto 55/2007 de 10 de abril por el que se lleva a cabo la aprobación del PIR “Isla de Valdecañas”.⁶⁶

Finalmente, la sentencia prescribe la obligatoriedad de devolver los terrenos a su estado previo a la aprobación del proyecto, es decir restablecer su estado original.

⁶⁵ STSJ EXT 195/2011 de 9 de marzo de 2011 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), RJCA 2011\537. Fundamento de derecho número 7

⁶⁶ STSJ EXT 195/2011 de 9 de marzo de 2011 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), RJCA 2011\537. Fundamento de derecho número 20.

8.2.3) Sentencia del Tribunal Constitucional 134/2019, de 13 de noviembre de 2019

Posteriormente, la administración autonómica (partidaria de la salida adelante del Proyecto Isla Valdecañas por sus ventajas socioeconómicas para la zona) en aras de seguir permitiendo la viabilidad del proyecto decidió modificar la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura (en concreto su artículo número 11) a través de la Ley 9/2011, de 29 de marzo para así dar cobertura legal a la reclasificación de los terrenos y a la edificación del complejo Isla de Valdecañas.

Esta decisión conllevó numerosos recursos hasta llegar finalmente a nuestro Tribunal Constitucional al plantearse una cuestión de inconstitucionalidad ante este tribunal.

En primer lugar, en dicha sentencia el Tribunal resalta como la modificación introducida en la ley del suelo extremeña a través de la Ley 9/2011 supone una gran contradicción entre su articulado. Esto se produce al dotar por un lado de gran protección a aquellos terrenos que presenten un gran valor medioambiental (como son aquellos lugares de la Unión Europea incluidos en la Red Natura 2000) y por otro lado autorizar, en esos mismos terrenos que tanto buscaba salvaguardar, la edificación y construcción de proyectos urbanísticos.

Con esta modificación de la Ley del Suelo Extremeña se están vulnerando varios artículos de nuestra carta magna (149.1.1, 13, 18 y 23 de la Constitución Española) que establecen la competencia exclusiva del Estado español para determinar los posibles usos del suelo rural quedando las diferentes comunidades autónomas obligadas a respetarlos a la hora de ordenar el territorio.

Por otro lado, el Tribunal defiende que la verdadera ratio sensu de la modificación de la ley del suelo extremeña instrumentada a través de la Ley 9/2011 es la de esquivar las prescripciones dictadas por las sentencias del TSJ de Extremadura y del Tribunal Supremo ya que estas declaraban la nulidad del Proyecto de Interés Regional de la Isla de Valdecañas.

Además, es destacable que con esta modificación de la Ley del Suelo extremeña se está produciendo una vulneración del artículo 13 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado a través del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre.

El citado artículo 13 en su apartado número 3 establece que *“sólo podrá alterarse la delimitación de los espacios naturales protegidos o de los espacios incluidos en la Red Natura 2000, reduciendo su superficie total o excluyendo terrenos de los mismos, cuando*

*así lo justifiquen los cambios provocados en ellos por su evolución natural, científicamente demostrada. La alteración deberá someterse a información pública, que en el caso de la Red Natura 2000 se hará de forma previa a la remisión de la propuesta de descatalogación a la Comisión Europea y la aceptación por ésta de tal descatalogación”.*⁶⁷

La redacción de este artículo es prácticamente idéntica a la del artículo 52 de la Ley 42/2007 de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

A su vez el artículo 46 de esta Ley 42/2007 establece que cualquier plan que pueda afectar directa o indirectamente a espacios medioambientalmente protegidos debe ser sometido a una evaluación de sus repercusiones en dicho ecosistema.

Matizándose en su apartado cuarto que solo podrán ser aprobados aquellos que tras el estudio se corrobore que no supondrán ningún daño a la conservación del espacio. Además, en el apartado quinto y sexto de ese mismo artículo 46 se establece como única excepción para aprobar un plan que haya recibido una evaluación medioambiental negativa aquellos en los que *“concurran razones imperiosas de interés público de primer orden”*⁶⁸

Por todo ello el Tribunal Constitucional decidió estimar la cuestión de inconstitucionalidad planteada.

8.2.4) Auto del TSJ de Extremadura de 30 de junio de 2020

Este auto fue especialmente controvertido ya que el Tribunal prescribió el respeto de lo ya construido en el complejo de la Isla Valdecañas ordenando solo la demolición de aquellas construcciones que no estén terminadas alegando la imposibilidad material parcial para llevar a cabo la ejecución de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura y del Tribunal Supremo amparándose en el contenido del art 109 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El Tribunal Superior de Justicia de Extremadura decidió concluir que el uso de lo ya construido y su mantenimiento no supondría ningún trastorno para la conservación del espacio protegido siempre que se vele por su conservación y se tomen medidas para ello. El tribunal sobre todo hace hincapié a la hora de justificar su decisión en el impacto económico que tendría la total demolición del complejo.

⁶⁷ Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana. BOE núm. 261, de 31/10/2015. Artículo 13.3.

⁶⁸ Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 46 apartados 4,5,6.

No debemos olvidar que los costes no son únicamente los de demolición del complejo, que por sí solos ya representan 34 millones de euros, sino que también se estiman posibles indemnizaciones por valor de 111 millones de euros, todo a ello a pagar por la administración autonómica extremeña por tanto supondría un gran menoscabo para las arcas de la comunidad autónoma.⁶⁹

Posteriormente, la asociación Ecologistas en acción decidió presentar un recurso de casación sobre este auto ante nuestro Tribunal Supremo ya que para la Asociación era totalmente inaceptable que se sentase el precedente en nuestra jurisprudencia de que se puede vulnerar nuestra legislación medioambiental ya que luego no se ordenará la demolición de lo construido por las consecuencias socioeconómicas que éste conllevaría.

8.2.5) Sentencia del Tribunal Supremo núm. 162/2022, de 9 de febrero

En esta sentencia el Tribunal Supremo básicamente argumenta que no existen causas razonables que puedan llegar a justificar la imposibilidad material de ejecución de las sentencias que ordenaban la demolición del complejo Isla Valdecañas (incluidos los edificios ya construidos) alegada por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura.

El Tribunal Supremo reconoce que esta decisión supondrá un gran coste para la administración autonómica extremeña. Sin embargo, no lo considera como algo desproporcionado considerando la responsabilidad en la que incurrió al permitir la construcción en un espacio protegido al formar parte de la Red Natura 2000.

Es decir, la Sala entiende que el perjuicio socioeconómico asociado a la demolición de lo ya construido no es suficiente para alegar la imposibilidad material de ejecución de las sentencias que ordenaban la demolición del complejo Isla Valdecañas.⁷⁰

8.2.6) Posibles nuevos acontecimientos

Tras la decisión de nuestro Tribunal Supremo de aprobar la demolición del complejo Isla Valdecañas (incluido lo ya construido) al no apreciar imposibilidad material para la ejecución de las sentencias de demolición, la Junta de Extremadura está considerando presentar recursos ante el Tribunal Constitucional e incluso la posibilidad de recurrir a las instancias europeas.

⁶⁹ Auto del TSJ de Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) de 30 de junio de 2020. JUR 2021\293002.

⁷⁰ Sentencia núm. 162/2022, de 9 de febrero, de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. JUR 2022\74049.

9) Conclusiones

- **PRIMERA:** A través de este trabajo hemos podido comprobar la progresiva evolución de nuestra legislación a todos los niveles tanto estatal, autonómica como local. Partiendo décadas atrás de un cierto permisivismo de prácticas poco respetuosas con el medioambiente y claramente insostenibles hacia una gran protección del interés medioambiental en nuestro ordenamiento jurídico como parte del interés social de los ciudadanos, salvaguardando así los espacios de gran valor medioambiental con un severo régimen de protección. Consecuentemente, esta evolución legislativa también encontró su fiel reflejo en la manera de resolver los casos de conflicto por nuestros tribunales, como pudimos ver en la evolución desde la STC núm. 64/1982 de 4 noviembre que preponderaba el principio de solidaridad sobre la protección medioambiental en la realización de actividades extractivas de carácter minero hasta las sentencias de la actualidad que ordenan la demolición de grandes proyectos urbanísticos construidos indebidamente en zonas pertenecientes a espacios protegidos como son el caso de “El Algarrobico” y la “Isla de Valdecañas” estudiados con anterioridad.
- **SEGUNDA:** Este estudio nos ha permitido entender que la mera declaración de unos terrenos como un espacio protegido no supone per se ninguna vulneración del contenido del derecho de propiedad y su haz de facultades. Serán los instrumentos de planificación pertinentes como los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) y los Planes Rectores de Uso y Gestión (PRUG) los encargados de establecer los límites que la protección de ese espacio supone para los titulares de derechos reales de propiedad sobre los terrenos de la zona. A su vez hemos podido comprobar como esos límites al derecho de propiedad se pueden configurar tanto en forma de obligaciones de hacer, como pueden ser los deberes de conservación sobre los terrenos en cuanto a la flora o el cuidado de la maleza para evitar incendios, como en obligaciones de no hacer, al prohibir la realización de ciertas actividades sobre la zona como las de carácter extractivo o de construcción como vimos a lo largo de los casos presentados en el trabajo.
- **TERCERA:** A través del estudio jurisprudencial realizado a lo largo del trabajo, también hemos aprendido a distinguir aquellas situaciones en las que lo que se produce es una verdadera privación singular del derecho de propiedad del titular de los terrenos que han sido declarados protegidos debido a su gran valor

medioambiental, la cual debe adoptar la vía de la expropiación forzosa, y aquellas situaciones en las que lo que se produce es mera limitación del derecho real de propiedad del titular de los terrenos, restringiendo así sus facultades, que debe ser tolerada por el propietario debido a la función ambiental que también debe cumplir el derecho de propiedad y que al contrario de la expropiación no debe ser indemnizada ya que no se está vulnerando el contenido esencial del derecho de propiedad.

- **CUARTA:** En lo referente a las limitaciones a la edificación en las zonas declaradas como espacios protegidos, el estudio jurisprudencial realizado nos ha mostrado que con carácter general los terrenos que se encuentran bajo un régimen de protección medioambiental normalmente tienen la calificación urbanística de suelo no urbanizable especialmente protegido. Sin embargo, tal como vimos en la sentencia núm. 318/2016 de 20 abril del TSJ C. Valenciana en ocasiones no se limita todo tipo de edificación. En el caso mencionado se establecía en el régimen de protección de los terrenos afectados una limitación más específica consistente en la prohibición de construir edificios de más de tres alturas, siendo posible la construcción de edificios de menos alturas ya que lo que se protegía era el valor paisajístico de la zona.
- **QUINTA:** El derecho de propiedad se puede ver limitado por los regímenes de protección establecidos a través de los Planes de Ordenación de Recursos Naturales (PORN) sobre espacios declarados protegidos impidiendo la concesión de licencias de actividad. Como vimos a través de los casos jurisprudenciales el régimen de protección ambiental sobre estos terrenos no solo entra en colisión con el derecho de propiedad, sino que también con principios constitucionales como el principio de solidaridad o con el derecho a la libertad de empresa reconocido en el artículo 38 de nuestra carta magna. En estos casos cabe destacar lo establecido en el artículo 87 de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 1976 que indica que se generará derecho de indemnización cuando confiando en la subsistencia durante un cierto plazo de una determinada ordenación urbanística, se han hecho inversiones y gastos sobre el terreno llevándose así a cabo una verdadera patrimonialización del derecho.
- **SEXTA:** Este trabajo a su vez nos ha permitido estudiar el derecho de tanteo y retracto devengado en favor de la administración con ocasión de las transmisiones de carácter oneroso e intervivos de terrenos situados en espacios protegidos que

tiene fundamento legal en el artículo 40.1 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

Cabe destacar que este derecho de tanteo y retracto devengado en favor de la administración autonómica donde se encuentren los terrenos protegidos, como derecho de adquisición preferente que es, supone un límite al derecho real de propiedad del titular de los terrenos al limitar su facultad de libre disposición sobre el bien. En caso de no realizarse la notificación fehaciente sobre la intención de transmitir los terrenos con las condiciones del acuerdo, entrará en juego el derecho de retracto y se producirá el cierre registral.

- **SÉPTIMA:** A través del análisis realizado de dos casos referenciales de la jurisprudencia nacional a nivel medioambiental en nuestro país como son el caso del hotel “El Algarrobico” y del complejo “Isla de Valdecañas” hemos podido apreciar el conflicto de intereses generado entre los intereses económicos de la zona y la protección medioambiental de los terrenos.

De hecho, no ha sido difícil de apreciar el cierto partidismo de las administraciones locales en favor de dar luz verde a estos proyectos urbanísticos sobre espacios protegidos cambiando las normativas o planes urbanísticos tratando de regularizar la situación de estos proyectos tras los fallos contrarios a la legalidad de la construcción dictados por los tribunales. Sin embargo, debido a la enorme complejidad de estos casos y a los numerosos intereses en juego hemos visto como después de años de litigación y sentencias todavía no se ha llegado a una solución definitiva para estos casos.

- **OCTAVA:** Por último, podemos concluir después del estudio realizado que, debemos tomar consciencia de que, considerando la situación climática actual y las previsiones futuras, parece que la protección jurídica del medioambiente será cada vez mayor en nuestro país.

Es cierto que como propietarios veremos muchas veces limitado nuestro derecho de propiedad, pero la crisis climática también nos supondrá limitaciones o sacrificios en muchos otros ámbitos de nuestra vida como ciudadanos y es algo que tendremos que aceptar si queremos revertir la situación medioambiental actual.

Sin embargo, con esto no quiero decir que el camino a seguir deba ser una limitación exacerbada del derecho de propiedad de los titulares sin recibir indemnización alguna a pesar de ver limitadas sus facultades como propietarios,

en aras de dar una preponderancia incondicional a la protección medioambiental. Se debe tratar de buscar una evolución gradual de nuestro ordenamiento y del régimen de protección de estos espacios en función de las condiciones medioambientales que afrontemos en cada momento, buscando siempre combinar de la mejor manera posible todos los intereses en juego (medioambientales, económicos, sociales) para así evolucionar cada vez hacia un sistema más sostenible.

10) Bibliografía

A) Legislación

- Código Civil, artículo 348
- Código Civil, artículo 349
- Constitución Española, Artículo 45
- Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, BOE núm. 128, de 29 de mayo de 2007. Motivo IV
- Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, BOE núm. 128, de 29 de mayo de 2007. Artículo 9
- Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, BOE núm. 261, de 31/10/2015. Artículos 20.1 a) y c)
- Ley 15/1975, de 2 de mayo, de espacios naturales protegidos, BOE núm. 107, de 5 de mayo de 1975. Artículo 13
- Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 10.3
- Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 4.3
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 17.
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 22.1
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 19.2
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 2 k)
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 22.2
- Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 19
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 31.
- Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 7
- Constitución Española. Artículo 128.1
- Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y

Fauna Silvestres, BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989. Artículo 13.2

- Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. Artículo 87.
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 40.1
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 40.2
- Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 21.
- Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 22.
- Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 22.2
- Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana. BOE núm. 221, de 15 de septiembre de 1978. Artículo 24 b).
- Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas. BOE núm. 181, de 29/07/1988. Artículo 23.
- Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas. BOE núm. 181, de 29/07/1988. Disposición transitoria tercera.
- Decreto 37/2008, de 5 de febrero, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales y el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural Cabo de Gata-Níjar. BOJA nº 59 de 26/03/2008. Artículo 5.4.3.3.
- Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura. BOE núm. 31, de 05 de febrero de 2002. Art. 47. c)
- Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana. BOE núm. 261, de 31/10/2015. Artículo 13.3.
- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 46 apartados 4,5,6.
- Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura. BOE núm. 31, de 05 de febrero de 2002. Art. 47. c)
- Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana. BOE núm. 261, de 31/10/2015.

Artículo 13.3.

- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. BOE núm. 299, de 14/12/2007. Artículo 46 apartados 4,5,6.

B) Jurisprudencia

- Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 37/1987, de 26 de marzo, Recurso de Inconstitucionalidad número 685/1984. Buscador de jurisprudencia oficial del TC, Fecha última de consulta 31 de octubre de 2021, Fundamento jurídico nº2.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección5ª) de 23 de julio de 2008 (RJ 2008/5992), Fundamento Jurídico Segundo.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección5ª) de 29 septiembre 2010. RJ 2010\6879. Antecedente de hecho segundo. (Base de datos Aranzadi)
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección5ª) de 29 septiembre 2010. RJ 2010\6879. Antecedente de hecho tercero. (Base de datos Aranzadi)
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección5ª) de 29 septiembre 2010. RJ 2010\6879. Fundamento Jurídico Sexto (Base de datos Aranzadi).
- STSJ C. Valenciana núm. 318/2016 de 20 abril. (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), RJCA 2016\615. Antecedentes de hecho. (Base de datos Aranzadi)
- STSJ C. Valenciana núm. 318/2016 de 20 abril. (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), RJCA 2016\615. Fundamento Jurídico Quinto. (Base de datos Aranzadi)
- STSJ C. Valenciana núm. 318/2016 de 20 abril. (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), RJCA 2016\615. Fallo. (Base de datos Aranzadi)
- STC núm. 64/1982 de 4 noviembre. RTC 1982\64. Antecedentes de hecho. (Base de datos Aranzadi)
- STC núm. 64/1982 de 4 noviembre. RTC 1982\64. Fundamento Jurídico Sexto (Base de datos Aranzadi)
- STC núm. 170/1989 de 19 octubre. RTC 1989\170. Fundamento Jurídico Séptimo. (Base de datos Aranzadi)
- STSJ C. Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección3ª), núm. 983/2006 de 30 mayo. RJCA 2007\123. Fundamento Jurídico Noveno. (Base de datos Aranzadi)
- TSJ C. Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección3ª), sentencia núm. 983/2006 de 30 mayo. RJCA 2007\123. Fundamento Jurídico Décimo.
- STSJ EXT 195/2011 de 9 de marzo de 2011 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª), RJCA 2011\537. Fundamento de derecho número 7
- STSJ EXT 195/2011 de 9 de marzo de 2011 (Sala de lo Contencioso-Administrativo,

Sección1ª), RJCA 2011\537. Fundamento de derecho número 20.

- Sentencia núm. 162/2022, de 9 de febrero, de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. JUR 2022\74049.

C) **Obras doctrinales**

- GARCÍA COSTA, F., El derecho de propiedad en la Constitución Española de 1978. Criterio Jurídico, nº7, 2007, págs. 292-294
- DOMÉNECH PASCUAL, G., Prohibido regar: ¿Expropiación o delimitación de la propiedad no indemnizable? Revista Aragonesa de Administración Pública, núms. 39-40, 2012, págs. 269-291.
- ROGEL VIDE, C. & CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., Derecho de cosas. Editorial Reus, 2008, pág. 14
- SIMOU, S., La configuración filoclimática del derecho de propiedad. InDret, nº3, Barcelona, 2017, págs.18-20.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., Dictamen sobre la legalidad de Ordenanzas municipales sobre uso del suelo y edificación. Revista de Administración Pública (RAP), núm. 50, 1966, págs. 312-314.
- MENÉNDEZ REXACH, A., Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas, RDUyMA, núm. 200, 2003, págs. 137-140.
- GONZÁLEZ PORRAS, J., Los límites al derecho de propiedad en los parques naturales y en otros espacios protegidos. Boletín de la Real Academia de Córdoba de Ciencias, Bellas Letras y Nobles Artes, 2006, pág. 265
- TROLTÍÑO VINUESA, M. A. et al., “Los Espacios Protegidos en España significación e incidencia socio territorial”. Boletín de la Asociación de Geógrafos Españoles, núm. 39, 2005, pág. 250.
- PÉREZ FERNÁNDEZ, J. M., I-4 La ordenación jurídica de los usos en el medio rural: El suelo no urbanizable en el ámbito estatal y autonómico. Espacio metropolitano y difusión urbana: su incidencia en el medio rural, 2012, pág. 67
- ROCA SASTRE, R. M., Derecho Hipotecario. Registro de la propiedad (Vol. III), Barcelona: Bosch, 1948, pág. 186
- LACRUZ BERDEJO, J. L., “Derechos reales III. Volumen Segundo. Derechos reales limitados. Situaciones de cotitularidad”. Madrid, Ed. DYKINSON, S.L., 2006, pág. 357
- DE VIVERO DE PORRAS, C., «El Algarrobo», una cuestión de seguridad jurídica. eXtoikos, (15), ,2014, págs. 45-48.
- CARLÓN RUIZ, M., «La servidumbre de protección de costas. Un estudio a la luz de la ley 2/2013 y del nuevo reglamento general de costas.», Revista de Administración

Pública núm. 196, 2015, págs. 139-142.

- CUESTA REVILLA, J., «A vueltas con El Algarrobico: la historia interminable de un despropósito medioambiental», en R.V.A.P. núm. especial 99-100, 2014, págs. 1044-1045.
- CUESTA REVILLA, J., «A vueltas con El Algarrobico: la historia interminable de un despropósito medioambiental», en R.V.A.P. núm. especial 99-100, 2014, págs. 1042-1044.
- ARIAS APARICIO, M. F., La tutela de los espacios naturales protegidos: ordenación urbanística vs. Red Natura 2000. (el caso de la isla del embalse de Valdecañas). Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura, (35), 2019, págs. 27-29.
- SALCEDO HERNÁNDEZ, J. C. & CAMPESINO FERNÁNDEZ, A. J., “Marina Isla de Valdecañas (Cáceres): De proyecto de interés regional a liquidación por derribo” Ería, revista cuatrimestral de geografía, 2015, págs. 174 – 175
- ARIAS APARICIO, M. F., La tutela de los espacios naturales protegidos: ordenación urbanística vs. Red Natura 2000. (el caso de la isla del embalse de Valdecañas). Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura, (35), 2019, pág. 30.

D) Recursos de internet

- Página web del Ministerio para la transición ecológica y el reto demográfico, Espacios protegidos, última consulta realizada el 14/11/2021.
<https://www.miteco.gob.es/es/biodiversidad/temas/espacios-protegidos/>