

LAS COMPLEJAS RELACIONES ENTRE LA PLANIFICACIÓN FORESTAL Y URBANÍSTICA EN EL DERECHO ESPAÑOL

THE RELATIONS BETWEEN THE FOREST AND URBAN PLANNING IN THE SPANISH LAW

JOSÉ ANTONIO MORENO MOLINA*

RESUMEN

El trabajo analiza las decisivas conexiones entre la normativa sobre ordenación del territorio, urbanismo y en materia forestal así como entre los instrumentos de planificación en estos ámbitos. Se concluye en que resulta necesaria una mucha mayor articulación y coordinación entre ellos en el ordenamiento jurídico español. También es objeto de estudio el aprovechamiento urbanístico de los terrenos forestales incendiados y los límites impuestos por la legislación para evitar incendios forestales provocados por el hombre con objetivos económicos.

PALABRAS CLAVE: Bosques. Urbanismo. Ordenación del territorio. Incendios forestales.

ABSTRACT

The paper analyzes the critical connections between policy on land use, urban planning and forestry as well as between the planning instruments in these areas. It is concluded that a much greater articulation and coordination between them in the Spanish legal system is necessary. It is also an exploration of the urban use of burned forest land and the limits imposed by the legislation to prevent forest fires caused by human economic objectives.

SUMARIO: I.- Introducción. La conexión entre la ordenación del territorio, el urbanismo y la protección de los montes. II.- La evolución de la legislación forestal en España. III.- El concepto de monte y su carácter rústico y no urbano. IV.- Planificación forestal y planificación urbanística. 1. Las determinaciones de la legislación forestal que afectan a la planificación

* Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla la Mancha - España
Email: JoseAntonio.Moreno@uclm.es

urbanística. 2. Informes de la Administración forestal en el procedimiento de aprobación de los instrumentos de planeamiento urbanístico. 3. Los planes de ordenación de los recursos forestales y su eficacia jurídica. V.- Aprovechamiento urbanístico de los terrenos forestales incendiados. Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN. LA CONEXIÓN ENTRE LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, EL URBANISMO Y LA PROTECCIÓN DE LOS MONTES.

Tanto la normativa sobre ordenación del territorio, urbanismo y en materia forestal como los instrumentos de planificación en estos ámbitos plantean numerosas relaciones y conexiones que es preciso articular y que en modo alguno están bien resueltos el ordenamiento jurídico español. Más bien al contrario, siendo materias tan interrelacionadas la legislación las contempla en la mayoría de las ocasiones como compartimentos estancos y así funciona la gestión administrativa en estas materias.

Esta interconexión se aprecia con claridad en la incidencia sobre los bosques, el urbanismo y la ordenación del territorio, como ha destacado el Tribunal Constitucional (Sentencias 64/1982, de 4 de noviembre, 102/1985, de 26 de junio y 32/2006, de 1 febrero), de las regulaciones normativas basadas en la competencia en materia medioambiental, previstas en los artículos 148.1.9 y 149.1.23 CE, que permiten a las Comunidades autónomas asumir competencias de gestión en materia de protección del medio ambiente, otorgando al Estado la competencia exclusiva para dictar la legislación básica, sin perjuicio de las facultades autonómicas para dictar normas adicionales de protección.

Otros títulos competenciales, tanto de las Comunidades autónomas como del Estado, que afectan conjuntamente a estas materias son las que ostentan en relación con la vivienda, la agricultura y ganadería, los bienes de dominio público y patrimoniales cuya titularidad les corresponde, fomento y coordinación de la

investigación, promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio, estadística y sobre pastos, espacios naturales protegidos, zonas de montaña, el régimen jurídico de las Administraciones públicas, legislación civil y la coordinación y planificación de la actividad económica, LAZARO BENITO, F. (1993, 53 y ss.).

En la sentencia 71/1983, de 29 de julio, el Tribunal Constitucional señaló que es el hecho de incidir sobre espacios jurídicamente definidos como montes lo que determina su caracterización como materia de montes y, consecuentemente, el que se encuentre regulado por la legislación forestal.

El Tribunal Supremo español ha insistido en la necesidad de diferenciar el suelo que la Administración considera inidóneo para el desarrollo urbanístico, cuya decisión ha de inscribirse en un uso correcto de la discrecionalidad por quienes aprueban el planeamiento, de aquél que por sus valores ambientales, paisajísticos, forestales, agrícolas o ganaderos debe quedar al margen del proceso urbanizador, cuya clasificación es estrictamente reglada cuando se acredite que concurren los referidos valores (Sentencias de fechas 25 de marzo de 2010 (LA LEY 17028/2010) -recurso de casación 5635/06 -, 11 de febrero de 2011 (LA LEY 2860/2011) -recurso de casación 414/07 -, 12 de mayo de 2011 (LA LEY 52351/2011) -recurso de casación 3788/07 -, 13 de mayo de 2011 (LA LEY 52356/2011) -recurso de casación 5044/07 -, 22 de julio de 2011 (LA LEY 120151/2011) -recurso de casación 4250/07 -, 21 de octubre de 2011 (LA LEY 218127/2011) -recurso de casación 4610/07 - y 21 de octubre de 2007 -recurso de casación 4902/07 -).

Tampoco la Unión Europea ha aportado iniciativas para conectar montes y urbanismo, lo que se entiende si consideramos que en ambos casos se trata de ámbitos que siguen siendo esencialmente competencia de los Estados miembros. De acuerdo con el principio de subsidiariedad y con el de complementariedad¹, los Estados miembros son responsables de la planificación y la ejecución de los programas forestales nacionales o los instrumentos equivalentes, en el contexto de una gestión forestal sostenible.

1 Comunicación de la Comisión COM 1999, 218 y Resolución del Consejo 8080/99.

No obstante, el sector forestal se ve afectado por determinadas políticas comunitarias como las de desarrollo rural, protección contra los incendios y contaminación atmosférica, conservación de la biodiversidad (Natura 2000), aplicación del Convenio sobre el cambio climático, investigación e, incluso, competitividad de la silvicultura. La gestión, la conservación y el desarrollo sostenible de los bosques son temas esenciales hoy dentro de otras políticas comunes vigentes como la medio ambiente y la política agrícola común (PAC). De hecho, la mayoría de las disposiciones normativas de la Unión Europea aprobadas hasta ahora en materia forestal han estado ligadas a la PAC y han regulado principalmente acciones de fomento por medio del otorgamiento de subvenciones y ayudas.

II. LA EVOLUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN FORESTAL EN ESPAÑA

Si hay un dato característico de los montes españoles desde el punto de vista de la propiedad es la enorme fragmentación que presentan. Hay cerca de 30 millones de parcelas forestales, dentro de las cuales las de propiedad pública tienen alrededor de cinco hectáreas de superficie media por parcela mientras que las de propiedad de los particulares cuentan de media con tres cuartos de hectárea. En conjunto, la superficie media de la parcela en España sobrepasa ligeramente una hectárea, lo que hace muy difícil la gestión de las mismas como unidades forestales.

Por lo que se refiere a la titularidad de la propiedad, aproximadamente un tercio de la superficie forestal española es de titularidad pública, de la que una pequeña parte es de titularidad estatal. En efecto, sólo el 5 % de nuestros bosques públicos pertenecen al Estado; alrededor de un 30% pertenecen a las CCAA y un 65% a las Entidades Locales. La mayoría de nuestros bosques, alrededor de un 65%, son propiedad de los particulares.

Hay que recordar que la disciplina normativa forestal se ha encontrado marcada a la largo de la historia española por las diversas funciones que el bosque cumple, ya sea como bien económico o productivo, como instrumento de defensa hidrogeológica del

territorio, como valor ambiental en sentido amplio (protección de la fauna, flora, atmósfera, aguas, clima, ecosistema), como susceptible de un aprovechamiento recreativo o turístico o por sus funciones sociales. En efecto, las distintas normas que desde el siglo pasado se han aprobado en la materia, han impuesto unas obligaciones sobre los bosques para tutelar los distintos intereses públicos que más han preocupado en cada momento o período histórico².

En la línea evolutiva de la legislación española en la materia, cuyo primer eslabón de importancia en el Derecho español fue la Ley de Montes de 1863, ha predominado casi absolutamente la preocupación por la función económica del monte, por su explotación racional y sólo desde muy recientemente se valora su importancia medioambiental. En este sentido, hay que recordar que, no sólo en España sino a nivel mundial, hasta hace muy poco el bosque se consideraba como un bien prácticamente ilimitado.

La Ley de Montes de 8 de junio de 1957 se podía definir como una ley de propiedad forestal más que del medio ambiente forestal. La norma se aprobó en un momento histórico en el que la conciencia ambiental no estaba muy arraigada en la sociedad. La filosofía subyacente en la Ley es de corte productivista³. En efecto, la Ley dedica buena parte de sus disposiciones a disciplinar la propiedad forestal, las servidumbres y los derechos reales sobre la misma, el régimen jurídico de los aprovechamientos y las industrias forestales. Si bien se puede apreciar en la norma de 1957 una cierta preocupación ambiental y de protección de los montes (por ejemplo, la Ley regula la conservación y mejora de los montes públicos y de particulares, crea las categorías de los montes catalogados de utilidad pública y la de los montes protectores, regula la repoblación forestal, actuaciones hidrológico-forestales, normas para la defensa de los montes contra las plagas y los incendios, y disposiciones sobre los Parques nacionales), no es ni mucho menos su centro de referencia.

2 Las primeras normas forestales se pueden encontrar en nuestro ordenamiento en la baja Edad Media. Sin embargo, hasta el siglo XIX no se puede hablar de un verdadero sistema forestal. Sobre la evolución histórica de la protección jurídica de los montes en España puede verse GUAITA, A. (1956 y 1986).

3 GROOME (1989, 137 y ss.).

Faltaba en la legislación preconstitucional de montes una consideración del bosque en su conjunto como objeto de protección. La normativa protegía sólo determinados bosques que por su ubicación o características cumplen una función relevante, sobre todo, en relación con los procesos hidrológicos (ESTEVE PARDO, J., 1995, 85). Entre los montes propiedad de particulares (2/3 del total), prácticamente sólo eran considerados protectores y, por tanto, se sujetaban a una regulación pública los bosques situados en las cabeceras de cuencas hidrográficas⁴.

En la Ley de Montes de 1957 se encontraban sujetos a un especial régimen jurídico aquéllos en los que concurrían unas determinadas circunstancias: si se trataba de montes no catalogados, que estuviesen poblados en todo o en parte con alguna de las especies establecidas por el Reglamento de Montes de 1962 (art. 228) u otra disposición reglamentaria; en el caso de los montes pertenecientes a cualquier entidad pública, que fuesen catalogados o de utilidad pública o, si eran montes de los particulares, que fuesen montes protectores, cuando por su función sean objeto de una singular declaración administrativa (LAZARO BENITO, F., 1993, 22). Eso sí, los terrenos que tenían la consideración de montes para la Ley, aunque no se encontrasen en uno de estos supuestos, tenían una adscripción forestal, esto es, su cambio de uso o destino debía ser expresamente autorizado por la Administración forestal. En definitiva, los montes de los particulares constituían una propiedad privada especial, ya que, aunque el régimen básico de derecho privado se mantenía, era una propiedad sujeta a un importante régimen de intervención administrativa.

4 En España, una regulación hidrológico-forestal se puede encontrar desde finales del siglo XIX: en la Ley de Aguas de 1879 (art. 59); en el Real Decreto de 3 de febrero de 1988, que establece el Plan sistemático de repoblación de cabecera de cuencas hidrográficas; en el Real Decreto de 7 de junio de 1901, por el que se creó el Servicio Hidrológico Forestal de la Nación; en la Ley de 18 de octubre de 1941, de repoblación forestal de las riberas y los ríos; y, sobre todo, en la Ley de Montes de 1957 (art. 25) y en su reglamento de 1962 (art. 341.1), y en la Ley de Aguas de 1985. Sobre esta histórica relación entre bosques y agua en nuestro país, véase DE VICENTE DOMINGO, R. (1995, 67 y ss.).

La legislación preconstitucional de montes, además de por la Ley de Montes de 1957, estaba integrado por la Ley del Patrimonio Forestal del Estado de 1941, la Ley de Incendios Forestales de 1968, la Ley de Fomento de la Producción Forestal de 1977, y sus respectivos reglamentos.

Pero con la aprobación de la Constitución española de 1978, se va a producir un importante cambio de enfoque desde el que contemplar toda la normativa forestal. En efecto, si por un lado se van a reconocer competencias de desarrollo legislativo y ejecutivo a las Comunidades autónomas en la materia, por otro se elevan al rango de principios rectores de la política económica y social tanto el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, como el deber de conservarlo.

Pero, junto a esta consagración constitucional del derecho al medio ambiente, el apartado segundo del art. 45 del texto constitucional contiene un decisivo mandato para los poderes públicos, al establecer que éstos “velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva”.

Partiendo del concepto genérico de utilización racional de los recursos naturales que establece el art. 45 de la Constitución, dentro del cual cabe incluir destacadamente a los montes y espacios forestales por su importante contribución al sostenimiento de un medio ambiente adecuado, la principal norma estatal de desarrollo de este precepto constitucional, la Ley 4/1989, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre (que ha sido más tarde derogada por la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad), va a marcar un importante punto de inflexión en el ámbito forestal. La norma, en cumplimiento del art. 45.2, y conforme a lo dispuesto en el art. 149.1.23 de la Constitución, tuvo como objetivo el establecimiento de normas de protección, conservación, restauración y mejora de los recursos naturales y, en particular, las relativas a los espacios naturales y a la flora y fauna silvestres.

Sobre la base de los principios inspiradores de la Ley (mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales y de los

sistemas vitales básicos; utilización ordenada de los recursos y preservación de la diversidad genética, la variedad, singularidad y belleza de los ecosistemas naturales y del paisaje), es el artículo 9 de la Ley 4/89 el que constituye desde su aprobación pauta obligada de referencia en materia forestal. En efecto, este precepto dispuso en su apartado primero que “la utilización del suelo con fines agrícolas, forestales y ganaderos deberá orientarse al mantenimiento del potencial biológico y capacidad productiva del mismo, con respeto a los ecosistemas del entorno”.

Ahora bien, el precepto fue más allá al fijar expresamente la pauta por la que debía discurrir la actuación de las Administraciones públicas en materia forestal. En efecto, en el apartado segundo el art. 9 estableció que esta acción de las Administraciones Públicas “se orientará a lograr la protección, restauración, mejora y ordenado aprovechamiento de los montes, cualquiera que sea su titularidad, y su gestión técnica deberá ser acorde con sus características legales, ecológicas, forestales y socioeconómicas, prevaleciendo en todo caso el interés público sobre el privado».

De esta forma, la Ley 4/89 consagró la nueva dirección de la política y la acción forestal a desarrollar por nuestras Administraciones públicas, en la que el componente ambiental pasó a ser prioritario.

Como ha señalado DE VICENTE DOMINGO (1995, 113), el régimen jurídico del monte ya no es explicable solamente desde el referente titularidad-función característico de la legislación forestal preconstitucional; hoy la diversidad funcional pesa más que la titularidad y se busca un resultado equilibrado en la protección, con independencia del sujeto, público o privado, al que pertenezca el monte.

La Ley estatal 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, tiene en cuenta los múltiples usos que nuestra sociedad demanda hoy del monte pero, sobre todo, se basa en la priorización de la protección ambiental del bosque, en la tutela de la dimensión biológica del bosque (SARASÍBAR IRIARTE, 2007).

La norma opta con claridad por la colaboración y cooperación entre las Administraciones para beneficio de un medio forestal que no entiende de fronteras administrativas.

En efecto, el complejo esquema español de distribución de competencias en materia de montes, aprovechamientos forestales y protección del medio ambiente, sobre el que se pronuncia la STC 21/1999, de 25 de febrero de 1999, conduce como camino indispensable hacia una estrecha colaboración y cooperación interadministrativa. Como ha señalado abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 80/1985, 18/1982 y 96/1986, entre otras), existe un deber general de colaboración entre el Estado y las Comunidades autónomas que no es preciso justificar mediante preceptos concretos, porque es de esencia al modelo de organización territorial del Estado implantado por la Constitución. La materia forestal es un campo propicio para la celebración de Acuerdos o Convenios entre nuestras distintas Administraciones públicas (Estado, Comunidades autónomas y Entidades Locales), como forma de vertebrar el necesario principio de cooperación que se halla presente en la sustancia del Estado Autonómico, como reiteradamente ha proclamado el máximo intérprete constitucional (STC 146/1992).

En este sentido, en uso de sus competencias en la materia, existe ya una importante legislación autonómica forestal, entre la que se pueden destacar las siguientes normas: Ley 6/1988, de 13 de marzo, Forestal de Cataluña; Ley 13/1990, de 31 de diciembre, de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de Navarra; Ley 2/1992, de 15 de junio, de Ordenación Forestal de Andalucía; Ley 3/1993, de 9 de diciembre, Forestal de Valencia; Ley 5/1994, de 16 de mayo, de Fomento de los Montes Arbolados de Castilla-León; Ley de 10 de febrero de 1995 de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de Madrid y Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la naturaleza de Madrid; Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón; Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal del Principado de Asturias; Ley 3/2008, de 12 de junio, de Montes y Gestión Sostenible de Castilla-la Mancha y Ley 3/2009, de 6 de abril, de Montes de Castilla y León. Junto a estas disposiciones, se podrían destacar también todas las normas autonómicas sobre espacios naturales protegidos.

III. EL CONCEPTO DE MONTE Y SU CARÁCTER RÚSTICO Y NO URBANO.

Frente al limitado concepto de monte que proporcionaba el artículo primero de la Ley de Montes del Estado de 8 de junio de 1957, que entendía por tal un terreno rústico no agrícola, estuviese o no poblado por especies forestales (ESTEVE PARDO, J., 1995, 85), la Ley 43/2003 vino a consagrar en la legislación estatal básica el concepto amplio de monte que había recogido ya la legislación forestal autonómica, como terreno que principalmente cumple o puede cumplir funciones ambientales y protectoras.

La propia exposición de motivos de la Ley 43/2003 advierte que la norma se inspira en unos principios que vienen enmarcados en el concepto primero y fundamental de la gestión forestal sostenible⁵. A partir de él se pueden deducir los demás: la multifuncionalidad, la integración de la planificación forestal en la ordenación del territorio, la cohesión territorial y subsidiariedad, el fomento de las producciones forestales y del desarrollo rural, la conservación de la biodiversidad forestal, la integración de la política forestal en los objetivos ambientales internacionales, la cooperación entre las Administraciones y la obligada participación de todos los agentes sociales y económicos interesados en la toma de decisiones sobre el medio forestal.

Pues bien, en la definición de monte del artículo 5 de la Ley 43/2003 se establece expresamente que no tienen la consideración de monte “los terrenos urbanos y aquellos otros que excluya la comunidad autónoma en su normativa forestal y urbanística”.

Ninguna referencia ni conexión con lo forestal se encuentra en la legislación urbanística estatal. La Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, se limita a señalar al regular en su artículo 13 la utilización del suelo rural, que “los terrenos que se encuentren en el suelo rural se utilizarán de conformidad con su naturaleza, debiendo dedicarse, dentro de los límites que dispongan las leyes

5 Acerca de la sostenibilidad como principio estructural de la ordenación ambiental, véase ORTEGA ÁLVAREZ, L., 2005, 46 y ss.

y la ordenación territorial y urbanística, al uso agrícola, ganadero, forestal, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales”.

El concepto de monte del artículo 5 de la Ley estatal 43/2003 incorpora las diversas funciones del territorio forestal y da entrada a las Comunidades autónomas en el margen de regulación sobre terrenos agrícolas abandonados, suelos urbanos y urbanizables y la determinación de la dimensión de la unidad mínima que será considerada monte a efectos de la ley.

La Ley estatal de Montes define así de forma muy amplia al monte en su artículo 5 al entender por tal:

“todo terreno en el que vegetan especies forestales arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, que cumplan o puedan cumplir funciones ambientales, protectoras, productoras, culturales, paisajísticas o recreativas. Tienen también la consideración de monte:

- a) Los terrenos yermos, roquedos y arenales.
- b) Las construcciones e infraestructuras destinadas al servicio del monte en el que se ubican.
- c) Los terrenos agrícolas abandonados que cumplan las condiciones y plazos que determine la comunidad autónoma, y siempre que hayan adquirido signos inequívocos de su estado forestal.
- d) Todo terreno que, sin reunir las características descritas anteriormente, se adscriba a la finalidad de ser repoblado o transformado al uso forestal, de conformidad con la normativa aplicable”.

La Ley 3/2008 sienta pues una concepción positiva a la hora de catalogar los montes o terrenos forestales, en cuanto se basa en las características intrínsecas de las distintas áreas territoriales, eludiendo así la concepción residual que resultaría de la mera exclusión de las superficies destinadas a otros usos; a la vez al concepto de monte se han añadido también aquellos terrenos que cumplan o puedan cumplir funciones ambientales, protectoras, productoras, culturales, de paisaje o recreativas, con lo que no sólo se mejora el concepto sino que se hace más acorde con lo dispuesto en el artículo 45 de la Constitución, al tener en cuenta además de los aspectos de productividad, los medioambientales. Se establece, por

último, una idea fundamental para la gestión forestal, consistente en que los montes, como ecosistemas que son, deben ser tratados de un modo integrado.

De una forma similar, e incluso con anterioridad a la aprobación de la ley estatal 43/2003, diversas leyes autonómicas habían dotado al concepto de monte de un sentido más abierto y positivo, reconociéndole además, de forma expresa, las múltiples funciones de carácter social que desempeña. Estas normas, por tanto, acentuaron los aspectos funcionales y finalistas, que quedaron integrados en el concepto.

Pero también varias de ellas excluyeron del concepto de monte los suelos urbanos o urbanizables. Así, la Ley 6/1988, de 30 de marzo, Forestal de Cataluña, señala en su artículo 3 que no tienen la consideración de terreno forestal:

- a) Los suelos calificados legalmente como urbanos o como urbanizables programados.

Si bien precisa en el apartado 2 del mismo precepto que esa exclusión se entenderá “sin perjuicio de las facultades que, de conformidad con la legislación vigente, correspondan a la Administración forestal en relación con la conservación de la naturaleza, la protección del medio y del paisaje y la conservación de árboles monumentales”.

También la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid, declara en su artículo 4 que no tendrán la consideración de montes o terrenos forestales los terrenos “que se califiquen por el planeamiento urbanístico como urbano o urbanizable”, eso sí, sin perjuicio de las facultades que, de conformidad con la legislación vigente, pueda tener la Administración Forestal en relación con la conservación y protección de la naturaleza, de las especies protegidas, de la flora y del paisaje.

Entre las normas autonómicas forestales aprobadas con posterioridad a la ley básica estatal, la Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal del Principado de Asturias, especifica en su artículo 5.2 que no se consideran montes, “los terrenos clasificados por los instrumentos del planeamiento

urbanístico como urbanos, urbanizables o incluidos en la categoría de núcleos rurales”.

El apartado 6 del artículo 6 de la Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón también excluye de la definición de monte “los terrenos urbanos o urbanizables delimitados”.

Por su parte, la Ley 3/2008, de 12 de junio, de Montes y Gestión Forestal Sostenible de Castilla-La Mancha, declara en su artículo 3.2 que no tienen la consideración de monte “los suelos que estén clasificados como urbanos o urbanizables con programas de actuación urbanizadora aprobados”.

IV. PLANIFICACIÓN FORESTAL Y PLANIFICACIÓN URBANÍSTICA

1. LAS DETERMINACIONES DE LA LEGISLACIÓN FORESTAL QUE AFECTAN A LA PLANIFICACIÓN URBANÍSTICA

El legislador forestal autonómico ha establecido mandatos para el planificador urbanístico, de diversa intensidad.

Cabe destacar en primer lugar cómo la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid dispone en su artículo 6 que “en todo caso todo monte o terreno forestal tiene la calificación de suelo no urbanizable, con la protección que en cada caso se establezca en esta Ley, sin perjuicio de los mecanismos que establece la legislación urbanística para los cambios de calificación del suelo”.

Pero, como destacan CALVO SÁNCHEZ Y MENÉNDEZ SEBASTIÁN (2007, 1303), en otras normas autonómicas la vinculación al planificador urbanístico para calificar como suelo no urbanizable sólo se establece para los montes sometidos a un régimen mayor de protección.

Así, la Ley Foral 13/1990, de 31 de diciembre, de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de Navarra, determina en su artículo 26.1 que los montes declarados de utilidad pública o como protectores “serán clasificados y calificados por los instrumentos

de planeamiento urbanístico como suelo no urbanizable de uso forestal”. En sentido similar se pronuncia el artículo 36.1 de la Ley 2/1995, de 10 de febrero, de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de La Rioja.

Otorga todavía una mayor protección la ya citada Ley aragonesa 1/2006, que en su artículo 33 dispone que los montes demaniales y los protectores tendrán la condición de suelo no urbanizable de protección especial a los efectos del correspondiente planeamiento urbanístico.

También obligan a calificar como suelo urbanizable de especial protección a los montes de dominio público la Ley 2/1992, de 15 de junio, Forestal de Andalucía (art. 27) y la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid (artículos 6.1 y 9.2).

Pero la Ley aragonesa llega más lejos al determinar que la modificación de la calificación urbanística a suelo urbano o urbanizable de los montes demaniales o protectores, o de parte de ellos, requerirá, correlativamente, su previa descatalogación, cuando proceda, y su desafectación, o la previa exclusión del Registro de montes protectores (art. 33.2 de la Ley 1/2006).

2. INFORMES DE LA ADMINISTRACIÓN FORESTAL EN EL PROCEDIMIENTO DE APROBACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO URBANÍSTICO

La Ley estatal 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, al delimitar en su artículo 39 el uso forestal en el planeamiento urbanístico, dispone que los instrumentos de planeamiento urbanístico, cuando afecten a la calificación de terrenos forestales, requerirán el informe de la Administración forestal competente. Dicho informe será vinculante si se trata de montes catalogados o protectores.

La jurisprudencia del TC ha insistido en que en orden a una adecuada articulación de las competencias autonómicas sobre la ordenación del territorio y de las competencias estatales sectoriales que afectan al uso del territorio, en el establecimiento de fórmulas de cooperación, que resultan especialmente necesarias

en estos supuestos de concurrencia de títulos competenciales en los que deben buscarse aquellas soluciones con las que se consiga optimizar el ejercicio de ambas competencias (SSTC 32/1983, 77/1984, 227/1988 y 36/1994) pudiendo elegirse, en cada caso, las técnicas que resulten más adecuadas: el mutuo intercambio de información, la emisión de informes previos en el ámbito de la propia competencia, la creación de órganos de composición mixta, etc. (STC 40/1988, FJ 30). Sin embargo es posible que esos cauces o fórmulas de cooperación resulten en algún caso concreto insuficientes para resolver los conflictos que puedan surgir, habiendo declarado este Tribunal Constitucional que en tales supuestos el Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma (STC 56/1986, FJ 3 y STC 149/1998, de 2 de julio, FJ 4).

En la legislación autonómica, la Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón establece en su artículo 33.3 que en los procedimientos de aprobación de los distintos instrumentos de planeamiento urbanístico se emitirá, con carácter previo, informe del departamento competente en materia de medio ambiente, que será vinculante cualquiera que sea la titularidad del monte conforme a lo dispuesto en la propia ley.

Por su parte, los proyectos de interés supramunicipal que supongan la transformación de las condiciones de un área forestal requerirán, previamente a su aprobación definitiva, el informe preceptivo del departamento competente en materia de medio ambiente.

La Ley Foral 13/1990, de 31 de diciembre, de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de Navarra, determina en su artículo 26.2⁶ que cuando los instrumentos de planeamiento urbanístico afecten a la calificación de terrenos forestales, a su delimitación o a su regulación normativa, requerirán informe preceptivo y vinculante de la Administración Forestal.

6 Redactado por el apartado dieciocho del artículo único de la Ley Foral 3/2007, 21 febrero, por la que se modifica la Ley Foral 13/1990, de 31 de diciembre, de Protección y Desarrollo del Patrimonio Forestal de Navarra.

También exige un informe preceptivo la Ley forestal catalana 6/1988, de 30 de marzo, cuyo artículo 22 señala en su apartado 4 que “los instrumentos urbanísticos y sus revisiones o modificaciones requerirán, antes de su aprobación provisional, un informe preceptivo de la Administración forestal en relación con la delimitación, calificación y regulación normativa de los terrenos forestales, así como en relación con las compensaciones establecidas en el apartado 3”.

La Ley madrileña 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza, opta sin embargo por imponer un informe de la Administración ambiental. Así, el apartado 2 del artículo 42 establece que “la Agencia de Medio Ambiente deberá informar preceptivamente los instrumentos de planeamiento urbanístico que afecten a la transformación de terrenos forestales en suelos urbanos o urbanizables. Dicho informe será vinculante cuando los terrenos estuvieran catalogados como de utilidad pública, protectores, protegidos y presentados, prevaleciendo las determinaciones contenidas en sus correspondientes planes de ordenación, uso y gestión o en sus regímenes particulares de protección”.

Relacionando este precepto con el artículo 4 de la propia Ley Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid, que establece que no tendrán la consideración de montes o terrenos forestales los terrenos que se califiquen por el planeamiento urbanístico como urbano o urbanizable, la sentencia del TSJ de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, de 18 de febrero de 2009, rec. 227/2005 (LA LEY 330732/2009) concluye que “el planeamiento urbanístico, en el caso de los terrenos forestales no catalogados, se impone sobre la legislación sectorial, siendo el planeamiento general el que opera la transformación y no el plan parcial, por lo que el informe de la Agencia de Medio Ambiente ha de emitirse en la tramitación del plan general y no del Plan parcial” (F.J. 2).

3. LOS PLANES DE ORDENACIÓN DE LOS RECURSOS FORESTALES Y SU EFICACIA JURÍDICA.

Junto a la Estrategia⁷ y el Plan forestal⁸, entre los instrumentos de planificación forestal que recoge la Ley de Montes destacan, sin duda alguna, los planes de ordenación de los recursos forestales (PORF).

El ámbito territorial de los PORF serán los territorios forestales con características geográficas, socioeconómicas, ecológicas, culturales o paisajísticas homogéneas, de extensión comarcal o equivalente.

La nueva política forestal instaurada por la Ley de Montes de 2003 parte de la consideración de que el aprovechamiento correcto de los recursos naturales del monte (obtención de madera y resinas, piñones y frutos secos, corcho, plantas aromáticas y medicinales, etcétera) no es incompatible con su conservación, sino complementario de ella. De ahí la importancia de que las Comunidades autónomas, en el ejercicio de sus competencias, practiquen una ordenación y gestión forestales basadas en Planes para asegurar la sostenibilidad, tanto en los montes de Utilidad Pública, como en los de titularidad privada.

7 El artículo 29 de la Ley estatal de Montes señala que la Estrategia forestal española, como documento de referencia para establecer la política forestal española, contendrá el diagnóstico de la situación de los montes y del sector forestal español, las previsiones de futuro, de conformidad con sus propias necesidades y con los compromisos internacionales contraídos por España, y las directrices que permiten articular la política forestal española. El Ministerio de Medio Ambiente, oídos los ministerios afectados, elaborará la Estrategia forestal española, con la participación de las comunidades autónomas y con el informe de la Comisión Nacional de Protección de la Naturaleza y del Consejo Nacional de Bosques y previo informe favorable de la conferencia sectorial. El Consejo de Ministros aprobará la Estrategia forestal española, mediante acuerdo.

8 El Plan forestal español, como instrumento de planificación a largo plazo de la política forestal española, desarrollará la Estrategia forestal española. De acuerdo con el apartado 2 del artículo 30 de la Ley de Montes, el Ministerio de Medio Ambiente elaborará el Plan forestal español con la participación de las comunidades autónomas, teniendo en cuenta los planes forestales de aquéllas y con los informes de la Comisión Nacional de Protección de la Naturaleza y del Consejo Nacional de Bosques y previo informe favorable de la Conferencia Sectorial. El Consejo de Ministros elaborará el Plan forestal español mediante acuerdo.

Estos planes se configuran como instrumentos de planificación forestal integrados en el marco de la ordenación del territorio, con lo que la planificación y gestión forestales se conectan con el decisivo ámbito de la ordenación territorial.

Corresponde a las Comunidades autónomas la elaboración de estos planes de ordenación, cuyo contenido será obligatorio y ejecutivo en las materias reguladas en la ley. Asimismo, tendrán carácter indicativo respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales (apartado 2 del artículo 31 de la Ley de Montes).

Se trata de las dos únicas referencias sobre la eficacia jurídica de los PORF, que tienen su antecedente en lo dispuesto en relación con los planes de ordenación de los recursos naturales (PORN) por los apartados 2 y 3 del artículo 5 de la derogada Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres (CALVO SÁNCHEZ Y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, 2007, 1310).

La sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, de 14 de octubre de 2011, rec. 5853/2007 (LA LEY 199897/2011), se pronuncia sobre el régimen jurídico de los PORN y resalta las consecuencias jurídicas que se anudan a los mismos.

La Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que ha derogado a la Ley 4/1989⁹,

9 La Ley 4/1989 había refundido los regímenes de protección que creó la antigua Ley de 2 de mayo de 1975 en las cuatro categorías de Parques, Reservas Naturales, Monumentos Naturales y paisajes Protegidos. La declaración y gestión de estos espacios naturales protegidos correspondía en todo caso a las Comunidades autónomas en cuyo ámbito territorial se encuentren ubicados. La única reserva que la Ley establecía a favor del Estado era la gestión de los denominados Parques Nacionales, integrados en la Red de Parques Nacionales, en virtud de su condición de espacios representativos de alguno de los principales sistemas naturales españoles. Sin embargo, la Ley 41/1997, de 5 de noviembre, modificó la Ley 4/89 para adaptarla a la sentencia del Tribunal Constitucional 102/1995, de 26 de junio, que anuló varios de sus preceptos por atribuir exclusivamente al Estado la gestión de los Parques Nacionales. La norma modificó varios artículos de la Ley 4/89 para adaptar su contenido a la doctrina constitucional e incorporó, asimismo, nuevos preceptos para regular los órganos de gestión y administración de los Parques Nacionales. Posteriormente, la sentencia 194/2004 del Tribunal Constitucional, de 10 de noviembre de 2004, vino a confirmar la competencia

señala ahora sobre la eficacia jurídica de los PORN en su artículo 18 que los efectos de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales tendrán el alcance que establezcan sus propias normas de aprobación.

También dispone la norma que cuando los instrumentos de ordenación territorial, urbanística, de recursos naturales y, en general, física, existentes resulten contradictorios con los PORN deberán adaptarse a éstos. En tanto dicha adaptación no tenga lugar, “las determinaciones de los Planes de Ordenación de Recursos Naturales se aplicarán, en todo caso, prevaleciendo sobre dichos instrumentos” (apartado 2 del artículo 18 de la Ley 42/2007).

Asimismo, los PORN serán determinantes respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales, sin perjuicio de lo que disponga al respecto la legislación autonómica. Las actuaciones, planes o programas sectoriales sólo podrán contradecir o no acoger el contenido de los PORN por razones imperiosas de interés público de primer orden, en cuyo caso la decisión deberá motivarse y hacerse pública.

V. APROVECHAMIENTO URBANÍSTICO DE LOS TERRENOS FORESTALES INCENDIADOS

La puesta en marcha de un sistema eficaz de prevención y extinción de incendios constituye uno de los ineludibles pilares de cualquier política forestal y así lo asume la Ley 43/2003 de Montes que, frente a la posibilidad de aprobar una legislación específica (como ha hecho por ejemplo Extremadura a través de la Ley 5/2004, de 24 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales) dedica a la materia el capítulo III de su título IV, “Conservación y protección de montes”, artículos 43 a 50¹⁰.

exclusiva de las Comunidades autónomas en la gestión de los Parques Nacionales.

10 Lo primero que llama la atención de esta regulación es la escasez de preceptos que la norma dedica a la cuestión, muy pocos artículos sobre incendios frente a la norma que derogó, la Ley de incendios forestales 81/1968, de 5 de diciembre, que contaba con 34 artículos y, sobre todo, el Reglamento de la Ley aprobado por Decreto 3769/1972, de 23 de diciembre, integrado por 147 artículos.

Entre las más importantes causas de los incendios forestales se encuentra la especulación urbanística con los terrenos que resultan afectados por los incendios.

Sin embargo, el artículo 50 de la Ley 43/2003 se limitó a establecer al respecto en su redacción original que “las Comunidades autónomas deberán garantizar las condiciones para la restauración de la vegetación de los terrenos forestales incendiados, quedando prohibido el cambio del uso forestal por razón del incendio. Igualmente, determinarán los plazos y procedimientos para hacer efectiva esta prohibición”.

Pero este precepto de la Ley de Montes fue reformado por la Ley 10/2006, de 28 de abril, para establecer la importante prohibición de cambiar el uso forestal del suelo quemado para convertirlo en urbanizable durante al menos 30 años después de producirse el incendio, el mismo plazo que recoge otras legislaciones forestales autonómicas como la Ley 3/2008, de 12 de junio, de Montes y Gestión Sostenible de Castilla-la Mancha.

Este plazo puede considerarse el lapso de tiempo mínimo que en la mayoría de los casos puede permitir la regeneración de la vegetación forestal y, por extensión, evitar expectativas de recalificación futura de suelos no urbanizables, en particular la de los terrenos forestales, contrarias a los propósitos de regeneración del monte que demandan los principios de la gestión forestal sostenible.

También la legislación urbanística ha recogido previsiones al respecto, ya que la Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo, establece la obligación de que los terrenos forestales incendiados se han de mantener en la situación de suelo rural y destinados al uso forestal, al menos durante el plazo previsto en la Ley de Montes estatal (30 años como acabamos de ver), con las excepciones en ella previstas.

La Administración forestal debe comunicar al Registro de la Propiedad esta circunstancia, que será inscribible conforme a lo dispuesto por la legislación hipotecaria. Será título para la inscripción la certificación emitida por la Administración forestal, que contendrá los datos catastrales identificadores de la finca o fincas de que se trate y se presentará acompañada del plano topográfico de los terrenos forestales incendiados, a escala apropiada. La constancia de la certificación se hará mediante nota marginal que

tendrá duración hasta el vencimiento del plazo a que se refiere el apartado primero (Disposición adicional 6ª de la Ley 8/2007).

Con estas regulaciones se ha aproximado la legislación española a la de países del área mediterránea, como Italia y Portugal, que padecen de manera similar a nuestro país las consecuencias nefastas derivadas de los incendios forestales, y que han optado por incorporar a su derecho, tanto a través del código penal, como por medio de la legislación sectorial, la imposibilidad de cambiar de uso los terrenos forestales que han sufrido incendios.

En efecto, la regulación de la legislación de montes sobre restauración de los terrenos forestales incendiados se entiende sin perjuicio de lo previsto en el Código Penal, que en su reforma de 1995 otorgó a los Jueces y Tribunales la potestad de “acordar que la calificación del suelo en las zonas afectadas por un incendio forestal no pueda modificarse en un plazo de hasta treinta años. Igualmente podrán acordar que se limiten o supriman los usos que se vinieran llevando a cabo en las zonas afectadas por el incendio, así como la intervención administrativa de la madera quemada procedente del incendio” (art. 355). El precepto contempla unas importantes medidas de contenido urbanístico y de uso del suelo que deben adoptarse en base a finalidades ambientales.

BIBLIOGRAFÍA

AAVV (2005), *Comentarios sistemáticos a la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes. Estudios de Derecho estatal y autonómico* (coordinador CALVO SÁNCHEZ, L.), Thomson-Civitas, Madrid.

CALVO SÁNCHEZ Y MENÉNDEZ SEBASTIÁN (2007), “Montes y Urbanismo”, *Fundamentos de Derecho urbanístico*, Aranzadi, Cizur Menor, págs. 1297 a 1314.

DE VICENTE DOMINGO, R. (1995), *Espacios forestales (Su ordenación jurídica como recurso natural)*, Civitas, Madrid

DOMÍNGUEZ ALONSO, A.P. y MORENO MOLINA, J.A., “Montes y urbanismo”, en AAVV (coord. LÓPEZ RAMÓN, F. y ESCARTIN

ESCODÉ, V.), *Bienes públicos, urbanismo y medio ambiente*, Marcial Pons, Madrid, 2013, págs. 445 a 460

ESTEVE PARDO, J. (1995), *Realidad y perspectivas de la ordenación jurídica de los montes (Función ecológica y explotación racional)*, Civitas, Madrid

GROOME, H. (1989), “Historia de la política forestal”, El libro rojo de los bosques españoles, Madrid

GUAITA, A. (1986), *Derecho Administrativo. Aguas, montes y minas*, Civitas, Madrid y (1956) *Régimen jurídico-administrativo de los montes*, Porto y Cía., Santiago de Compostela

LÁZARO BENITO, F. (1993), *La ordenación constitucional de los recursos forestales*, Tecnos, Madrid

OLIVÁN DEL CACHO, J. (1993), “La protección del medio ambiente en la legislación forestal”, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 2 y (1995) “Aspectos jurídico-administrativos de los incendios forestales. Especial referencia a la Comunidad Autónoma de Cataluña”, *Autonomías. Revista Catalana de Derecho Público*, n° 20.

ORTEGA ÁLVAREZ, L. (2005), “*El concepto de Derecho del medio ambiente*”, en AAVV, *Lecciones de Derecho del medio ambiente* (dirección del propio autor), Lex Nova, Valladolid, 4ª ed.

SARASÍBAR IRIARTE, M. (2007), *El derecho forestal ante el cambio climático: las funciones ambientales de los bosques*, Aranzadi, Pamplona.