

La protección de las zonas húmedas en la normativa autonómica

Teresa Núñez Gómez

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. BREVES PRECISIONES CONCEPTUALES. III. LA PROTECCIÓN DE LAS ZONAS HÚMEDAS. LA NORMATIVA AUTONÓMICA. A. Aspectos comunes. B. Las distintas regulaciones. a) Castilla y León. b) Castilla-La Mancha. c) Comunidad valenciana. d) Comunidad Foral de Navarra. e) Islas Baleares. IV. UNA PROPUESTA ESPECÍFICA DE REGULACIÓN: LA COMUNIDAD DE MADRID. V. LA COLABORACIÓN ENTRE LAS DISTINTAS ADMINISTRACIONES COMPETENTES. VI. RECAPITULACIÓN.

I. INTRODUCCIÓN

Los temas injustamente considerados «menores» dentro de las legislaciones sectoriales, como el que ahora nos ocupa, se revelan, a menudo, jurídicamente complejos y fecundos para la investigación. A esto se une, en el presente caso, la radical evolución operada en su regulación, desde la consideración tradicional de las zonas húmedas como un problema de policía sanitaria que fomentaba una política de desecación, hasta las actuales medidas de protección destinadas a asegurar su mantenimiento y eventual recuperación en atención a su naturaleza de ecosistemas fundamentales en la conservación de multitud de especies y a su importancia como elementos reguladores del ciclo hidrológico ¹.

En consecuencia, se han puesto al servicio de su protección diferentes mecanismos jurídicos, entre los que destacan la regulación de los espacios naturales protegidos y la normativa urbanística. Esta última cobra especial importancia tras la STC 61/1997, de 20 de noviembre, que determina la inconstitucionalidad de la mayor parte de los preceptos de la Ley del Suelo, creando un vacío legal que han cubierto las Comunidades Autónomas. Por tanto, hemos escogido deliberadamente, dentro de las mismas, aquellas cuyas antedichas regulaciones configuran un conjunto normativo que prevé figuras específicas para la protección de las zonas húmedas.

¹ R. MARTÍN MATEO, «Protección de las zonas húmedas en el ordenamiento español», *RAP*, n.º 96, 1981, pp. 11 y ss.

Esta utilización coordinada de ambas regulaciones sectoriales permite, a nuestro juicio, atisbar una línea de evolución de la normativa sectorial administrativa y del ordenamiento jurídico en general: la efectividad del derecho a un medio ambiente adecuado como principio rector de la política social y económica.

II. BREVES PRECISIONES CONCEPTUALES

La justificación de este apartado reside tanto en la dificultad de la definición de lo que se entiende por zonas húmedas como por la presencia de dos líneas doctrinales claramente diferenciadas en lo que a la naturaleza jurídica de las mismas se refiere.

La dificultad de definición radica en su propia naturaleza física irregular en cuanto a extensión, sometidas a variaciones estacionales, composición de sus aguas, ya que pueden ser dulces, saladas o salobres, y localización, bien a orillas del mar, bien en los márgenes de los ríos, bien alejadas de cualquier corriente de agua y abastecidas por aguas subterráneas. Esta multiplicidad de fenómenos físicos da lugar a otras tantas denominaciones: marjales, esteros, pantanos, turberas, aguas rasas... Por tanto, se puede concluir que las expresiones «zona húmeda» o «humedal» son únicamente denominaciones genéricas que hacen abstracción de la nota común a todos estos fenómenos: la presencia del agua.

Hay que señalar que esta dificultad implícita a su naturaleza genera dos conceptos, amplio y estricto, de los humedales. El primero, preferido por la Biología, hace hincapié en su valor como ecosistemas ornitológicos e incluye, por tanto, los lagos, lagunas y embalses, mientras que el segundo, al cual nos adscribimos, excluye a estos últimos y hace referencia a los supuestos antes mencionados ².

Según MARTÍN MATEO, pueden distinguirse las siguientes clases de humedales ³:

— Zonas húmedas interiores, reguladas por la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas.

— Zonas húmedas de influencia marina, reguladas por la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

² M. CALVO CHARRO, *El régimen jurídico de los humedales*, Ed. Instituto Pascual Madoz, Madrid, 1995, p. 80.

³ *Vid. Tratado de derecho ambiental*, vol. II, Ed. Trivium, Madrid, 1991, pp. 175 y ss.

— Zonas húmedas naturales o artificiales, que pueden ser interiores o costeras, remitiéndose, en cada caso, a su regulación correspondiente.

Es aquí donde se plantea el problema de la naturaleza jurídica respecto de las zonas húmedas interiores, ya que el artículo 2 de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, no las incluye en la relación de los bienes de dominio público hidráulico, aunque sí los regula en el Capítulo V de la Ley y con más detalle en los artículos 275 a 283 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico ⁴.

Ante este hecho la doctrina se divide en dos posturas. Por una parte, los que entienden que, dado que el artículo 132.2 de la Constitución española establece que sólo son bienes de dominio público los que determine la ley, dicha omisión les privaría de tal consideración, ostentando la titularidad dominical del humedal quien resulte ser propietario del terreno ⁵. Por otra parte, los que opinan que sí forman parte del mismo, al resultar imposible segregaras de los sistemas acuáticos ⁶.

El *Diccionario de la Real Academia Española* define el *humedal* como «terreno húmedo» y *húmedo* como «ácueo o que participa de la naturaleza del agua» y «ligeramente impregnado de agua», con lo que resulta evidente que el agua es el elemento definitorio de las zonas húmedas. Si a ello añadimos su importancia en la regulación del ciclo hidrológico, demanializado por la Ley de Aguas, no vemos razón de peso alguna para excluir tales elementos del dominio público hidráulico. Es más, entendemos que tal exclusión contribuiría a dificultar su conservación, impidiendo desarrollar una política de protección del medio ambiente en la línea marcada por el artículo 45 de la Constitución. Ello sin contar con que la interpretación formalista de la reserva de ley carece de apoyo, ya que la propiedad no es un derecho fundamental y su contenido está subordinado a la función social de la misma.

Por lo que respecta a las zonas húmedas de influencia marina, no se plantea este problema, ya que la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, las incluye entre los bienes de dominio público marítimo terrestre, siendo cuestión pacífica en la doctrina. Sin embargo, la regulación de la Ley de Costas es parca en lo que se refiere a la protección de estos espacios, por

⁴ Real Decreto 849/1996, de 11 de abril.

⁵ Por todos, M. CALVO CHARRO, *El régimen jurídico de los humedales*, op. cit., pp. 82 y ss.

⁶ Por todos, R. MARTÍN MATEO, *Tratado de derecho ambiental*, op. cit., pp. 178 y ss.

lo que será necesario acudir supletoriamente a la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, para colmar las lagunas que puedan presentarse ⁷.

III. LA PROTECCIÓN DE LAS ZONAS HÚMEDAS EN EL ORDENAMIENTO DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

A. Aspectos comunes

Todas las Comunidades Autónomas, cuya regulación pasaremos seguidamente a examinar, presentan dos aspectos en común: la protección de los humedales mediante la normativa medioambiental coordinada con la urbanística o de ordenación territorial y una regulación turística que trata de evitar la degradación del medio ambiente que conlleva la explotación incontrolada de estos parajes por el sector.

El primero de estos aspectos configura un modelo de protección en tres niveles cuya consecuencia más destacable es la inexistencia de zona húmeda alguna carente de protección. El primer nivel está constituido por las figuras de espacio protegido, bien procedentes de la normativa básica estatal, bien creación propia de las Comunidades Autónomas, que ostentan un carácter general, pensadas para la protección de los parajes que posean un alto nivel ecológico o algún valor natural de importancia. El segundo viene conformado por las figuras protectoras de los humedales en particular, presentando una tipología muy variada en atención a las peculiaridades de dichos espacios en cada Comunidad Autónoma. El tercer nivel de protección está constituido por la normativa urbanística reguladora del suelo no urbanizable. La peculiaridad de ésta consiste en configurarse como subsidiaria de las anteriores y otorgar protección a aquellas zonas húmedas de menor relevancia, preservándolas de determinados usos o actividades susceptibles de provocar su degradación. Es común a todas las regulaciones analizadas la concesión de la calificación de suelo no urbanizable con protección especial, otorgándose con ello el máximo nivel de protección previsto en dichas normativas.

En cuanto a la legislación sectorial turística, se halla conectada tanto a la normativa sobre ordenación del territorio como a la regulación sobre espacios naturales, impidiendo que tales actividades recaigan sobre el suelo rústico de especial protección o a los terrenos declarados espacio

⁷ M. CALVO CHARRO, *El régimen jurídico de los humedales*, op. cit., pp. 159 y ss.

natural protegido. Asimismo, se vedan estas actividades sobre las zonas húmedas por razones de insalubridad o peligrosidad.

B. Las distintas regulaciones

a) Castilla y León

En esta Comunidad, la protección de los humedales viene dada por el conjunto normativo compuesto por las Leyes 8/1991, de 10 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos y 5/1999, de 8 de abril, sobre Normas Reguladoras del Urbanismo, a las que hay que añadir la normativa en materia de campamentos de turismo regulada por el Decreto 168/1996, de 27 de junio. Este conjunto normativo diseña una protección integral de las zonas húmedas estructurada en tres niveles: las declaradas como espacio natural protegido en cualquiera de sus modalidades, las zonas húmedas catalogadas, y las protegidas mediante su consideración en el planeamiento urbanístico como suelo rústico con protección.

En cuanto al primer nivel de protección, la Ley 8/1991, de 10 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos, no presenta grandes diferencias con la normativa básica del Estado contenida en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, ya que acoge las mismas categorías de espacio natural protegido, aportando como única novedad la distinción, dentro de la figura del Parque, entre los parques regionales y naturales, en función tanto de su importancia dentro del medio natural castellano-leonés, como del grado de alteración del ecosistema por la presencia humana y sin realizar referencia alguna a las zonas húmedas⁸. Sin embargo, se incluyen dos requisitos que han de cumplir los espacios naturales para ser declarados protegidos que favorecen la protección de los humedales: jugar un papel destacado en los procesos migratorios de las especies y contribuir al mantenimiento y mejora de los sistemas hidrológicos⁹.

El segundo nivel de protección, a través de la figura de las zonas de interés especial, entre las que se encuentran los humedales, y la creación de un Catálogo Regional de Zonas Húmedas, supone un desarrollo del régimen básico contenido en la ley estatal y el rasgo original de la regulación castellano-leonesa. La característica definitoria de esta figura consiste en la aplicabilidad de la misma únicamente a aquellos espacios afectados por un régimen de protección específico dentro de una legislación secto-

⁸ Artículo 13.3 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo.

⁹ Artículo 11, aps. 2 y 5 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo.

rial en materia de gestión de recursos naturales ¹⁰. Tal es el caso de las zonas húmedas sometidas a la protección específica de los bienes de dominio público. Esta figura se hace efectiva a través de la creación del Catálogo, con consideración de Registro público administrativo, en el que se incluirán los espacios que la Ley de Aguas define como zonas húmedas y que posean un señalado interés. La catalogación implica un régimen de protección propio que consiste en la declaración del humedal como suelo rústico de protección y la aplicación del Programa de Actuación sobre zonas húmedas catalogadas donde se contienen las medidas necesarias para su gestión y conservación ¹¹. Además, estas zonas de interés especial, se incluyen en la Red de Espacios Naturales de Castilla y León ¹², lo que las hace acreedoras del régimen de protección general contenido en el Título II que implica la protección cinegética y piscícola y una protección urbanística específica, consistente en la necesidad de autorización por el Consejero de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de cualquier uso constructivo, en el tiempo que medie entre la entrada en vigor de esta ley y la aprobación de los instrumentos de planificación de dichos espacios.

Por lo que respecta al tercer nivel, nos encontramos con la protección que ofrece la legislación urbanística a través del suelo rústico con protección. Esta clase de suelo incluye los terrenos sometidos a algún régimen de protección especial por la legislación sectorial ¹³, por lo que resulta aplicable a las zonas húmedas, sujetas al régimen establecido en los artículos 279 y siguientes del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico.

En cuanto a la legislación sectorial turística, en concreto las normas reguladoras de los campamentos de turismo, éstos no podrán ser instalados ni en las zonas susceptibles de ser inundadas, ni las que resulten insalubres o peligrosas por cualquier causa, lo que veda su instalación en las inmediaciones de cualquier zona húmeda ¹⁴.

¹⁰ Artículo 44.1 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo.

¹¹ Artículos 47 y 48 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo.

¹² Artículo 2 de la Ley 8/1991, de 10 de mayo.

¹³ Artículo 29 de la Ley 5/1999, de 8 de abril.

¹⁴ Artículo 4.2, aps. a) y b) de Decreto 168/1996, de 27 de junio.

b) *Castilla-La Mancha*

Esta normativa está compuesta por las Leyes 2/1998, de 26 de mayo, de Ordenación del Territorio, 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza, y 8/1999, de 26 de mayo, de Ordenación del Turismo.

Previamente a su análisis detallado es necesario destacar que nos hallamos en presencia de una de las normativas más ambiciosas y modernas en su enfoque de entre las analizadas, pues sostienen una concepción amplia tanto del fenómeno medioambiental como del urbanístico. Así pues, la Ley de Conservación de la Naturaleza, junto con el contenido básico de una Ley de Espacios Naturales, regula aspectos tales como la coordinación e integración sectorial, el régimen jurídico básico de las distintas actividades que inciden sobre el medio ambiente y la protección de la flora y la fauna y sus hábitats. Por su parte, la Ley de Ordenación del Territorio regula con minuciosidad el suelo rústico y sus distintas categorías, así como el régimen de usos y actividades.

De nuevo nos encontramos con la protección estructurada en tres niveles, de tal forma que todas las zonas húmedas encuentran un régimen jurídico proporcionado a su valor ecológico intrínseco.

El primer nivel, constituido por los espacios naturales protegidos, presenta dos figuras propias de la legislación autonómica, las reservas fluviales, aplicable únicamente a los ecosistemas ribereños y los parajes naturales ¹⁵. En cuanto a las zonas húmedas, aunque no se hace mención expresa a las mismas, obviamente pueden estar comprendidas en cualquiera de dichas figuras salvo en las reservas fluviales.

Pero es en el segundo nivel de protección donde aparece el perfil más original de esta normativa a través de la figura de las zonas sensibles ¹⁶. Dicha figura está específicamente indicada para la protección de los humedales ya que en ella se engloban las zonas de especial protección para aves, reguladas en la Directiva Aves ¹⁷, los lugares de importancia comunitaria y las zonas especiales de conservación contenidas en la Directiva Hábitats ¹⁸ y aquellas que determine el gobierno de la Comunidad Autó-

¹⁵ Artículo 40 de la Ley 9/1999, de 26 de mayo.

¹⁶ Artículo 54 de la Ley 9/1999, de 26 de mayo.

¹⁷ Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la protección de las aves silvestres.

¹⁸ Directiva 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales de la flora y fauna silvestre.

noma por su importancia como corredores biológicos o por resultar necesario para el debido cumplimiento de normas y convenios suscritos.

Estas Directivas se centran en la protección de las aves migratorias y los ecosistemas amenazados de desaparición, por lo que son de aplicación a las zonas húmedas, ya que estas especies encuentran en dichos espacios sus refugios de descanso y/o reproducción y los humedales son ecosistemas muy escasos debido fundamentalmente a la política desecadora realizada por motivos de salubridad.

En cuanto a la protección urbanística, la Ley 2/1999, de 4 de junio, de Ordenación del Territorio, presenta una clasificación singular del suelo en función de que exista o no Plan de Ordenación Municipal en el municipio de que se trate. Así, en los municipios con Plan de Ordenación Municipal, se califica como suelo rústico el que tenga la consideración de bien de dominio público natural, sea merecedor de protección por sus valores naturales o paisajísticos o por resultar objetiva y razonadamente inadecuado para servir de soporte a aprovechamientos urbanísticos¹⁹, motivos que concurren, todos ellos, en el supuesto de las zonas húmedas. Por lo que se refiere a los municipios sin Plan de Ordenación, el suelo rural tiene un alcance aún mayor, ya que se considera como tal todo lo que no tenga la consideración de urbano o urbanizable, configurados ambos de forma muy restrictiva²⁰. A ello se une la consideración, común a los dos tipos de municipios, de los bienes de dominio público natural como suelo rústico de protección ambiental, lo que les otorga el máximo régimen de protección, consistente en considerar como permitidos únicamente aquellos usos que el planeamiento estime congruentes con dicha calificación y la prohibición expresa de la extracción o explotación de los recursos, el depósito de materiales y residuos, almacenamiento de maquinaria o estacionamiento de vehículos, así como la implantación de equipamientos colectivos e industrias²¹.

Por lo que se refiere al sector turístico, la Ley 8/1999, de 26 de mayo, de Ordenación del Turismo, introduce entre sus fines la armonización de las instalaciones y equipamientos turísticos con la conservación del medio ambiente e introduce la idea del medio ambiente como un valor turístico a proteger²². Resulta interesante la introducción de esta concepción

¹⁹ Artículo 47.1 de la Ley 2/1998, de 2 de junio.

²⁰ Artículo 48 de la Ley 2/1998, de 2 de junio.

²¹ Artículos 61 y 60, aps. b), c) y f) de la Ley 2/1998, de 2 de junio.

²² Artículo 4.3 y 7 de la Ley 8/1999, de 26 de mayo.

novedosa del medio ambiente como valor turístico, pero será necesario esperar al desarrollo reglamentario de la misma para determinar su alcance y posterior virtualidad en la práctica.

c) *Comunidad valenciana*

El conjunto normativo en esta comunidad está constituido por la Ley 11/1994, de 28 de diciembre, reguladora de los Espacios Naturales Protegidos, que presenta como peculiaridad ofrecernos una definición de qué se entiende por zona húmeda y la Ley 4/1992, de 5 de julio, reguladora del suelo no urbanizable. Se establece, una vez más, el sistema de protección en tres niveles.

La Ley 11/1994, de 28 de diciembre, recoge dos niveles de protección. Por una parte, regula los espacios naturales protegidos, creando cuatro figuras adicionales a las contenidas en la legislación básica del Estado: los parajes naturales, los parajes naturales municipales, los sitios de interés y los usos tradicionales agrícolas²³. Ninguna de estas figuras otorga una protección específica a las zonas húmedas, aunque resulta evidente que pueden ser protegidas a través de las mismas, cuando cumplan los requisitos necesarios para ello. Por otra parte, regula esta ley un segundo nivel de protección al declarar que todas las zonas húmedas deben ser protegidas de actividades susceptibles de provocar su degradación o regresión²⁴. Para ello se adoptan dos medidas: la creación de un Catálogo²⁵ y la declaración de los humedales como suelo no urbanizable de especial protección²⁶. Por lo que se refiere a la primera de estas medidas, se especifica que la planificación hidrológica preverá las necesidades de restauración de dichas zonas y aquellas industrias ya consolidadas en el entorno que puedan afectar a la calidad del agua con sus vertidos, adoptarán las medidas necesarias para ajustar los mismos a las indicaciones de la Conselleria de Medio Ambiente²⁷.

Por lo que respecta la regulación urbanística, la Ley 4/1992, de 5 de julio, presenta como rasgo singular la distinción entre los municipios con

²³ Artículo 2 de la Ley 11/1994, de 28 de diciembre.

²⁴ Artículo 15.2 de la Ley 11/1994, de 28 de diciembre.

²⁵ Artículo 15.4 de la Ley 11/1994, de 28 de diciembre.

²⁶ Artículo 15.2 de la Ley 11/1994, de 28 de diciembre.

²⁷ Artículo 1.3, aps. a), b) y c) de la Ley 4/1992, de 5 de julio.

planeamiento urbanístico y aquellos que carecen del mismo, aunque ello no implica un diferente régimen jurídico en el tema que nos ocupa. Así pues, en ambos, los humedales gozan de la calificación de suelo no urbanizable de especial protección ya que pertenecen al dominio público hidráulico, tengan o no un régimen específico de protección conforme a las previsiones de la Ley 11/1994, de 28 de diciembre, reguladora de los Espacios Naturales Protegidos ²⁸. Se detecta un especial celo en la protección de este suelo, ya que se impide su conversión o inclusión indirecta en la categoría de suelo urbano mediante una revisión o modificación del planeamiento y para los municipios carentes del mismo exige la inclusión de un plano de delimitación de este tipo de suelos mediante Ordenanza ²⁹. Por lo que se refiere a obras, usos y aprovechamientos del mismo, se prevén con carácter excepcional y con la finalidad de contribuir a su conservación o, en su caso, hacer compatible la protección de los mismos con los valores que justificaron su régimen de protección específico ³⁰. Dicha normativa fue la única aplicable para la conservación de las zonas húmedas hasta la aprobación de la Ley 11/1994, de 28 de diciembre, que se coordina con la misma a través de la declaración de todas ellas como suelo no urbanizable de especial protección, configurándose en la actualidad como de aplicación subsidiaria a la normativa medioambiental ³¹.

d) Comunidad Foral de Navarra

El conjunto normativo está formado por las Leyes forales 9/1996, de 17 de junio, de Espacios Naturales de Navarra, 10/1994, de 4 de julio, de Normas Regulatoras en Materia Urbanística y sus correspondientes normas de desarrollo.

En el primero, la Ley foral 9/1996, de 17 de junio, que, aparte de las categorías de espacio natural reguladas en la normativa básica estatal, contiene tres figuras propias ³²: las Reservas Integrales, los Enclaves Naturales y las Áreas Naturales Recreativas y proporciona cobertura a aquellas zonas húmedas que por sus peculiaridades y riqueza ecológica puedan ser encuadradas en alguna de las figuras de espacio natural protegido.

²⁸ Artículo 1.3, aps. a), b) y c) de la Ley 4/1992, de 5 de julio.

²⁹ Artículo 2 de la Ley 4/1992, de 5 de julio.

³⁰ Artículo 9, párrafo 1.º, de la Ley 4/1992, de 5 de julio.

³¹ Artículo 9, párrafo 2.º, de la Ley 4/1992, de 5 de julio.

³² Artículo 3.

Junto a las categorías comunes a cualquier tipo de espacio natural, dicha ley prevé, en sus Disposiciones Adicionales segunda y tercera, dos clases de espacios protegidos, las Zonas de Especial Protección de Aves y las Zonas Especiales de Conservación, respectivamente, específicas para la aplicación de las normas comunitarias en materia de protección de especies y hábitats. Por lo que respecta a las primeras, remite su regulación a las directivas comunitarias sobre aves, es decir, la Directiva comunitaria 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la protección de las aves silvestres. En las segundas, creadas para la aplicación de la Directivas relativas a la Conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestres, con vistas a su integración en la red ecológica «Natura 2000», podrán ser incluidas las zonas húmedas de importancia internacional, nacional o de la Comunidad Foral.

Como instrumento auxiliar de esta política de protección se crea el Inventario de Zonas Húmedas de Navarra, con el propósito de conocer la evolución de las mismas y determinar las medidas de protección que procedan ³³. Tras la publicación del Decreto foral 4/1997, de 13 de enero, dicho Inventario se convierte en el sistema de protección de las zonas húmedas que no ostentan la calificación de espacio natural protegido, ya que prevé un régimen de protección subsidiario del propio de los espacios naturales. Dicho régimen consiste en las prohibiciones de desecación, transformación en tierra de labor y vertidos de sustancias tóxicas, peligrosas, residuos, escombros y tierras y las autorizaciones por el Departamento de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda para la extracción de aguas superficiales y del subsuelo de su entorno junto con las disposiciones previstas en el artículo 37 de la Ley foral 10/1994, de 4 de julio, de Normas Reguladoras en Materia Urbanística, para las aguas protegidas, calificadas como suelo no urbanizable de afecciones específicas ³⁴. Dicho artículo establece una zona de protección de 50 metros a partir del límite del lecho del humedal y clasifica las actividades en constructivas y no constructivas, distinguiendo, dentro de ellas, entre prohibidas, autorizables y permitidas.

En cuanto a la normativa sectorial turística, nos encontramos con una regulación escrupulosa de las actividades de campamentos de turismo y acampada libre, ya que se consideran un factor que puede perturbar el medio ambiente. La primera regulación por orden cronológico es el Decreto foral 152/1991, de 18 de abril, que regula los campamentos de turis-

³³ Disposición Adicional Primera de la Ley foral 9/1996, de 17 de junio.

³⁴ Artículo 4 del Decreto foral 4/1997, de 13 de enero.

mo. Dicha disposición prohíbe su instalación tanto en los espacios naturales protegidos como en el suelo urbanizable de afección específica y en aquellos susceptibles de ser inundados o que por cualquier causa resulten insalubres o peligrosos o puedan producir daños al medio ambiente ³⁵. Además, prohíbe la acampada libre en todo el territorio de la Comunidad Foral ³⁶. Posteriormente, el Decreto foral 226/1993, de 19 de julio, levanta la prohibición y regula su régimen jurídico, señalando las zonas prohibidas y sometiendo a autorización administrativa su práctica en las restantes. Aun así, persiste la prohibición sobre los humedales ya que se veda su realización en los terrenos susceptibles de ser inundados y en los que resulten insalubres o peligrosos ³⁷.

e) Islas Baleares

El conjunto normativo protector de las zonas húmedas está formado por las Leyes 1/1991, de 30 de enero, de Espacios Naturales Protegidos y Régimen Urbanístico de las Áreas de Especial Protección y 6/1997, de 8 de julio, reguladora del Suelo Rústico.

Por lo que se refiere a la Ley de Espacios Naturales, su peculiaridad reside no sólo en la declaración de todas las zonas húmedas como espacio natural protegido, sino también en la regulación detallada de un régimen urbanístico propio de las mismas. Dicha ley elabora tres figuras de protección adicionales a la Ley 4/1989, de 27 de marzo: las Áreas Naturales de Especial Interés, las Áreas Rurales de Interés Paisajístico y las Áreas de Asentamiento en Paisajes de Interés ³⁸. Son las primeras las que interesan al objeto de este estudio, ya que el artículo 11.1 declara las zonas húmedas como Áreas de Naturales de Especial Interés, dentro de las cuales ostentan un régimen específico de alta protección que restringe la ya de por sí estricta regulación urbanística de las mismas ³⁹. Dicha regulación implica su declaración como suelo no urbanizable de especial protección, impide la transformación del destino o naturaleza de las mismas y vincula a los planes, normas o proyectos de urbanización. Contiene, además, una serie de limitaciones a las actividades constructivas y a las obras públi-

³⁵ Artículo 2.2 del Decreto foral 152/1991, de 18 de abril.

³⁶ Disposición Adicional Segunda.

³⁷ Artículo 2, ap. d), del Decreto foral 226/1993, de 19 de julio.

³⁸ Artículo 2 de la Ley 1/1991, de 30 de enero.

³⁹ Artículo 11.1 de la Ley 1/1991, de 30 de enero.

cas. Las primeras se hallan reducidas a la conservación, restauración y consolidación de las edificaciones existentes, y se prohíbe expresamente la construcción de campos de golf y puertos deportivos ⁴⁰. Por lo que se refiere a las obras públicas, en el caso de los tendidos eléctricos, sólo pueden ser autorizados en caso de justificada necesidad y para los caminos, además de la justificación de la necesidad, es preceptivo elaborar proyectos alternativos que garanticen el menor impacto ambiental y practicar los mínimos desmontes y terraplenes con la finalidad de minimizar el impacto visual. Para todas ellas es necesaria la previa declaración de utilidad pública ⁴¹. Tampoco se permite más publicidad que los rótulos de los establecimientos, que deberán sujetarse a las prescripciones establecidas en el plan correspondiente ⁴².

Por su parte, la Ley 6/1997, de 8 de julio, reguladora del suelo rústico, se limita a declarar las Áreas Naturales de Interés Especial como suelo rústico protegido, con mantenimiento de la regulación urbanística regulada en la Ley 1/1991, de 30 de enero ⁴³. Por tanto, la Ley 6/1997 sería de aplicación supletoria a la anterior.

En cuanto a la normativa sectorial turística, nos encontramos con el Decreto 30/1991, de 4 de abril, regulador del turismo rural y el agroturismo. La preexistencia de las casas de campo en las cuales se presta la actividad de turismo rural y la exigencia del mantenimiento de la explotación agraria, ganadera o forestal en el caso del agroturismo, muestran las limitaciones impuestas a la materia que pretenden generar una fuente de ingresos para las poblaciones rurales a la par que proteger el medio natural, para el cual el turismo masivo resulta un factor de perturbación muy importante.

IV. UNA PROPUESTA ESPECÍFICA DE REGULACIÓN: LA COMUNIDAD DE MADRID

La singularidad de la Comunidad de Madrid radica en ser la única que posee una ley reguladora de este recurso natural, la Ley 7/1990, de 11 de julio, de protección de Embalses y Zonas Húmedas, y por carecer de previsiones urbanísticas específicas en materia de suelo rural.

⁴⁰ Artículos 11.2 y 13 de la Ley 1/1991, de 30 de enero.

⁴¹ Artículos 19 y 20 de la Ley 1/1991, de 30 de enero.

⁴² Artículo 21 de la Ley 1/1991, de 30 de enero.

⁴³ Artículo 63, ap. a) de la Ley 6/1997, de 8 de julio.

La Ley 10/1984, de 30 de mayo, de Ordenación Territorial, prevé la figura del Plan de Ordenación del Medio físico, como instrumento propio de la ordenación de los espacios dotados de valores paisajísticos o ecológicos, que desarrollarían las previsiones generales contenidas en las Directrices de Ordenación Territorial ⁴⁴. Sin embargo, este mecanismo se reveló ineficaz en lo que a la protección de las zonas húmedas se refiere. La propia Exposición de Motivos de la Ley de Protección de Embalses y Zonas Húmedas declara su escasa operatividad y justifica la nueva regulación en la necesidad y urgencia de las actuaciones de conservación.

Esta regulación contenida en Ley 7/1990, de 11 de julio, nos ofrece una definición de lo que se entiende por zona húmeda. Así, a los efectos de la ley son zonas húmedas «las zonas pantanosas o encharcadizas y, en particular, las turberas o aguas rasas, ya sean permanentes o temporales, estén integradas por aguas remansadas o corrientes y ya se trate de aguas dulces o salobres, naturales o artificiales, así como los márgenes de dichas aguas» ⁴⁵.

La protección se lleva a efecto mediante la técnica de la catalogación y se crea el Catálogo de Embalses y Humedales de la Comunidad de Madrid por Acuerdo de 10 de octubre de 1991, que tiene como finalidad proteger y reparar la flora, fauna, gea y paisaje de estas zonas y su entorno, proteger la calidad de las aguas y fomentar las actividades científicas, educativas, culturales, recreativas y turísticas de una forma sostenible ⁴⁶. La inclusión lleva aparejada la elaboración de un Plan de Actuación en el que se recogerán las medidas de gestión adecuadas para su conservación y un Plan de Gestión en los casos que la Administración considere necesario. Además, al terreno que forma el humedal y su zona periférica se le otorga la calificación de suelo no urbanizable objeto de protección especial, con las limitaciones de usos y actividades que comporta ⁴⁷.

Además, el régimen de protección de esta ley no impide la declaración del humedal como espacio natural protegido al amparo de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Espacios Naturales Protegidos, cuando la singularidad de sus valores lo haga necesario.

Por tanto, nos encontramos con dos niveles de protección: las zonas húmedas declaradas espacio natural protegido y las catalogadas. El problema

⁴⁴ Artículos 5.1 y 8, ap. c) de la Ley 10/1984, de 30 de mayo.

⁴⁵ Artículo 2, párrafo segundo de la Ley 7/1990, de 11 de julio.

⁴⁶ Artículo 1.2 de la Ley 7/1990, de 11 de julio.

⁴⁷ Artículo 5 de la Ley 7/1990, de 11 de julio.

se plantea respecto de aquellas zonas excluidas de ambas formas de protección. Normalmente su protección se verifica mediante la protección del suelo a través de la técnica urbanística. Sin embargo, en el caso de la Comunidad de Madrid, la falta de una ley del suelo que desarrolle la normativa básica del Estado sobre el suelo rústico priva de esta forma de protección a los humedales, ya que la ley estatal no prevé disposición alguna al respecto.

Por lo que se refiere a la protección frente a la normativa sectorial de actividades turísticas, la regulación de los campamentos de juventud prohíbe su ubicación en los terrenos afectados por prohibiciones o limitaciones por exigencia de interés público, salvo autorización administrativa expresa, lo que impediría este tipo de actividades tanto en las zonas húmedas declaradas como espacio natural protegido como en las catalogadas, salvo disposición contraria en sus Planes de Uso y Gestión o de Actuación y Gestión, respectivamente⁴⁸. En cuanto al resto, se encontrarían protegidos por la prohibición de dichas actividades en terrenos susceptibles de ser inundados o en los que por cualquier causa resulten insalubres o peligrosos⁴⁹.

V. LA COLABORACIÓN ENTRE LAS DISTINTAS ADMINISTRACIONES COMPETENTES EN MATERIA DE ZONAS HÚMEDAS

Previamente al análisis de la colaboración de las distintas administraciones implicadas en la conservación y gestión de las zonas húmedas, es necesario reseñar que el origen de las futuras disfunciones se encuentra en la propia Constitución española, que maneja dos conceptos diferentes del medio ambiente. Mientras, el artículo 45 maneja una noción amplia, comprensiva de todas las facetas del fenómeno ambiental, los artículos 148 y 149 configuran el medio ambiente como una cláusula residual, procediendo a un reparto de las competencias centrado en los diferentes títulos sectoriales comprendidos en el mismo⁵⁰. De esta ambigüedad conceptual se deriva, a nuestro juicio, la posterior complejidad funcional, ya que sobre un mismo bien jurídico, las zonas húmedas, recaen diferentes títulos competenciales sectoriales, lo que conlleva una yuxtaposición de Administraciones Territoriales y/o Institucionales competentes.

⁴⁸ Artículo 10, ap. h) del Decreto 7/1993, de 28 de enero.

⁴⁹ Artículo 10, ap. a) del Decreto 7/1993, de 28 de enero.

⁵⁰ S. MUÑOZ MACHADO, «La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente», *DA*, n.º 190, 1981, pp. 366 y ss.

Como hemos observado a lo largo de esta exposición, son tres las competencias materiales concurrentes sobre las zonas húmedas: espacios naturales protegidos, urbanismo u ordenación del territorio y aguas. Por tanto, es necesario determinar el alcance que sobre cada una de ellas ostentan la Administración del Estado y la de las Comunidades Autónomas, acudiendo al sistema de reparto de competencias que diseña la Constitución española.

Por lo que se refiere a los espacios naturales protegidos, aunque no aparecen específicamente recogidos en la relación de competencias, no existe dificultad alguna para considerarlo una materia conexa con el título competencial del medio ambiente ⁵¹, cuya legislación básica corresponde al Estado y a las Comunidades Autónomas la gestión de la misma. Esto supone que las Comunidades Autónomas pueden legislar en materia de espacios naturales protegidos que no excedan de su territorio y dentro de los límites que supone la legislación básica estatal configurada por la Ley 4/1989, de 27 de marzo.

Por lo que se refiere al urbanismo y ordenación del territorio, las Comunidades Autónomas tienen atribuida la competencia por el artículo 148.1.3.^a, mientras que el Estado carece de competencia expresa. Tras la STC 61/1997, de 20 de marzo, que considera que las condiciones básicas para garantizar el ejercicio de los derechos y libertades no supone la existencia de un título horizontal a favor del Estado que le permita invadir las competencias exclusivas autonómicas ⁵², se desarbola el sistema urbanístico imperante hasta ese momento, quedando en manos de las Comunidades Autónomas la regulación en dicha materia.

En cuanto a la competencia en materia de aguas, el artículo 149.1.22.^a establece la competencia del Estado en materia de legislación, ordenación y concesión de recursos hidráulicos cuando las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma, lo que, *sensu contrario*, implica la competencia de éstas cuando las aguas discurren íntegramente por su territorio. Por tanto, el criterio de delimitación es el de cuenca hidrográfica, sancionado como constitucional por la STC 227/1988, de 29 de noviembre ⁵³.

Sin embargo, el problema no se genera, a nuestro juicio, dentro de cada una de las competencias, ya que recaen sobre ámbitos territoriales o

⁵¹ *Ibidem*, pp. 372 y ss.

⁵² J. M. MERELO ABELA, *Contenido y alcance de la Sentencia 6/1997, del Tribunal Constitucional sobre la Ley del Suelo*, Ed. Praxis, S.A., Barcelona, 1997, pp. 2 y ss.

⁵³ A. FANLO LORAS, «La articulación de las competencias de las Comunidades Autónomas en la gestión del agua», *RArAP*, n.º 10, 1997, pp. 74 y ss.

materiales diferentes, sino de la relación entre los distintos títulos competenciales, fundamentalmente entre las competencias estatales en materia de aguas y las competencias autonómicas en materia de espacios naturales protegidos y urbanismo. En ambos casos, la presencia de una administración institucional, las Confederaciones Hidrográficas, competente en materia de concesiones y autorizaciones de los aprovechamientos hidráulicos ⁵⁴, colisiona con las técnicas de autorización administrativa que las legislaciones autonómicas imponen respecto al aprovechamiento de las aguas que abastecen a las zonas húmedas. El problema estriba en que el humedal, a pesar de ser intracomunitario y, por tanto, estar sometido a las prescripciones de la legislación autonómica, se abastezca de aguas procedentes de una cuenca extracomunitaria, sujetas a la autoridad de la Confederación Hidrográfica en lo que a aprovechamientos se refiere. La falta de una coordinación adecuada entre ambas administraciones puede conllevar la inutilidad de la política autonómica de protección de las zonas húmedas. Esta situación nos conduce directamente al fondo de los problemas competenciales sobre el medio ambiente: la realidad ambiental rara vez coincide con las circunscripciones administrativas ⁵⁵. Este desajuste entre la realidad y el Derecho exige en esta materia un esfuerzo especial de la coordinación interadministrativa que no se produce de forma satisfactoria. Vivo ejemplo de tal situación es el caso de las Comunidades Autónomas de Castilla y León y Navarra. La primera de ellas establece, en la legislación sectorial de medio ambiente, la necesidad de autorización administrativa de la Administración regional para cualquier actividad que implique bien una concesión, bien una licencia o cualquier aprovechamiento de los recursos naturales, tanto en la zona húmeda como en su zona periférica de protección ⁵⁶. Navarra, por su parte, impone, mediante la legislación urbanística, una zona de protección de 50 metros para las zonas húmedas y la necesidad de autorización administrativa para determinadas actuaciones en las mismas ⁵⁷. También se sujetan a au-

⁵⁴ Artículo 22, ap. a) Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, que aprueba el Reglamento de Dominio Público Hidráulico.

⁵⁵ S. MUÑOZ MACHADO, «La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente», *op. cit.*, p. 370.

⁵⁶ Artículo del Decreto 194/1994, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Catálogo de Zonas Húmedas de Castilla y León.

⁵⁷ Artículo 37.2 de la Ley foral 10/1994, de 4 de julio:

«Ap a): Actividades no constructivas.

En las zonas de protección podrán autorizarse las acciones que impliquen movimientos de tierra y la roturación.

Ap. b): Actividades constructivas.

torización mediante decreto foral determinadas actividades sobre las aguas subterráneas ⁵⁸.

Estas técnicas se superponen a la competencia sobre concesión y autorización de aprovechamientos que ostentan las Confederaciones Hidrográficas. Según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en el ejercicio de competencias concurrentes en un mismo espacio físico, la Comunidad Autónoma no puede interferir ni perturbar el ejercicio de la competencia estatal ⁵⁹. Esta complementariedad de las competencias autonómicas debe ser el criterio interpretativo a seguir en la materia, de tal manera que el informe previo de la Comunidad Autónoma debe ser tenido en cuenta por la Confederación Hidrográfica a la hora de tomar la decisión sobre la concesión del aprovechamiento, pero no será posible considerar estos informes como vinculantes para la Administración Hidráulica, es más, son una evidente muestra de la extralimitación competencial de ambas Comunidades Autónomas ⁶⁰.

La única solución, para evitar las disfunciones entre ambas administraciones, pasaría por la participación de las Comunidades Autónomas en la elaboración de los planes hidrológicos de cuenca, donde se insertarían adecuadamente las distintas políticas sectoriales en presencia. Por ello resulta loable el intento de la Ley de Aguas de dotar de unos criterios de prelación en orden a fortalecer la cooperación entre las distintas administraciones. Así, el artículo 41, ap. 2, de la Ley de Aguas, establece que, en primer lugar, se aplicaría el régimen específico de protección ambiental de los humedales, sean éstos declarados por el Estado, cuando dicho Espacio Natural Protegido afecte a más de una Comunidad Autónoma, o por éstas en el ejercicio de sus competencias, cuando el mismo sea de na-

... son autorizables las piscifactorías, las construcciones e instalaciones vinculadas a actividades deportivas y de ocio relacionadas con el medio fluvial, las construcciones e instalaciones para equipamiento, dotaciones o servicios vinculados al medio fluvial, las construcciones e instalaciones necesarias para la ejecución, entretenimiento y servicio de las obras públicas e infraestructuras».

⁵⁸ Artículo 37.3 de la Ley foral 10/1994, de 4 de julio: «sin perjuicio de las previsiones dispuestas en la legislación de aguas, mediante Decreto Foral el Gobierno de Navarra, o los Ayuntamientos a través del planeamiento, podrán delimitar aquellos terrenos bajo los cuales existan aguas cuya protección urbanística se haga necesaria por motivos de interés público o general, El Decreto Foral o el planeamiento establecerán el régimen de protección concreto de esta agua, pudiendo contemplar limitaciones o prohibiciones al ejercicio de determinados usos y actividades constructivas o no constructivas en tales terrenos o aguas y, en su caso, someter estas actividades a autorización administrativa del Consejero de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente».

⁵⁹ SSTC 77/1984, de 3 de julio y 161/1996, de 17 de octubre.

⁶⁰ A. FANLO LORAS, «La articulación de las competencias de las Comunidades Autónomas en la gestión del agua», *op. cit.*, pp. 92 y ss.

turaleza intracomunitaria ⁶¹. Estas determinaciones serán recogidas por los Planes Hidrológicos que podrían añadir sus propias medidas complementarias. Esta previsión facilitará sin duda la integración de las políticas autonómicas medioambientales.

Sin embargo, el apartado 3 del artículo 41 establece que los instrumentos de ordenación del territorio deben respetar las previsiones de los planes hidrológicos. Por tanto, no existe un mecanismo integrador de las políticas autonómicas de ordenación territorial. Esta previsión supone gran inconveniente para la protección de las zonas húmedas de menor importancia que encuentran protección en los ordenamientos analizados a través de los instrumentos de planeamiento urbanístico, aunque resulta evidente que el legislador no podía prever los efectos de la STC 61/1997, de 20 de marzo. Por tanto, la Administración Hidráulica podría realizar actuaciones, dentro del ejercicio de sus competencias, que comprometiesen los fines de protección perseguidos por las legislaciones autonómicas. La solución pasaría por considerar estas previsiones como parte de la normativa medioambiental en atención a su finalidad protectora de un recurso natural, para, de tal forma, reconducirlas al artículo 41.2 de la Ley de Aguas. Sin embargo, esta interpretación resulta un tanto forzada, ya que formalmente son parte de las competencias en ordenación del territorio por lo que resultaría aplicable el artículo 41.3. Resultaría, pues, aconsejable, la reforma de la Ley de Aguas en este punto, para adecuar sus prescripciones a la realidad jurídica sobrevenida tras la STC 61/1997, de 20 de marzo.

VI. RECAPITULACIÓN

De toda la regulación anteriormente examinada hay que extraer una conclusión verdaderamente positiva respecto de la evolución normativa autonómica en materia de protección de las zonas húmedas.

En primer lugar, se observa el afianzamiento de la idea de la protección integral del medio ambiente, en la línea del artículo 45 de la Constitución española, como único mecanismo eficiente a los fines de conservación, lo que conlleva la penetración de la perspectiva ambiental en las distintas regulaciones sectoriales implicadas. En el presente caso, con la excepción de la Comunidad de Madrid, la noción medioambiental se introduce en las legislaciones de aguas, ordenación territorial y espacios

⁶¹ A. MENÉNDEZ REXACH, «Legislación de aguas, ordenación del territorio y medio ambiente», en la obra colectiva *Ley de aguas: análisis de la Jurisprudencia Constitucional*, INAP, Madrid, 1990, p. 117.

naturales protegidos como sectores de la actividad administrativa que inciden en las zonas húmedas. Lo mismo puede aplicarse a la regulación del sector turístico, con la introducción de la idea de la naturaleza como un recurso turístico más que es necesario explotar racionalmente.

En segundo lugar, es preciso destacar que la protección de las zonas húmedas a través de los instrumentos de planeamiento ha devuelto parte de las competencias sustraídas a los municipios en la materia ⁶², ya que, a través de los mismos, pueden desarrollar una política ambiental propia, aunque bastante limitada.

Como aspecto negativo de la cuestión es necesario señalar los conflictos en materia de colaboración administrativa. El evidente desfase de los mecanismos de colaboración de la Ley de Aguas, causado por la STC 61/1997, de 20 de noviembre, y por el desarrollo de la legislación autonómica, hace necesario una reforma para la adecuación de los mismos a las nuevas realidades jurídicas.

También es posible que parte de las dificultades de colaboración traigan su causa de un modelo de Administración Hidráulica basado en las Confederaciones Hidrográficas, cuya configuración y composición favorece la aparición de intereses corporativos ⁶³. Esta situación dificulta la inserción de las políticas medioambientales autonómicas en la fase de elaboración de los planes hidrográficos de cuenca, tal y como pretenden los mecanismos de colaboración de la Ley de Aguas, privando al Estado y a las Comunidades Autónomas del foro institucional adecuado para la resolución de tales conflictos.

⁶² S. MUÑOZ MACHADO, «La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente», *op. cit.*, pp. 352 y ss.

⁶³ J. L. BARTOLOMÉ NAVARRO y A. GARCÉS SANAGUSTÍN, A.: «Consideraciones en torno a la gestión institucional del agua», *RArAP*, n.º 9, 1996, pp. 79 y ss.

III. Jurisprudencia

