

Grado en: **Derecho**
Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna
Curso 2017/2018
Convocatoria: **JUNIO**

LA DECLARACIÓN DE LOS ESPACIOS NATURALES Y SUS PROBLEMAS.

**The Declaration of natural areas and their
problems.**

Realizado por el alumno/a **D Ágata González Cruz.**
Tutorizado por el Profesor/a **Dr. D. Andrés González Sanfiel**
Departamento: **DISJUR.**
Área de conocimiento: **Derecho Administrativo.**

ABSTRACT

The Natural Protected Areas are territories where there is certain biological diversity associated natural or cultural resources, so they have a special scientific, landscape, cultural interest...for that, their protection is of special importance to society.

In order to be able to declare a territory as protected, previously a Plan for the Regulation of Natural Resources must be drawn up, which, in summary, includes the substantiation for this space to be declared as such, although, exceptionally, it is possible to carry out first the declaration, conditioned to that within a year the corresponding Plan for the Regulation of Natural Resources is drawn up.

Starting from the existence of two types of declaration of natural areas as protected, on the one hand, the declaration by Law, and on the other hand, the declaration through an administrative act, it is proposed, what are the consequences in both cases of non-compliance with the temporary requirement, considering the nullity of right, the inefficiency, and even, the unconstitutionality. And taking into account, what would be the repercussions on these areas that are understood worthy of a special protection.

RESUMEN

Los Espacios Naturales Protegidos son unos territorios donde existe, ya sea, cierta diversidad biológica, recursos naturales o culturales asociados, por lo que poseen un especial interés científico, paisajístico, cultural..por lo que, su protección es de especial importancia.

Para poder declarar un territorio como protegido, previamente ha de elaborarse un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, que, en resumen, recoge la justificación por la que ese espacio ha de ser declarado como tal, si bien, excepcionalmente, es posible realizar en primer lugar la declaración, siempre que en el plazo de un año se elabore el correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales.

Partiendo de la existencia de dos tipos de declaración de espacios naturales como protegidos, por un lado, la declaración por Ley, y por otro, la declaración a través de acto administrativo, se plantea, cuáles son las consecuencias en ambos supuestos del incumplimiento del plazo, planteándose la nulidad de pleno derecho, la ineficacia, e incluso, la inconstitucionalidad. Y teniendo en cuenta, cuáles serían las repercusiones sobre estos espacios que se entienden dignos de una especial protección.

ÍNDICE

1.-INTRODUCCIÓN.

2.-CONCEPTO, Y CLASES DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS.

2.1-Concepto y elementos.

- A) Elemento físico: recursos naturales.
- B) Elemento formal: declaración.
- C) Elemento teleológico: finalidad.

2.2-Objeto.

2.3-Clases.

- A) Parques: naturales y rurales.
- B) Reservas naturales: integrales y especiales.
- C) Área marina protegida.
- D) Monumentos naturales.
- E) Paisajes protegidos.
- F) Sitios de interés científico.

3.-DECLARACIÓN DE ESPACIOS NATURALES. TIPOS DE DECLARACIÓN. PRESUPUESTO DE LA DECLARACIÓN.

3.1-Declaración.

3.2-Tipos de declaración.

- A) Mediante Ley.
- B) A través de acto administrativo.

3.3-Presupuesto de declaración: Plan de Ordenación de Espacios Naturales Protegidos.

4.-NULIDAD DE LA DECLARACIÓN Y SUS CONSECUENCIAS.

5.- DOS CASOS CONCRETOS ENJUICIADOS POR LOS TRIBUNALES..

5.1-Parque Natural de Cornalvo.

5.2-Parque Natural de Jandía.

6.-.CONCLUSIONES.

7.-. BIBLIOGRAFÍA.

1.-INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo aborda el estudio de los Espacios Naturales protegidos, en particular los problemas que plantea la declaración de los mismos como tales. Para ello, ha sido preciso estudiar previamente el concepto de tales espacios, sus elementos y clases, todo ello como aspectos preparatorios del objeto principal de análisis.

La declaración de los espacios naturales protegidos será de especial importancia, ya que, sin ella, no habrá espacio natural protegido. La existencia de unos especiales valores medioambientales, entendida en una acepción amplia, justifica que tales espacios sean declarados como tales. No obstante, existen varias vías para realizarla y, de dependiendo de la misma, se plantean unos singulares problemas.

Uno de los aspectos más relevantes de dicha declaración es que debe sustentarse en un análisis previo de los valores naturales que concurren y justifican dicha declaración. Ahora bien, en muchos casos, la práctica demuestra que esa planificación previa de los recursos naturales, el conocido como Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN), no siempre se aprueba: ¿Qué consecuencias tiene esta circunstancia para la declaración que se adopte? Veremos que ello depende de la vía utilizada para declarar el espacio: ¿nulidad o ineficacia?

2.-CONCEPTO Y CLASES DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS.

2.1-Concepto y elementos.

Existen determinados ámbitos espaciales que, por la existencia de características naturales de singular relevancia, quedan sujetos a regímenes jurídicos de protección especiales y son los espacios naturales protegidos¹.

Si bien, antes de definir espacio natural protegido, habría que concretar quién ostenta la competencia en materia de espacios naturales protegidos, y cuál es el alcance de esta competencia.

En cuanto al ámbito competencial, en el artículo 149.1.23 de la Constitución Española, se establece la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación básica sobre protección del medio ambiente, así como en materia de aprovechamientos

¹ BETANCORT RODRÍGUEZ, A. *Derecho ambiental. Wolters Kluwer España, 2014, Madrid.* Pág. 907.

forestales, montes y vías pecuarias. Además, en base al art.149.3, aquellas materias no expresamente atribuidas al Estado en la Constitución, o las Comunidades Autónomas en sus Estatutos, podrán corresponder a las Comunidades Autónomas o al Estado respectivamente.

En materia de espacios naturales protegidos, ante la ausencia de una mención expresa sobre a quién le corresponde la competencia, en base al art.149.3, los Estatutos se han atribuido tal materia.

Si bien, parece que seis Comunidades en concreto, que son Andalucía, Aragón, Canarias, Cataluña, Valencia y Navarra, asumieron esa competencia de forma exclusiva. Dan a entender así que asumen una materia exclusiva en materia de espacios naturales. Así, en el caso de la Comunidad Autónoma de Canarias, se distingue entre competencias en materia de medio ambiente y en materia de espacios naturales, afirmando también que esta competencia en legislación de medio ambiente es más genérica².

Así, y como establece el Tribunal Constitucional en la Sentencia 102/1995 (RTC/102/1995), esta configuración “*otorga un mayor protagonismo y refuerza su posición sirviendo de freno para la penetración de las competencias estatales sobre protección del medio ambiente*”.

Respecto al concepto de espacio natural protegido, en relación al concepto de medio ambiente, la Sentencia del Tribunal Constitucional citada establece que “*se compadece perfectamente y enlaza en línea recta con el concepto constitucional del medio ambiente, tal y como ha sido expuesto más atrás, por la vía de las finalidades a las cuales ha de atender, ligadas a ciertos recursos naturales*”, siendo así el concepto de Espacios Naturales Protegidos básico en materia de medio ambiente³.

Finalmente, en la Sentencia del Alto Tribunal 69/1982, en la que se plantea un recurso contra la Ley 2/1982, de 3 de marzo, de Protección de la Zona Volcánica de la Garrotxa, partiendo de la distinción que realiza el Estatuto de Autonomía de Cataluña entre competencia en materia de medio ambiente y espacios protegidos, entiende el Tribunal que medio ambiente y espacios naturales dan lugar a diferentes ámbitos

² JIMÉNEZ JAÉN, A.. *El régimen jurídico de los Espacios Naturales Protegidos*. Ed. Mc Graw Hill. Madrid. 2000. Págs.53-55.

³ JIMÉNEZ JAÉN, A.. *El régimen jurídico...*, *op. cit.*, págs. 53-55.

competenciales y que el ámbito competencial en materia de espacios naturales hace referencia a la competencia legislativa. Si bien, *“el sentido y alcance de la competencia exclusiva asumida por el Estatuto catalán sobre esta materia solo quedará correctamente interpretado a la luz de lo que establece el art.149 de la Constitución”*.

En conclusión, esta competencia legislativa que ha asumido la Comunidad catalana, al igual que las otras cinco Comunidades Autónomas, debe ejercerse de acuerdo con la legislación básica estatal en materia de protección del medio ambiente, al existir una conexión objetiva entre ambas.

Ya en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales, se define espacio natural como *“cualquier zona localizada e individualizada, dentro del territorio español en la acepción propia del Derecho internacional, digna de protección por contener elementos o sistemas naturales de especial interés o valores naturales sobresalientes”*, y así, a partir de este concepto, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 102/1995, de 26 de junio, *“es coherente⁴ con el concepto de medio ambiente, comprendiendo así el espacio natural protegido por un lado el suelo, y por otro sus moradores.*

El suelo de protección medioambiental se puede entender como *“toda porción de terreno que, en razón de la concurrencia objetiva de ciertos valores ecológicos, naturales o culturales, está sometido por el ordenamiento jurídico a un régimen jurídico notablemente restrictivo de su uso y disfrute y de sus facultades de disposición”⁵*. Así, se puede distinguir en esta definición cuáles son los rasgos característicos del suelo protegido, que sería la concurrencia objetiva, física o natural, de valores medioambientales y ecológicos.

En cuanto a qué es un espacio natural protegido, la Unión internacional de Conservación de la Naturaleza, define espacio natural protegido como *“una zona de tierra y/o mar especialmente dedicada a la protección de la diversidad biológica y de los recursos naturales y culturales asociados”⁶*. A esta definición se le podría añadir la realizada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 102/1995, que entiende espacio

⁴ BETANCORT RODRÍGUEZ, A. *Derecho ambiental. Op. cit.* Pág. 916-917.

⁵ MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M. *Medio ambiente y uso del suelo protegido. Régimen jurídico civil, penal y administrativo.* Ed. Iustel, 2010.

⁶ UICN. *Parques para la vida. Plan de acción para las Áreas Protegidas en Europa.* Elaborado por la UICN, World Wildlife Found (WWF), Federación de Parques Naturales y Nacionales de Europa y Bird Life International. 1994. Pág. 9.

natural protegido como “*cualquier zona localizada e individualizada, dentro del territorio español en la acepción propia del Derecho internacional, digna de protección por contener elementos o sistemas naturales de especial interés o valores naturales sobresalientes*”.

Se deduce así que para la determinación de cuáles son las áreas merecedoras de esta protección, hay dos factores que son fundamentales para ello. Por un lado, la concurrencia de una serie de elementos territoriales que, de acuerdo con la Ley básica aplicable, hayan de concurrir para que se considere como tal. Y por otro lado, es necesario que este espacio se haya determinado y singularizado este territorio a declarar espacio protegido.⁷

En cuanto a la legislación estatal, en el art.28 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (de ahora en adelante, Ley 42/2007), se concreta que los espacios naturales protegidos serán espacios del territorio nacional, que han de cumplir con dos requisitos. Por un lado, en este espacio que va a ser objeto de declaración ha de existir elementos “*naturales representativos, singulares, frágiles, amenazados o de especial interés ecológico, científico, paisajístico, geológico o educativo.*” Y por otro lado, que se dediquen a la protección y mantenimiento de la diversidad biológica y de los recursos naturales y culturales que existen en este.

Cabe destacar en relación a legislaciones anteriores, que ya no se entiende que estos espacios “podrán ser declarados protegidos”, sino que “tendrán la consideración”. De este modo, se puede entender que la legislación actual opta por “*una configuración del espacio protegido “por naturaleza”, cuando cumplía las condiciones establecidas por la Ley*”. Y, por tanto, implica una obligatoriedad por parte de los poderes públicos para que se proceda a su declaración⁸.

A tenor de la legislación estatal y canaria respecto a qué es un espacio natural protegido, la definición vendría a comprenderse por: la parte del territorio en la que, al existir recursos naturales de especial interés, se declaran como protegidas por una decisión del poder público, para así permitir actividades compatibles con su conservación, restauración y protección, en armonía con el necesario desarrollo

⁷ DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. *Los Espacios Naturales Protegidos*. Ed. Aranzadi. Navarra. 2006. Pág. 45.

⁸ LOZANO CUTANDA, B. *Derecho Ambiental Administrativo*. Ed. DYKINSON, 10ª Edición, 2009, Madrid. Pág. 390.

socioeconómico de las poblaciones que los habitan. Así, en la legislación de la Comunidad Autónoma de Canarias se define como “*aquellos espacios del territorio terrestre o marítimo de Canarias que contengan elementos o sistemas naturales de especial interés o valor podrán ser declarados protegidos de acuerdo con la presente ley*”⁹.

Se puede así deducir de estas definiciones que, los espacios naturales se caracterizan por la concurrencia de tres factores:

- La existencia de recursos naturales.
- La declaración formal por el poder público.
- El desarrollo socioeconómico de los ciudadanos asentados en esa zona del territorio.

Se distingue, de acuerdo con LÓPEZ RAMÓN¹⁰, tres elementos: un elemento físico, que vendría a ser la reunión de una serie de circunstancias relativas a las condiciones naturales del territorio objeto de protección; un elemento formal, que sería la declaración expresa y formal por la autoridad competente en materia de protección del territorio para que el territorio quede protegido; y un elemento teleológico, la finalidad de la declaración y creación del espacio natural. Y estos tres elementos van a confluir en un régimen jurídico de protección de estos espacios naturales que proviene de fuentes internacionales, europeas, nacionales y autonómicas¹¹.

Se analizarán estos elementos en mayor profundidad por separado.

A) Elemento físico: recursos naturales.

Como se establece en el artículo 28 de la Ley 42/2007, uno de los requisitos que debe cumplir un territorio para que sea declarado como espacio natural protegido, es que tenga elementos naturales, representativos, singulares, frágiles, amenazados o de especial interés ecológico, científico, paisajístico, geológico o educativo. Por lo que se erige como presupuesto básico para la declaración de espacio natural protegido.

⁹ Art. 176.1, Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

¹⁰ LÓPEZ RAMÓN, F. *La conservación de la naturaleza: Los espacios naturales protegidos*. Colegio de España, Bolonia, 1980. Págs. 91-92.

¹¹ BETANCORT RODRÍGUEZ, A. *Derecho ambiental*. Op. cit. Pág. 907-908.

Este requisito además es fundamental para controlar la declaración de la autoridad competente. Esto se debe a que es necesaria una motivación de la decisión de declaración de espacio natural protegido. Y esta motivación reside en la existencia efectiva de recursos naturales que requieran de protección.

Por lo tanto, el valor natural de un espacio debe ser anterior a la declaración del espacio como protegido, y aunque incluso se lleve a cabo una concreción de qué valores naturales han de existir respecto de cada una de las clases de Espacios Naturales Protegido, estos valores son conceptos jurídicos indeterminados, es decir, conceptos respecto de los cuáles no hay una concreción precisa y detallada, razón por la que la Administración disponen de un margen de apreciación para determinar si concurren o no estos valores¹².

En la legislación canaria de espacios naturales se establece, incluso, una serie de requisitos que han de concurrir para valorar un territorio como merecedor de la consideración de espacio natural protegido. Debe tratarse de una muestra representativa de los principales sistemas naturales y de los hábitats característicos, terrestres y marinos, constituir un hábitat único de endemismo canarios o donde se albergue la mayor parte de sus efectivos poblacionales, entre otros. Si bien, en otras legislaciones autonómicas no se establece una descripción de tales elementos, por los que habría que acudir al concepto del tipo de Espacio Natural protegido y determinar en este los elementos que han de concurrir.

B) Elemento formal: la declaración.

El elemento formal vendría a estar constituido por la declaración expresa y formal de un espacio natural como protegido por la autoridad competente. Al ser el tema de estudio principal del presente trabajo, su tratamiento se realizará con mayor detenimiento.

C) Elemento teleológico: la finalidad de los ENP.

Si el presupuesto de hecho para que el territorio sea merecedor de la protección de ser reconocido como espacio natural protegido es la existencia de recursos naturales, los fines justifican la adopción tanto de las categorías de Espacios Naturales protegidos

¹² GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, TR, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas. Madrid, 2011.

como de las medidas específicas que se adopten. Así los fines ayudan a delimitar el régimen de protección aplicable a cada espacio, tanto en sentido negativo como positivo, para que así el espacio sirva a los fines que motivaron su especial protección¹³.

Principalmente, la finalidad por la que se declara un espacio protegido es la conservación de los recursos naturales existentes en el mismo, ya que sin este fin, carecería de sentido la declaración.

Se podría así concluir que, como indica SOSA WAGNER¹⁴, “*espacio protegido debe ser todo nuestro suelo, no unas áreas singulares desconectadas del conjunto y convertidas, como acertadamente se ha dicho, en museos de la naturaleza que permitan contemplar reliquias superstites de un pasado esplendoroso*”. Es por eso que “*la protección singular de los espacios es necesaria realizarla desde la protección conjunta del espacio, es decir, con el manejo de aquellos instrumentos pensados para la ordenación y disciplina de los usos del suelo que son los planes de ordenación territorial.*”

Estos instrumentos no son otros que los planes de ordenación de los recursos naturales, también conocidos como PORN, que vendría a ser el instrumento principal respecto al sistema de planificación. En cuanto al sentido de este instrumento, como ya expresa JIMÉNEZ JAÉN, “*su posición antecede a las del resto de instrumentos planificadores*”¹⁵. También se dice de estos instrumentos que son la “*cabecera de grupo normativo*”¹⁶, ya que establecen el marco dentro del cuál debe encuadrarse el resto de instrumentos de planeamiento respecto de espacios protegidos.

2.2-Objeto.

En relación al elemento teleológico de los espacios naturales hay que analizar cuál es el objeto protegido en esta institución, lo que motiva y justifica la protección de un espacio. Así, y en relación al artículo 45 de la Constitución Española, que establece “*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*

¹³ ANGLADA GOTOR, S. *Criterios para una Ley básica de protección de la naturaleza: régimen de los espacios naturales protegidos*. Revisa de Derecho Urbanístico, nº 92. 1985. Madrid. Pág. 81.

¹⁴ SOSA WAGNER, F., “*Espacios Naturales protegidos y Comunidades Autónomas*”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, Volumen Nº 38, 1980, págs. 343-352.

¹⁵ DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. *Los Espacios Naturales...*, *op. cit.*, pág. 237.

¹⁶ GASTAMER VILA, J., “*La planificación de espacios protegidos: un mandato lega*”l, en *Prácticas para la planificación de espacios*, págs.18-19.

ambiente”, se deduce que el objeto de protección no ha variado desde que estos se crearon, ya que el objeto principal es la protección de lugares de espacial valor del patrimonio natural.

DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS añade respecto a la evolución del objeto protegido en los espacios naturales protegidos que *“lo que realmente ha tenido que variar para adecuarse a nuevos retos, como su sustentación, extensión o multiplicación, o su adaptación a una nueva política ambiental más flexible pero más efectiva son, precisamente, esos otros fines colaterales del uso y disfrute público o el desarrollo adecuado de las áreas silvestres o rurales sobre las que a menudo se van asentando*¹⁷.”

Los elementos que actualmente son objeto de protección vendrían a ser los ecosistemas, las especies, la biodiversidad y las funciones que ese espacio contienen para la preservación de la ecología o equilibrio ambiental regional, aunque además hay otros elementos, que si bien han perdido importancia respecto de estos, aún se tienen en consideración respecto de estos espacios, como son el paisaje, hitos culturales...

Así se deduce que, en estos espacios la protección se va a centrar en *“el mantenimiento de los ecosistemas, de su funcionamiento y riqueza y de las especies que contengan y su diversidad”*, lo que implicará la limitación y condicionamiento de los usos y la presencia humana¹⁸. Así, la definición de espacio natural protegido sería la de aquel lugar en el que las actividades y la presencia humana se dirigen a la preservación y promoción de la riqueza natural y biológica.

2.3-Clases.

Desde un punto de vista ontológico, esta catalogación de los espacios naturales protegidos responde a las diferentes finalidades y motivaciones que se consagren en este espacio protegido y cuáles son los caracteres más propicios en una u otra zona, no considerándose una ordenación de categorías en sentido estricto, ya que en cada una de las categorías subsiste el fin de protección del medio natural¹⁹.

La ley estatal distingue hasta cinco clases de espacios²⁰, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas en virtud de la competencia exclusiva en materia de espacios

¹⁷ DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. *Los Espacios Naturales...*, op. cit. Págs.42-44.

¹⁸ DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. *Los Espacios Naturales...*, op. cit. Págs.42-44.

¹⁹ DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. *Los Espacios Naturales...*, op. cit. Pág. 147.

²⁰ Art.30 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad

naturales o de la de dictar normas adicionales de protección, establezca otras clases de espacios naturales. Además de establecer los rasgos definatorios de las distintas clases de espacios naturales, establece las bases generales del régimen aplicable²¹.

El objetivo principal con la distinción de Espacios Naturales protegidos, tal y como ya se menciona en el apartado del elemento teleológico, es concretar los distintos objetivos a proteger y así poder configurar los distintos regímenes de protección y de intervención pública.

A) Parques: naturales y rurales.

La Estrategia “Cuidar la Vida”²² los define como espacios en los que su finalidad es la de *“proteger áreas de gran valor natural y escénico que revistan importancia a nivel nacional o internacional para las actividades científicas, educativas y de esparcimiento.”*

En la legislación estatal se define parques como *“áreas naturales, que, en razón a la belleza de sus paisajes, la representatividad de sus ecosistemas o la singularidad de su flora, de su fauna o de su diversidad geológica, incluidas sus formaciones geomorfológicas, poseen unos valores ecológicos, estéticos, educativos y científicos cuya conservación merece una atención preferente.”*

Mientras en la legislación autonómica de Canarias, se establece que los parques son *“áreas naturales amplias, poco transformadas por la explotación u ocupación humanas que, en razón de la belleza de sus paisajes, la representatividad de sus ecosistemas o la singularidad de su flora, de su fauna o de sus formaciones geomorfológicas, poseen unos valores ecológicos, estéticos, educativos y científicos cuya conservación merece una atención preferente.”* Así, se establecen cuatro rasgos principales, que son:

- La escasa transformación de sus condiciones naturales.
- La belleza de sus paisajes o representatividad de sus ecosistemas.
- La posesión de valores ecológicos, estéticos, educativos o científicos merecedores de protección.
- Su relativa extensión.

²¹ Arts.30 y ss, de la Ley 4/2007.

²² JIMÉNEZ JAÉN, A. *El régimen jurídico...*, op. cit., págs. 164-165.

La legislación canaria además distingue dos tipos de parques, los naturales y los rurales. Los primeros son *“espacios naturales amplios, no transformados sensiblemente por la explotación u ocupación humana y cuyas bellezas naturales, fauna, flora y gea en su conjunto se consideran muestras singulares del patrimonio natural de Canarias. Su declaración tiene por objeto la preservación de los recursos naturales que alberga para el disfrute público, la educación y la investigación científica, de forma compatible con su conservación, no teniendo cabida los usos residenciales u otros ajenos a su finalidad”*, cabe destacar respecto al concepto recogido en la legislación estatal que, este concepto da importancia a la representatividad de los elementos presentes en ese espacio o su importancia para el patrimonio natural de la región, figura que en otras Comunidades Autónomas se asemeja a los Parques Regionales. En cuanto a Parques Naturales, en Canarias algunos supuestos son el Parque Natural de las Nieves o de Cumbre Vieja en La Palma, o el Parque Natural de Corona Forestal en Tenerife. Así se recogían, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, en el Anexo Reclasificación de los Espacios Naturales Protegidos.

Por otro lado, los Parques Rurales son *“espacios naturales amplios, en los que coexisten actividades agrícolas y ganaderas o pesqueras con otras de especial interés natural y ecológico, conformando un paisaje de gran interés ecocultural que precise su conservación. Su declaración tiene por objeto la conservación de todo el conjunto y promover a su vez el desarrollo armónico de las poblaciones locales y mejoras en sus condiciones de vida, no siendo compatibles los nuevos usos ajenos a esta finalidad”*, siendo su característica respecto de los naturales, la compatibilidad de la actividad humana tradicional con la conservación del medio y la creación de un paisaje merecedor de protección. En cuanto a supuestos de Parque Rural, en Tenerife se encuentra el Parque Rural de Anaga y de Teno o el Parque Rural de Valle de Gran Rey en La Gomera.

B) Reservas naturales: integrales y especiales.

En la Estrategia “Cuidar Vida”²³ se define a las Reservas naturales como espacios cuyo objeto es *“proteger la naturaleza y mantener los procesos naturales en un estado no alterado por influencias externas, para disponer de ejemplos ecológicamente representativos de medio natural que puedan aprovecharse en el estudio científico, monitoreo ambiental, la educación y el mantenimiento de recursos genéticos en condiciones dinámicas y evolutivas”*.

En la legislación estatal se establece que su finalidad es *“la protección de ecosistemas, comunidades o elementos biológicos que, por su rareza, fragilidad, importancia o singularidad merecen una valoración especial”*.

Mientras que en la legislación canaria, recogiendo la misma definición, realiza además una distinción entre reservas naturales integrales y especiales. Las integrales son *“aquellas, de dimensión moderada, cuyo objeto es la preservación integral de todos sus elementos bióticos y abióticos, así como de todos los procesos ecológicos naturales y en las que no es compatible la ocupación humana ajena a fines científicos”* siendo su finalidad la de preservar un ecosistema en su conjunto, mientras que las especiales son *“aquellas, de dimensión moderada, cuyo objeto es la preservación de hábitats singulares, especies concretas, formaciones geológicas o procesos ecológicos naturales de interés especial y en las que no es compatible la ocupación humana ajena a fines científicos, educativos y, excepcionalmente, recreativos, o de carácter tradicional”*, por lo que su finalidad es proteger elementos de importancia naturales pero que, al contrario que en las integrales, no constituyen un ecosistema, sino que son elementos solitarios.

Ejemplos de reservas, son, la Reserva Natural Integral de los Roques de Anaga y la Reserva Natural Integral de los Islotes en Lanzarote, y por otro lado, la Reserva Natural Espacial del Barranco del Infierno y del Malpaís de Güímar en Tenerife.

C) Áreas marinas protegidas.

Las Áreas marinas protegidas son una nueva categoría de espacio natural protegido introducida en la Ley 42/2007, que, si bien es reciente en el ordenamiento jurídico español, en el ámbito internacional ya era conocida.

²³ JIMÉNEZ JAÉN, A. *El régimen jurídico...*, oOp. Cit, págs. 155-156.

En sentido estricto, un área marina protegida es *“una técnica de gestión in situ de la biodiversidad del medio marino²⁴.”* La definición general, adoptada por la Unión Internacional de Conservación de la Naturaleza es *“cualquier área intermareal o submareal terrestre, junto con el agua circundante, su flora y fauna asociada y sus características culturales, los cuales han sido preservadas por ley u otro medio efectivo de protección de una parte o todo un medio ambiente”*

Otra definición, elaborada por el Grupo Especial de Expertos Técnicos sobre áreas protegidas marinas y costeras es aquella *“área protegida marina y costera’ significa toda zona definida dentro del medio marino o contigua al mismo, junto con las aguas que la cubren y la flora, fauna y rasgos históricos y culturales asociados, que ha sido reservada por acto legislativo o por otros medios efectivos, incluso la costumbre, para que su diversidad biológica marina y/o costera goce de un nivel de protección superior al de su entorno²⁵.”*

Finalmente, de acuerdo con la legislación estatal, las Áreas Marinas Protegidas *“son espacios naturales designados para la protección de ecosistemas, comunidades o elementos biológicos o geológicos del medio marino, incluidas las áreas intermareal y submareal, que en razón de su rareza, fragilidad, importancia o singularidad, merecen una protección especial.”*

En cuanto a los tipos de áreas marinas protegidas, del art.33 de la Ley 42/2007, se desprende que un área marina puede ser protegida tanto a través de esta figura como del resto de figuras de espacios naturales protegidos, por lo que puede protegerse a través de una de las categorías nacional, que son, parques reservas naturales, monumentos naturales y paisajes protegidos o las autonómicas. Y así, y como considera Ortiz García, finalmente el concepto de área marina protegida vendría a incluir el resto de categorías, siempre y cuando el ámbito especial de ese espacio natural protegido sea medio marino²⁶.

²⁴ GIMÉNEZ CASALDUERO, M. *“Las Áreas Marinas Protegidas: Nuevas perspectivas a la luz de la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, Revista Catalana de Dret Ambienta, Vol I - Núm. 1. 2010, pág. 6*

²⁵ Definición adoptada en la séptima Conferencia de las Partes (CdP) del Convenio de Diversidad Biológica, (Kuala Lumpur, febrero 2004), en la Decisión VII/5 párrafo 10, la cual incorpora todas las categorías de áreas protegidas de la UICN.

²⁶ ORTÍZ GARCÍA, M., *La gestión eficiente de la zona costera. Los Parques marinos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, pág.81.

D) Monumentos naturales.

De acuerdo con la legislación estatal, lo que se busca proteger con esta categoría son “*son espacios o elementos de la naturaleza constituidos básicamente por formaciones de notoria singularidad, rareza o belleza, que merecen ser objeto de una protección especial.*” Por lo tanto, su finalidad es la de preservar determinados elementos, que, o no tienen tanta importancia como para ser reconocidos como Parques Naturales, o son elementos aislados que no poseen la suficiente extensión para ser declarados como tal. En cuanto al desarrollo socioeconómico, en estos espacios dada su escasa extensión, no suelen tener presencia humana. Así, espacios que tienen la consideración de Monumento Natural son el Monumento Natural del Teide, del Roque de Garachico en Tenerife, el Monumento Natural del Roque Nublo en Gran Canaria, y el Monumento Natural de las Montañas del Fuego en Lanzarote.

E) Paisajes protegidos.

En el artículo “Protección del paisaje, ordenación del territorio y espacios naturales”, se entiende que “*la protección del paisaje ha sido siempre uno de los principios inspiradores de la normativa sobre conservación de espacios naturales.*” Ya que existe una concepción ilitista del paisaje en que la que se busca proteger las áreas naturales por sus valores estéticos, paisajísticos o pintorescos²⁷.

De acuerdo con la legislación estatal, respecto de los paisajes protegidos lo que se busca proteger “*partes del territorio que las Administraciones competentes, a través del planeamiento aplicable, por sus valores naturales, estéticos y culturales, y de acuerdo con el Convenio del paisaje del Consejo de Europa, consideren merecedores de una protección especial.*” Así, en las Islas Canarias, espacios considerados como tal se encuentra el Paisaje Protegido del Malpaís Grande en Fuerteventura, el Paisaje Protegido del Barranco de las Angustias y de Tamanca en La Palma y el Paisaje Protegido del Barranco de Erques.

En cuanto a este concepto de paisaje, consta de tres elementos, así, un espacio físico, una referencia visual y el factor estético, así, por un lado, puede hacer referencia a un

²⁷ LASAGABASTER HERRTE, I., “Protección del paisaje, ordenación del territorio y espacios naturales.”, *Revista Vasca de Administración Pública*, Nº 70, 2004, págs. 150-151.

ámbito físico natural que reúne ciertas características que son de interés de protección por su fragilidad, rareza o belleza, pero también paisajes culturales, así áreas urbanas especialmente cualificadas por la presencia de un conjunto histórico-artístico.

F) Sitios de interés científico.

Estos se encuentran regulados en la legislación canarias, con distintas definiciones en otras legislaciones autonómicas, recogido en el art.176.13, que han de tratarse de *“lugares naturales, generalmente aislados y de reducida dimensión, donde existen elementos naturales de interés científico, especímenes o poblaciones animales o vegetales amenazadas de extinción o merecedoras de medidas específicas de conservación temporal que se declaren al amparo de esta ley.”*

Ejemplos de espacios que se consideren sitios de interés científico son Sitio de Interés Científico de La Caleta, en Tenerife, Sitio de Interés Científico de Jinámar en Gran Canaria y Sitio de Interés Científico del Barranco del Agua en El Hierro.

3.-DECLARACIÓN DE ESPACIOS NATURALES. TIPOS DE DECLARACIÓN. PRESUPUESTO DE DECLARACIÓN.

3.1-Declaración.

La declaración tiene una gran importancia respecto de los Espacios Naturales protegidos, ya que no hay un Espacio Natural protegido sin una declaración especial. En primer lugar habría que atender a las consecuencias de esta declaración, ya sea una declaración realizada por el legislador o por la Administración. Es esencial determinar cuál de estas, es el mejor medio para garantizar el mandato constitucional de armonizar el desarrollo económico y protección del medio ambiente, además de la efectiva participación de todos los sectores y sujetos interesados.

En la legislación estatal, se limita a establecer el contenido de las normas que recojan la declaración de los espacios naturales protegidos y las normas planificadoras de estos. Establece que estas *“determinarán los instrumentos jurídicos, financieros y materiales que se consideren precisos para cumplir eficazmente los fines perseguidos con su declaración.”*

En cuanto a la norma que ha de recoger esta declaración, en el art.37 establece que corresponde a las Comunidades Autónomas *“la declaración y la determinación de la*

fórmula de gestión de los Espacios Naturales Protegidos en su ámbito territorial”. Si bien, respecto a los Parques Nacionales, en la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales, en su art.8.1, establece que esta se efectuará por Ley; por lo que, salvo los Parques Nacionales, el resto de espacios naturales protegidos se concretará la norma que recogerá la declaración en la legislación autonómica, es decir, parques, reservas naturales, monumentos naturales y paisajes protegidos.

En la legislación canaria, por el contrario, el contenido respecto a las normas de declaración de los espacios naturales protegidos es más extenso, estableciendo en concreto el tipo de norma que recogerá la declaración en función del tipo de espacio natural protegido.

Se distingue por un lado aquellos que se declararán por ley y los que se declararán por acto administrativo. Por Ley del Parlamento de Canarias se realizará la declaración de cuatro espacios naturales, así, parques naturales, rurales, reservas naturales integrales y especiales, recogándose previamente en los PORN el contenido de estos. Por decreto del Gobierno de Canarias, se llevará a cabo la declaración de tres espacios naturales, que son, los monumentos naturales, los paisajes protegidos y los sitios de interés científico, con diferencias en cuanto a los trámites previos a la declaración.

Así, se puede ver como la legislación canaria, salvo en los parques naturales, rurales y reservas naturales, en el resto de espacios naturales protegidos se limita a establecer algunos trámites sin concretar la norma por medio de la cuál se va a realizar la declaración, mientras que en los citados en primer lugar, se establece que se declararán por Ley del Parlamento de Canarias.

Se distingue así dos formas para realizar la declaración de Espacios Naturales Protegidos: por ley y por acto administrativo.

3.2-Tipos de declaración.

A) Mediante Ley.

Actualmente, tan solo se prevé de forma expresa en la legislación estatal la declaración legislativa de los Parques Nacionales, dejando un margen de actuación para las Comunidades Autónomas respecto a la forma de llevar a cabo cada declaración en el resto de espacios naturales protegidos.

Las ventajas de la declaración legislativa son, en primer lugar, la dificultad para modificarla, proporcionando así una mayor estabilidad a la protección del espacio, además de una mayor seguridad jurídica. Otra de sus ventajas es la publicidad que implica una iniciativa legislativa, y su debate en el Parlamento.

También otra de sus ventajas es la imposibilidad de que esta declaración se recurra directamente, lo que implicaría en su caso interrumpir las medidas que se adopten en esta para la protección de ese espacio.

Otras ventajas de la declaración por Ley son que *“no es necesario distinguir cuáles son los aspectos normativos de los no normativos de la calificación realizada, pudiendo así el Parlamento incluir en la declaración todas las prescripciones que quiera”*²⁸, además de que la Ley que declara el espacio natural es ley especial, por lo que va a prevalecer sobre las restantes normas generales, consiguiendo así reforzar la protección que se le otorga a los espacios naturales.

La doctrina también ha señalado otras ventajas, así, De la Cuétara²⁹, señala otras dos ventajas de la declaración por Ley, que son, por un lado, que esta Ley puede encomendar tareas al Gobierno en un mandato jurídico con plenos efectos, y por otro lado, que al realizar la declaración por Ley, esta no debe realizarse a través de dos normas, una que prevea los efectos jurídicos de esta y otra que los aplique a un espacio concreto³⁰.

Hay que tener en cuenta que, en cuanto se realice la declaración del Espacio Natural protegido, enseguida se pondrán de manifiesto los distintos puntos de vista respecto a este, y principalmente, contrarios a la declaración, intereses que se contraponen a los de la protección de ese espacio. La declaración por Ley evita que estos intereses prevalezcan frente a los de la protección, y también impide que los Tribunales suspendan de manera cautelar las medidas adoptadas, ya que esta suspensión pondría en peligro la conservación del espacio respecto de medidas que impidan la realización de actividades que perjudican los recursos naturales que se buscan proteger.

²⁸ DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F. *Los Espacios Naturales... Op. cit.* Págs. 49-50.

²⁹ DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *“Dos cuestiones sobre protección jurídica de espacios naturales.”*, *Revista de Derecho Urbanístico.*, N° 78, 1982, pág.44.

³⁰ ARIÑO ORTÍZ, G. y DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *La protección jurídica de los Espacios Naturales.* Ed. CEOTMA, Madrid, 1982, pág.59.

Si bien, esta forma de declaración también tiene sus desventajas. La principal de sus desventajas es, tal como enumera Adolfo Jiménez Jaén, es “*la afectación de derechos e intereses legítimos sin un sistema adecuado de garantías*”³¹.

También, a pesar de las ventajas del procedimiento legislativo, su lentitud es un inconveniente para los espacios naturales, donde en algunos supuestos la situación puede ser peligrosa y esta declaración es urgente, si no fuera porque los sistemas de planeamiento permiten que estos prevalezcan sobre los instrumentos de ordenación que pueden afectar estos espacios.

Además de la excesiva rigidez de la Ley, siendo difícil adaptarse a las alteraciones que puede sufrir la naturaleza, y también hay que tener en cuenta que no garantiza un procedimiento en el que los intereses en presencia pueden intervenir de forma eficiente.

Otra de las críticas que se ha argumentado en contra de la tramitación de una Ley, es que esto implica que el proyecto de declaración en lo que respecta al contenido si va a realizar por los políticos, lo que implica desconfianza acerca de su capacidad para que valoren de forma correcta las circunstancias y condicionantes de cada caso concreto.

B) A través de acto administrativo.

La principal de las ventajas de la declaración por acto administrativo es que en el procedimiento administrativo se dispone de mejores herramientas para la ponderación de los diferentes intereses respecto del legislativo. Otra de sus ventajas es que, mientras que si la declaración por ley quiere ser revisada deberá recurrirse ante el Tribunal Constitucional, las declaraciones realizadas por acto administrativo pueden ser recurridas directamente ante el Poder Judicial, además de que solo por la voluntad del interesado se va a interponer ante estos, mientras que en el caso del Tribunal Constitucional depende también de la voluntad del Juez.

Además, frente a la permanencia de las Leyes, los decretos tienen la posibilidad de encajar mejor en la realidad, y es que además, frente a la Ley que define la realidad de una forma abstracta, el decreto lo que busca es resolver un problema singular y concreto. Y así es como opina también el autor, DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., al entender que “*la vida natural tiene oscilaciones cíclicas, necesidades repentinas y alteraciones inesperadas que se adaptan mal a una norma cuya modificación es*

³¹ JIMÉNEZ JAÉN, A. *El régimen jurídico...*, op. cit., págs.175-176.

*siempre complicada y difícil. La Ley singular teóricamente es la norma más adaptada a las peculiaridades de una zona geográfica; en la práctica tan sólo se acomoda a las necesidades de un determinado momento*³².”

Otra de las grandes ventajas de que la declaración se realice por decreto es que favorece la participación de los interesados, que como ya se mencionó, es la principal ventaja de esta forma de declaración. La razón reside en que la declaración de Espacios Naturales no excluye ni el desarrollo socioeconómico de los pobladores ni el uso público, por lo que la mayor participación de los interesados en el proceso va a favorecer la identificación de los intereses respecto de este espacio.

Así, parece que la mejor opción, como concluye Jiménez Jaén, sería la dualidad normativa, es decir, que “procede decantarse por la opinión de la dualidad normativa: mediante Ley general debe establecerse el régimen jurídico general de los Espacios Naturales Protegidos y por decreto singular efectuar cada una de las declaraciones de tales espacios. La opción indicada permite mayor control y una mejor comprobación del interés público presente en cada caso concreto”³³.”

3.3-Presupuesto de declaración: Plan de Ordenación de Recursos Naturales.

Tal como establece el art.36 de la Ley 42/2007, “*La declaración de los Parques y Reservas Naturales exigirá la previa elaboración y aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de la zona. Excepcionalmente, podrán declararse Parques y Reservas sin la previa aprobación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, cuando existan razones que los justifiquen y que se harán constar expresamente en la norma que los declare. En este caso deberá tramitarse en el plazo de un año, a partir de la declaración de Parque o Reserva, el correspondiente Plan de Ordenación.*”

Como indica el Tribunal Constitucional en su Sentencia 102/1995, la planificación previa de la ordenación de los recursos naturales será “*la base del sistema que pretende asegurar su buen funcionamiento*” razón por la que todas las Comunidades Autónomas han de respetar este precepto al realizar sus declaraciones. De hecho, los PORN se erigen como “*el elemento básico e imprescindible para la protección de los Parques y*

³² DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M.; “*Dos cuestiones sobre protección jurídica de espacios naturales.*”, *Revista de Derecho Urbanístico*, nº 78, 1982, p.41.

³³ JIMÉNEZ JAÉN, A.. *El régimen jurídico...*, op. cit.

Reservas”, y es que incluso se podría decir que sin este, la declaración de un espacio natural protegido resultaría carente de contenido, y en ello radica la importancia del carácter previo de este requisito.

Además, la razón de que deba de elaborarse y aprobarse previamente el Plan de ordenación a la declaración de espacio natural protegido, es para acreditar la concurrencia de los fines de protección, es decir, acreditar “*la calidad de espacio natural protegido*” (STC 102/1995). Por lo tanto, tienen una “*finalidad justificadora de la declaración de cierto ámbito espacial a los efectos de someterlo a un régimen de protección*”³⁴.”

Así, se establece en la legislación canaria un artículo con idéntico contenido, con la única diferencia de que, en la Comunidad Autónoma de Canarias, el Plan Insular de Ordenación de la Isla de no tener la consideración de declaración de parques y reservas, se elaboraría la declaración posteriormente a la creación del correspondiente PORN.

Si bien, como se desprende de ambos artículos tan solo se exige que esta elaboración y aprobación previa de los PORN o del instrumento correspondiente se realice respecto de los parques nacionales y las reservas naturales, por lo que, no será obligatoria respecto del resto de espacios naturales protegidos, así, áreas marinas protegidas, monumentos naturales y paisajes protegidos. Sin embargo, no se encuentra una razón de fondo por la que estos ámbitos, que también son merecedores de una protección especial, más allá de que se pueda entender que los parques y las reservas tengan una mayor importancia desde el punto de vista de la protección de los recursos naturales.

4.-NULIDAD DE LA DECLARACIÓN Y SUS CONSECUENCIAS.

Tanto en la legislación estatal como autonómica se establece que, previamente a la declaración de un espacio como Espacio Natural protegido, se ha de realizar una planificación previa de este, o excepcionalmente, realizarse la declaración en primer lugar, si en el plazo de un año, se realiza esta planificación.

En estos artículos se recoge así un deber legal con indicación de plazo, en la que el Estado debe de realizar la planificación del espacio natural protegido dentro del plazo

³⁴ BETANCORT RODRÍGUEZ, A. *Derecho ambiental...*, op. cit., pág. 917-918.

de un año a contar desde la declaración de este espacio, o también, la Administración. Cuando el Estado o la Administración, no cumplen con este plazo de un año para realizar la planificación del Espacio Natural protegido, los intereses y objetivos legales tras este plazo pueden verse desatendidos, no solo se verán afectados intereses públicos, sino también intereses legítimos o derechos derivados de esas leyes o reglamentos a través de los cuáles se cumplen con este deber.

Si bien, en cuanto al deber, parece evidente su existencia y la necesidad de que se dicte en estos supuestos, es decir, la realización de la planificación del espacio natural, no parece tan claro que el cumplimiento del plazo al que está ligado este deber sea imperativo o cuáles son los efectos de su incumplimiento.

La exigencia del cumplimiento de un plazo, con carácter general, se erige como condición formal, constituyendo su incumplimiento un vicio formal que no implicará la nulidad de forma general, sino que, de manera excepcional, implicará esta cuando este plazo posea un carácter esencial. Además de que no siempre se considerará el incumplimiento del plazo como vicio invalidante, ya que cuando este retraso frustre la finalidad de impulsar o acelerar la ejecución legal, es decir, exista un retraso abusivo o irrazonable, podría implicar la nulidad.

Aunque no parece lógico que el incumplimiento de un plazo imperativo no se sancione con la invalidez, no implica que este incumplimiento no vaya a tener ningún efecto, ya que la actuación del Estado o la Administración está vinculada a este plazo legal con la fuerza de un deber legal, y así, en otros supuestos de incumplimiento de un plazo para el cumplimiento de un deber legal, este puede implicar la determinación de responsabilidad de los funcionarios causantes de la demora, de la propia Administración en su caso, o incluso la pérdida o desaparición de la situación jurídica creada por la propia ley pero condicionada a la aprobación de la medida en cuestión³⁵.

Centrándonos en el plazo para la elaboración de la planificación del espacio natural declarado protegido, la legislación no establece cuál sería la consecuencia del incumplimiento del plazo de un año, aunque en la jurisprudencia, en la Sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, se establece que “salvo cuando excepcionalmente

³⁵ GÓMEZ PUENTE, M., “*El silencio y la inactividad de la administración. IV. La inactividad formal como típica expresión del silencio (ilegal) de la Administración de Silencio Administrativo. Estudio general y procedimientos sectoriales*”, en Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, págs. 51-57.

existan razones para prescindir de él, cuya constancia expresa en la norma respectiva se concibe como inexcusable y determinante incluso de su validez, todo ello sin perjuicio de poner en marcha el procedimiento adecuado para conseguir la aprobación del Plan en el plazo máximo de un año”. Entiende por lo tanto que el plazo de un año para elaborar la planificación posteriormente a la declaración es un elemento imprescindible que determinará así la validez o no de esta.

Así, de esta sentencia se deduce el carácter esencial del plazo, si bien, la extemporaneidad en este supuesto puede sancionarse o con la nulidad de pleno derecho o la pérdida de eficacia. En este supuesto, la declaración permanece temporalmente condicionada a la elaboración del plan de ordenación que corresponda, y la inactividad podrá implicar dejar sin efecto a esta declaración³⁶.

También en la sentencia del Tribunal Supremo, de 18 de julio de 2013³⁷, establece que el artículo 15 de la LCEN, actualmente art.36 de la Ley 42/2007, establece un “*mandato de inseparabilidad*” entre elaboración del plan de ordenación y la declaración del espacio como protegido, señalando así que “*La aprobación del Plan debe preceder, como regla, a la declaración del espacio, si bien puede también sucederle, bajo determinadas condiciones, pero siempre en el plazo de un año. Sin Plan de ordenación, la declaración del espacio natural es en buena medida inoperante, siendo esto lo que el artículo 15 trata fundamentalmente de evitar.*” Y en base a esto, y tal y como señala la citada sentencia, en la Sentencia de 6 de Mayo se declara la nulidad del Decreto que declara parque natural el Área de Cornalvo por haber transcurrido este plazo de un año, entendiéndose que “*la condición a que el artículo 15.2 LCEN supeditaba sus efectos, la elaboración el citado plan en el plazo de un año, entra en juego y la declaración de parque deviene nula.*”

Si bien, se puede apreciar un cambio de criterio en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que, en sentencias más recientes, ha venido a establecer un criterio distinto, y así mismo se establece en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias³⁸, estableciendo que “*la doctrina recogida en la sentencia del Pleno de esta Sala de 28 de noviembre de 2012 , queda plenamente consolidada, no solo por las sentencias que allí*

³⁶ GÓMEZ PUENTE, M., “*Silencio Administrativo. Estudio general y procedimientos sectoriales*”, en ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, págs. 75-81.

³⁷ STS 18 de julio de 2013. RJ\2013\6469. Recurso 5845/2009.

³⁸ STSJ de las Islas Canarias, 266/2017, de 27 de julio. RJCA\2017\913. Recurso 25/2007.

se recogían, sino porqué además ha sido expresamente ratificada por sendas sentencias del Tribunal Supremo.”

Esta doctrina a la que hace mención la sentencia se recoge en la misma sentencia, haciendo referencia así a la doctrina jurisprudencial de la ineficacia de la declaración de Parques y Reservas Naturales, ante la inobservancia del mandato de elaboración de un Plan de Ordenación de Recursos Naturales con carácter previo a su declaración, o en el plazo de un año desde la declaración, en supuestos excepcionales. Esta doctrina se sustenta en cinco caracteres:

- La existencia de un espacio natural implica la elaboración de un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales y su declaración, por Ley o acto administrativo.
- No cumpliéndose estos dos requisitos, no surtirá efecto el régimen jurídico para estos espacios.
- La declaración por Ley que incumpla este plazo, si bien no supondrá su inconstitucional, supondrá que esta declaración no surta efectos.
- Los PORN pueden sustituirse por otro tipo de planes previstos en la legislación autonómica, siempre que cumpla con la normativa básica prevista en la normativa básica.
- La inexistencia de PORN o instrumento semejante supone que no se pueda aprobar al Plan rector de uso y gestión del Parque, instrumentos de desarrollo de los PORN.

Se entiende así que es necesario para que un espacio sea declarado como espacio natural protegido que se cumplan los dos requisitos establecidos en la ley, así, elaboración de un Plan de Ordenación de los Recursos Naturales y la declaración por ley o acto administrativo, teniendo que cumplirse ambos para que surta los efectos perseguidos.

Respecto al tercer carácter establecido en la doctrina que hace referencia a las consecuencias del incumplimiento del plazo de un año. Si bien, antes de plantear las consecuencias de este incumplimiento en relación a la eficacia y la nulidad de la declaración, se ha planteado si es posible que el incumplimiento de este plazo conlleva la inconstitucionalidad respecto de las declaraciones legales.

Se plantea en el Auto del Tribunal Constitucional 72/2002, de 23 de abril³⁹, la inconstitucionalidad de la disposición adicional tercera de la Ley 11/1994 al incumplir el requisito exigido en la normativa básica estatal de tramitar el correspondiente PORN dentro del plazo de un año desde que se efectuó la declaración, entendiendo que esta cuestión es “*notoriamente infundada*”.

Se planteaba así la inconstitucionalidad e una declaración legal por haber incumplido los requisitos exigidos en la legislación básica estatal por haber incurrido en inconstitucionalidad “*sobrevenida*”, estableciendo así que “*no determinaría «per se» la inconstitucionalidad de la disposición adicional tercera de la Ley 11/1994 que efectuó la declaración del citado Parque Natural, sino que, en su caso, podría repercutir sobre los efectos que tal declaración produce. En otras palabras, de lo que se trataría es de establecer las consecuencias jurídicas que el eventual incumplimiento de las previsiones de la normativa básica estatal produce, en relación con la circunstancia de que un concreto espacio natural haya sido declarado previamente como Parque Natural, y con los efectos de tal declaración.*”

Por lo tanto, el incumplimiento del plazo de un año no implicará la inconstitucionalidad porque la Ley en la que se establece la declaración incumpla la normativa básica estatal, sino que habrá que plantear las consecuencias de este incumplimiento ante el órgano judicial correspondiente en relación con la eficacia jurídica de la declaración.

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2013⁴⁰, se abarca esta cuestión, así declara que, en supuestos en los que se haya infringido el plazo de un año en los casos excepcionales de declaración de Espacios Naturales Protegidos,, “*la consecuencia no puede ser otra que la pérdida de vigencia e inoperancia de la norma declarativa del Parque o Reserva*”. Además, se distinguen dos supuestos: cuando al declaración se efectúa a través de un acto administrativo, siendo el incumplimiento determinante de la nulidad, y cuando la declaración se efectúa a través de Ley, donde el incumplimiento implica la pérdida de ineficacia de la declaración, pero esta eficacia la recobrará cuando se apruebe el correspondiente PORN.

³⁹ ATC 72/2002, de 23 de abril. RTC 2002/72 AUTO. Cuestión de inconstitucionalidad 72/2002.

⁴⁰ STS 18 de julio de 2013. RJ\2013\6469. Recurso 5845/2009.

Respecto del supuesto en que la declaración se haya declarado por Ley, en la citada Sentencia respecto de la Sentencia de 28 de junio de 2004, establece que, en ese supuesto, si bien, *“la declaración de Parque Natural dejó de tener eficacia, pues, como indicamos en nuestra aludida Sentencia de 28 de junio de 2004, la propia Ley condiciona dicha eficacia al mandato en ella contenido, por lo que, incumplido éste, no cabe mantener los efectos de esa declaración. Ahora bien, aprobado el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, aquella declaración legal de Parque Natural recobra su eficacia, salvo que se acredite que las razones determinantes de la misma hubiesen desaparecido, lo que en el pleito tramitado ni se ha discutido.”*

En cuanto a la declaración de Espacio Natural Protegido por acto administrativo, en este Sentencia se establece que si, *“posteriormente, la propia Administración no aprobase en el plazo del año legalmente establecido el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, la disposición administrativa, por la que se declaró el Parque o Reserva, es nula.”*

Por lo tanto, mientras que el incumplimiento del plazo de un año en el supuesto de declaración por acto administrativo va a implicar la nulidad de esta, en el caso de declaración por ley, el incumplimiento del plazo solo implicará la ineficacia de esta declaración en tanto las circunstancias por las que se realizó no cambien sustancialmente, y de aprobarse el PORN, aún fuera del plazo establecido, la declaración recobrará su eficacia.

5.- DOS CASOS CONCRETOS ENJUICIADOS POR LOS TRIBUNALES.

5.1-Parque Natural de Cornalvo.

La STS de 6 de mayo de 2003⁴¹ se pronuncia sobre el problema enjuiciado en la Sala de lo Contencioso Administrativo de Cáceres del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura recurso sobre la declaración del área de Cornalvo como Parque natural ante la Junta de Extremadura.

En primer lugar, alegan la incongruencia de la Sentencia ya que el Tribunal no da respuesta a la alegación sobre la nulidad del acuerdo que ha sido impugnado en relación al art.15.2 de la Ley de Conservación de Espacios Naturales.

⁴¹ RJ\2003\4053. Recurso 3727/1997.

En relación a este, en segundo lugar, las partes recurrentes entienden que la declaración realizada por la Junta de Extremadura a través del Decreto 27/93 de 24 de Febrero, es nulo de pleno derecho en la medida en que incumple el art.15.2 de la Ley 4/1989, de Conservación de Espacios Naturales(hoy recogido en el art.36 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad), al no haber cumplido el plazo de un año que se establece en la ley para la elaboración del Plan de ordenación correspondiente.

Se fundamentan las partes recurrentes en que, publicado este Decreto a fecha de 6 de Marzo de 1993, y habiendo transcurrido más de 3 años desde la declaración, la Junta de Extremadura todavía no ha elaborado el Plan de Ordenación de Recursos Naturales, de acuerdo con la Ley. Es por esto que las partes recurrentes entienden que la Junta ha dictado este Decreto prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido, de acuerdo con el art.46 de la Ley del Procedimiento Administrativo, y por tanto, corresponde la nulidad de este Decreto.

Además de la nulidad por incumplimiento del plazo de un año, las partes recurrentes también invocan la falta de excepcionalidad para que la Junta declare el área de Cornalvo como Espacio protegido.

Esta segundo cuestión, tal como se explica en la Sentencia, se fundamenta en que los informes que se habían elaborado para justificar la declaración del Parque Natural de manera excepción no eran favorables. Y a pesar de ello, esta declaración se llevó a cabo, pero, obviamente, cuando una zona no merece la protección que otorga los PORN, es difícil elaborar este.

En cuanto a los argumentos de la Junta de Extremadura, por el contrario, entiende que el que no se haya aprobado el PORN dentro del plazo es solo “*una mera irregularidad formal, no invalidante*”. Sostiene la Junta que de forma habitual los plazos que establecen las disposiciones legales y reglamentarias no siempre se cumplen, y que esto no implica la nulidad de los actos que se han dictado incumpliendo el plazo. Añade además que este Decreto ya prevé parte de las medidas que han de incluirse en el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales

El Tribunal se remite a la STC 102/1995, en la que consagra un mandato de inseparabilidad en este artículo 15, “*entre la calificación de un espacio natural y la*

elaboración del correspondiente Plan de ordenación de los Recursos Naturales de la zona, tal como se prevé esta figura en el art. 4 de la Ley como instrumento fundamental de integración de los principios inspiradores de la Ley recogidos en su art. 2 y, señaladamente, la conciliación de la conservación del espacio con un ordenado aprovechamiento del mismo”. Concluyendo así en la citada Sentencia que “*sin plan de ordenación, la declaración del espacio natural es en buena medida inoperante.*”

La otra cuestión planteada en esta sentencia es la fundamentación de la excepcionalidad, es decir, si realmente se trata de una situación excepcional y si se justifica por tanto que no se elabore previamente el PORN a la declaración de Espacio natural protegido. Así, en la Sentencia impugnada, sobre la impugnación del Decreto 110/1988, que creó el Parque Natural de Cornalvo, se demostró que las afirmaciones acerca del cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley, que son audiencia de los interesados, información pública y consulta de los intereses sociales e instituciones afectadas, no se ajustaban a la realidad, al no haberse, de hecho, cumplido. Y estos requisitos, al invocar la excepcionalidad, quedaron demorados al momento de tramitación del PORN. Por esta razón entienden las partes recurrentes, como ya se ha mencionado, que en el momento de realizar la declaración no se daba esta excepcionalidad.

El Tribunal, aceptando los argumentos de la parte recurrente, falla a favor de los recurrentes, al entender que la declaración impugnada, al no cumplir el requisito temporal para la realización del PORN, no puede sobrevivir más allá de los tiempos temporales establecidos en la Ley.

5.2-Parque Natural de Jandía.

La STS de 18 d julio de 2013⁴² resuelve el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada con fecha 7 de abril de 2009, en la que se desestimaba el recurso formulado contra la Resolución del Director General de Ordenación Territorio, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial del Gobierno de Canarias, de fecha 1 de diciembre de 2006. A través de esta resolución se hizo público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 20 de julio de 2006, relativo a la aprobación definitiva del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Jandía (F-3), término municipal de Pájara (Fuerteventura).

⁴² RJ\2013\6469. Recurso 5845/2009.

En el primer recurso, la parte demandante pretendía la anulación del acto recurrido en base a cuatro razones:

Primero, la extemporaneidad del PRUG, ya que se aprueba este 6 años después de la entrada en vigor del Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo (LCAN 2000, 90), por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias (TRLOTENCAN).

En segundo lugar, y en relación al primero de los motivos, la vulneración del art.15 de la Ley 4/1989, en el que se establece que, previamente a la declaración de espacio protegido deberá elaborarse y aprobarse el PORN, y, en caso excepcional y por razones justificadas es posible, sin la aprobación previa del PORN, siempre que este se apruebe en el plazo de un año. Por tanto, se habría producido una infracción ya que a la declaración del Parque de Jandía no le precedió la aprobación del PORN correspondiente en el año posterior a esta.

En tercer lugar, que el PORN no se ha aprobado, ya que el Plan Insular de Ordenación no se puede asimilar a este, porque su ámbito hace referencia a la Isla en su conjunto, y no a una zona concreta.

Y en cuarto lugar, que se ha *“desatendidos a los particulares propietarios del suelo, relegando su propiedad al uso público sin contraprestaciones.”*

Si bien, el recurso fue desestimado por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, entendiendo que la simple dilación en la elaboración del PORN no puede implicar la nulidad de pleno derecho de la declaración del Parque Natural, y aún menos, cuestionarse la inconstitucionalidad. Por otro lado, en cuanto al Plan Insular de Ordenación, entiende que estos se configuraron a semejanza de los PORN.

En este recurso de casación, la entidad recurrente plantea dos motivos de impugnación, por motivo de infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia aplicables al objeto de debate.

Por un lado, el motivo primero por infracción de las normas del ordenamiento, se fundamenta en la infracción del artículo 15 de la Ley de Conservación de los Espacios

Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre y del artículo 35 de la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

En razón a este, y como ya se ha comentado, entiende que la elaboración y aprobación del PORN debe ser previa a la declaración del espacio natural protegido, o excepcionalmente, puede preceder la declaración al PORN, siempre y cuando este se apruebe en el plazo de un año. Por esto, entiende la parte recurrente que el hecho que se haya superado este plazo para elaborar el PORN, debe conllevar una consecuencia, que no es otra que la pérdida de eficacia, lo que implicaría a su vez que el PRUG no tendría ninguno soporte.

Además, entiende infringido los arts.4 de la LCEN y 16 y 18 de LPNB, en los que se establece el contenido de los PORN, ya que entiende que el Plan Insular de Ordenación no puede asimilarse a esta figura. Y también la infracción del art.43 de la Ley del Régimen del Suelo y Valoraciones, por las ordenaciones que establecen una vinculación singular de la propiedad.

Y el segundo motivo, por infracción de la jurisprudencia, ya que la jurisprudencia entiende que cuando se incumple el requisito de previa elaboración del PORN o su ulterior aprobación, supone la improcedencia de la declaración realizada. Y también por infracción de la jurisprudencia relativa a la obligación de indemnizar las limitaciones singulares del derecho de propiedad.

El Tribunal Supremo acepta así las alegaciones con respecto a las exigencias legales básicas que ha de cumplir el PORN, es decir, la primera de las argumentaciones, rechazando el resto de las argumentaciones de la parte recurrente.

El Tribunal se pronuncia a favor de los recurrentes en este aspecto, comprendiendo que es esencial la “inseparabilidad de la declaración del Parque con la previa aprobación del PORN”, ya que, entre otras cosas, garantiza la participación pública. En cuanto a cuáles son las consecuencias del incumplimiento del plazo del año establecido para el supuesto excepcional, declara que la consecuencia sería la pérdida de vigencia de la norma o disposición que ha realizado la declaración del Parque Natural.

Si bien en esta Sentencia se diferencian dos supuestos, por un lado, el supuesto en que el PORN se haya aprobado mediante acto administrativo, y por otro lado, el que se haya aprobado por Ley.

Así, respecto a este supuesto, para el Tribunal la declaración realizada por Ley, la consecuencia de la infracción del plazo de un año para elaborar el PORN tras la declaración del Parque Natural como espacio protegido es la ineficacia de la declaración, con todas las consecuencias que ello implica. Sin embargo, al contrario de lo que ocurre en las declaraciones realizadas por acto administrativo, si, transcurrido este plazo de un año, y por tanto, que la declaración haya perdido su vigencia, se aprobase el correspondiente PORN, esta recobraría su eficacia, con todas sus consecuencias. Ello, siempre y cuando, aún existan razones para declarar la zona en cuestión Parque o Reserva natural.

Esta es así la conclusión a la que llega el Tribunal, señalando que la falta de aprobación del PORN conlleva la ineficacia de la declaración, pero no la inconstitucionalidad. Y en todo caso, de elaborarse posteriormente el PORN, la declaración recobraría su eficacia.

Entonces, en este caso en concreto, y como deduce el propio Tribunal, la declaración del Parque Natural de Jandía deviene ineficaz un año después de la entrada en vigor de la LCEN, y, con posterioridad, un año después de la entrada en vigor de la LENC, *“la declaración de Parque Natural de Jandía (llevada a cabo por Ley 12/1987, de 19 de junio (LCAT 1987, 1765)) devino ineficaz desde un año después de la entrada en vigor de la LCEN de 1989, y, en todo caso, desde un año después de la entrada en vigor de la LENC de 1994,”* Durante este periodo de tiempo, desde que la declaración deviene ineficaz, existe un vacío regulatorio hasta la aprobación del PORN. Es por esto por lo que, en definitiva, concluye el Tribunal que si concurre una ineficacia temporal de la declaración del Parque Natural.

Destaca el Tribunal en último lugar en relación a la declaración del espacio natural protegido que, al recaer en la Administración la declaración de Parques Naturales, esta habilitación es excepcional y tiene aparejado un período de tiempo determinado. Por ello, la declaración *“debe quedar cerrada, perfilada y concretada mediante la aprobación del correspondiente PORN en el plazo excepcionalmente (se insiste) establecido.”* Y así señala la justificación del carácter previo de los PORN, señalando que esta exigencia legal cuenta con una justificación, ya que los propietarios y titulares de derechos en el procedimiento legislativo o reglamentario de declaración de los

espacios naturales, de no disponer de los PORN, no podrían intervenir de manera efectiva en el procedimiento y defender así sus derechos en este.

6.-CONCLUSIONES.

Primera: Con carácter previo a declarar un territorio como Espacio Natural Protegido, es necesario que se acredite que concurren unas especiales condiciones. Ello se hace a través del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN).

Segunda: el PORN actúa de motivación y justificación de los valores a proteger, ya sean elementos naturales, frágiles, representativos, amenazados, de interés científico, paisajístico.

Tercera: Con carácter excepcional es posible que se declare un espacio natural como protegido sin que se haya motivado a través del PORN esta declaración, con la condición de que, tras la declaración, se elabore el PORN en el plazo de un año.

Esta condición es frecuentemente incumplida por los distintos Gobiernos y Administraciones.

Cuarta: Las consecuencias de la infracción de este plazo formal, está en función de los tipos de declaración que existen, pudiendo realizarse, bien mediante Ley, bien a través de acto administrativo.

Quinta: Cuando la declaración por Ley, prevista expresamente para los Parques Nacionales, implicará que esta declaración no surtirá los efectos esperados por la Ley, no implantándose el régimen jurídico al espacio respecto del cuál se realiza la declaración. La declaración será ineficaz.

Sexta: Si la declaración es través de acto administrativo, al contrario que en la declaración por Ley, ello supondrá la nulidad de pleno derecho de la declaración, teniendo que iniciar de nuevo el proceso.

Séptima: Las consecuencias de ello (ineficacia o nulidad) supondría la no aplicación del régimen jurídico previsto para estos espacios, por lo tanto, no se aplicarían las medidas previstas para estos, destinadas a la protección de los espacios naturales, de los valores de especial interés que se encuentran en estos territorios, frente al constante crecimiento de las ciudades y preservarlos, por tanto, de la planificación urbanística.

Octava: Existe una mayor protección en las declaraciones legales, ya que estas no serán nulas de pleno derecho, mientras que en los supuestos de declaraciones administrativas, el incumplimiento implicaría el fin del proceso de declaración. De tal manera que, aprobado el PORN, despliega los efectos las medidas protectoras típicas de estos espacios.

7.-BIBLIOGRAFÍA.

ANGLADA GOTOR, S., *Criterios para una Ley básica de protección de la naturaleza: régimen de los espacios naturales protegidos*, Revisa de Derecho Urbanístico, nº 92, Madrid, 1985.

ARIÑO ORTÍZ. G. y DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., *La protección jurídico de los Espacios Naturales*, ed. CEOTMA, Madrid, 1982.

BETANCORT RODRÍGUEZ, A. *Derecho ambiental*. Wolters Kluwer España, Madrid, 2014.

DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J. M., “*Dos cuestiones sobre protección jurídica de espacios naturales.*”, *Revista de Derecho Urbanístico*, nº 78, 1982.

DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F., *Los Espacios Naturales Protegidos*, ed. Aranzadi. Navarra, 2006.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., Y FERNÁNDEZ, TOMÁS RAMÓN, *Curso de Derecho Administrativo*, Civitas, Madrid, 2011.

GASTAMER VILA, J. “*La planificación de espacios protegidos: un mandato legal*”, en *Prácticas para la planificación de espacios*.

GIMÉNEZ CASALDUERO, M., “*Las Áreas Marinas Protegidas: Nuevas perspectivas a la luz de la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad*”, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol I - Núm. 1. 2010.

GÓMEZ PUENTE, MARCOS, “*El silencio y la inactividad de la administración. IV. La inactividad formal como típica expresión del silencio (ilegal) de la Administración de Silencio Administrativo. Estudio general y procedimientos sectoriales*”, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012.

JIMÉNEZ JAÉN, A., *El régimen jurídico de los Espacios Naturales Protegidos*, ed. Mc Graw Hill, Madrid, 2000.

LASAGABASTER HERRTE, I., “*Protección del paisaje, ordenación del territorio y espacios naturales*”, *Revista Vasca de Administración Pública*, nº 70, 2004.

LÓPEZ RAMÓN, F., *La conservación de la naturaleza: Los espacios naturales protegidos*, Colegio de España, Bolonia, 1980.

LOZANO CUTANDA, B., *Derecho Ambiental Administrativo*, 10ª ed. DYKINSON, Madrid, 2009.

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M., *Medio ambiente y uso del suelo protegido. Régimen jurídico civil, penal y administrativo*, ed. Iustel, Madrid, 2010.

ORTÍZ GARCÍA, M., *La gestión eficiente de la zona costera. Los Parques marinos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

SOSA WAGNER, F., “*Espacios Naturales protegidos y Comunidades Autónomas*”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, Volumen N°38, 1980.

