

Un suelo incluido en Red Natura 2000 ¿debería ser siempre no urbanizable?

Diego Gómez Fernández

*Abogado y profesor Asociado derecho administrativo
Universidad de Vigo*

Resumen: La Sentencia del Tribunal Supremo de 9/02/2022 sobre la ejecución de sentencia en el asunto Valdecañas ha traído de nuevo a la actualidad la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su STC 134/2019, de 13 de noviembre en la que declaró que todo el suelo incluido en Red Natura 2000 debe quedar preservado de la transformación urbanística, permanecer en situación de suelo rural excluido del proceso urbanizador y ser clasificados como suelo no urbanizable. En el presente artículo, partiendo de la regulación sobre la Red Natura 2000 y la jurisprudencia del TJUE se pone en tela de juicio que la decisión adoptada por el Tribunal Constitucional en dicha sentencia haya sido la correcta.

I. Introducción

La **STS de 9/02/2022** (RC 7128/2020) dictada en relación con la ejecución de las sentencias del TSJ de Extremadura de 9/03/2011 (Recursos **561/2007** y **753/2007**, confirmadas por las SSTs de 29/1/2014 (Recursos 2419/2011 y 2940/2011) sobre el complejo construido en la Isla de **Valdecañas** (Cáceres) aplica la doctrina que había sentado el Tribunal Constitucional al resolver una cuestión de inconstitucionalidad en relación con este mismo asunto en su **STC 134/2019 de 13 de noviembre**.

En esta última sentencia, que cuenta con un voto particular discrepante del magistrado D. Ricardo Enríquez Sancho sobre el que luego volveré, el Tribunal Constitucional dijo que **todos los terrenos incluidos dentro de la Red Natura 2000 «deben quedar preservados de la transformación urbanística; esto es, han de permanecer en situación de suelo rural excluido del proceso de urbanización, debiendo el planificador urbanístico adoptar, en su caso, la técnica urbanística que resulte más idónea y adecuada a tal fin (clasificación como suelo no urbanizable o equivalente).»**

En el presente artículo analizaré las razones dadas por el Tribunal Constitucional para poder ver si a mi juicio son correctas o si por el contrario tenía razón el voto particular. Para evitar la contaminación del caso que denuncia por dos veces el magistrado discrepante, **procuraré abstraerme del caso concreto**. Además, la doctrina sentada por la STC 134/2019 afecta a todos los terrenos incluidos en la Red Natura 2000 de España que supone, sólo en superficie terrestre, más del 27% de la totalidad del territorio con lo que las razones que daré serán generales.

II. Las razones dadas por el Tribunal Constitucional

Esta sentencia declaró inconstitucional la modificación de un artículo de la ley extremeña de suelo que decía literalmente que **«La mera inclusión de unos terrenos en la red ecológica Natura 2000 no determinará, por sí sola, su clasificación como suelo no urbanizable, pudiendo ser objeto de una transformación urbanística compatible con la preservación de los valores ambientales necesarios para garantizar la integridad del área, y comprendiendo únicamente los actos de alteración del estado natural de los terrenos que expresamente se autoricen en el correspondiente procedimiento de evaluación ambiental».**

Voy a extraer unos párrafos del Fº Jº 4.B que creo que condensan bastante bien las razones en que se fundamenta el fallo:

*«...cuando el art. 12.2 a) TRLS 2008 dispone que está en la situación de suelo rural «[e]n todo caso, el suelo preservado por la ordenación territorial y urbanística de su transformación mediante la urbanización, que deberá incluir, como **mínimo, los terrenos excluidos de dicha transformación por la legislación [...] de la naturaleza**» no deja lugar a dudas sobre su carácter imperativo. Del tenor literal de este precepto, en conexión con el **reconocimiento de un alto valor ecológico** a los terrenos **Red Natura 2000** por la legislación —europea y nacional— de la naturaleza, **se colige que los citados terrenos Red Natura 2000 deben quedar preservados de la transformación urbanística; esto es, han de permanecer en situación de suelo rural excluido del proceso de urbanización**, debiendo el planificador urbanístico adoptar, en su caso, la técnica urbanística que resulte más idónea y adecuada a tal fin (**clasificación como suelo no urbanizable o equivalente**)...»*

*«En definitiva, por los valores ambientales que albergan, los terrenos Red Natura 2000 se encuentran necesariamente entre los que, según el art. 12.2 a), en conexión con el art. 13.4 TRLS 2008, deben quedar preservados de la transformación urbanística. Hay que tener en cuenta que el legislador estatal, en el Texto Refundido de 2/2008, ha venido a proporcionar una **interpretación auténtica de lo que constituye la «transformación urbanística»** estableciendo, en su art. 14.1 a), apartados primero y segundo [vigente art. 7.1 a) TRLS 2015] un doble concepto de las actuaciones de urbanización que, por su más profunda afectación al suelo, difieren sustancialmente de las «alteraciones» destinadas a la preservación de los suelos no urbanizables especialmente protegidos. El precitado apartado primero dispone, a este respecto, que «las [actuaciones] de nueva urbanización [...] suponen el paso de un ámbito de suelo rural a la de urbanizado para crear, junto con las correspondientes infraestructuras y dotaciones públicas, una o más parcelas aptas para la edificación o uso independiente», lo que pone de manifiesto que la actuación urbanística de transformación, lo que persigue, no es preservar, sino cambiar el destino de los suelos y destinarlos a su urbanización. Podrá haber terrenos no integrados en la red y que también tengan un alto valor ecológico — como es el caso de los espacios naturales protegidos—, pero **indiscutiblemente los incluidos en aquella lo tienen en un grado superior al que se presupone a todo el suelo rural**, razón por la que deben permanecer en una situación urbanística compatible con el régimen de especial protección derivado de la legislación sectorial ambiental...*

La urbanización implica siempre una grave alteración** —la ocupación de los terrenos por construcciones e instalaciones **supone una reducción de facto de la superficie protegida**— que, en el caso de los terrenos de la **Red Natura 2000**, por la especial protección que la propia comunidad autónoma les ha reconocido, con fundamento en la normativa europea y estatal, **debe quedar condicionada a un supuesto muy concreto (evolución natural, científicamente demostrada) y un procedimiento exigente (trámite de información pública, remisión de la propuesta a la Comisión Europea y aceptación por ésta) según prevén los arts. 13.4 TRLS 2008 y 52 de la Ley 42/2007...

*«De los preceptos básicos de contraste que se han expuesto se deducen claramente unas reglas mínimas que pueden sintetizarse así en lo siguiente: i) **se debe preservar el suelo ambientalmente protegido de su transformación mediante la urbanización**; ii) **se definen unas inclusiones en concepto de mínimos**; iii) **la utilización de los terrenos con valores ambientales protegidos por la ley queda supeditada imperativamente a preservar esos valores**; y iv) **solo son admisibles las alteraciones del estado natural de los terrenos protegidos si están expresamente autorizados por la legislación de protección aplicable**. En suma, la regla general es la preservación, salvo las autorizaciones expresamente previstas en la legislación de protección — europea, básica estatal y autonómica de desarrollo—»*

Antes de analizar esas razones y las dadas por el voto particular, es necesario conocer qué es la Red Natura 2000, qué dicen las normas que la regulan, tanto europeas como estatales españolas y en las mismas se prevé la posibilidad de un desarrollo urbanístico que transforme terrenos incluidos dentro de dicha Red siempre que sea compatible con la conservación de sus valores. En caso de que ya las conozca o le resulte muy pesado puede saltar directamente al apartado 5º de este artículo.

III. La Red Natura 2000 europea y las Directivas que la regulan.

La Red Natura 2000 se crea mediante la aprobación de la **Directiva 92/43/CEE** de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres (En adelante la Directiva de hábitats) e incluye los lugares que alberguen tipos de hábitats naturales que figuran en el Anexo I y de hábitats de especies que figuran en el Anexo II, así como las zonas especiales de protección para las aves silvestres delimitadas según la Directiva 79/409/CEE, hoy Directiva 2009/147/CE (En adelante, Directiva de aves).

Como **lugares natura 2000** se delimitan Lugares de Importancia Comunitaria (**LIC**) designados por la Comisión Europea, Zonas de Especial Conservación (**ZEC**) que son LIC que han sido designados por los Estados Miembros y Zonas de Especial Protección de las Aves (**ZEPA**) delimitadas conforme a la Directiva de aves.

El objetivo es contribuir a **garantizar la biodiversidad** mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres en el territorio europeo de los Estados miembros al que se aplica el Tratado.

Para ello, las medidas tendrán como finalidad **el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento**, en un **estado de conservación favorable**, de los tipos de **hábitats naturales** y de los **hábitats de las especies** de que se trate en su área de distribución natural, con un conjunto de medidas que garanticen que dichos **hábitats se mantengan a largo plazo** y puedan seguir existiendo en un futuro previsible y para que la especie exista y probablemente siga existiendo un hábitat de extensión suficiente para **mantener sus poblaciones a largo plazo** (art. 1 a, e, i).

Para asegurar que dichos hábitats y especies que se extienden por toda la Unión Europea se mantengan en el tiempo, con buen criterio **se incluye al ser humano**.

Se exige que **las medidas que se adopten conforme a la Directiva tengan en cuenta las exigencias económicas, sociales y culturales, así como las particularidades regionales y locales** (art. 2.3). Las mismas exigencias económicas y recreativas se recogen en la Directiva de aves (art. 2).

Y es que como dice el preámbulo de la Directiva de Hábitats:

*«Considerando que, dado que su **objetivo principal** es favorecer el **mantenimiento de la biodiversidad al tiempo que se tienen en cuenta las exigencias económicas, sociales, culturales y regionales**, la presente*

*Directiva contribuirá a alcanzar el objetivo general de un **desarrollo duradero**; que el **mantenimiento de esta biodiversidad podrá en determinados casos requerir el mantenimiento, e incluso el estímulo, de actividades humanas**»;*

El **art. 6.1** obliga a los Estados miembros a implantar las **medidas de conservación** necesarias para la protección de las ZEC, entre los que podrán estar los planes de gestión de las mismas y las **apropiadas** medidas reglamentarias, administrativas o contractuales, que respondan a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales del Anexo I y de las especies del Anexo II presentes en los lugares.

El **art. 6.2** obliga a los Estados miembros a adoptar las **medidas** reglamentarias, administrativas o contractuales **de conservación apropiadas** para evitar, en las ZEC, el deterioro de los hábitats naturales y de los hábitats de especies, así como las alteraciones que repercutan en las especies que hayan motivado la designación de las zonas, **en la medida en que dichas alteraciones puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos de la presente Directiva**. A modo de ejemplo, la STJUE de 21/06/2021 (C-559/19) condena por incumplimiento al reino de España por no haber adoptado medidas apropiadas para evitar las alteraciones apreciables de los tipos de hábitats protegidos ocasionadas por las extracciones de agua subterránea del espacio natural protegido de Doñana. (También la STJUE de 24/11/2016 (C-461/14)).

El **art. 6.3** se ocupa de los **planes o proyectos** que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma (como podría ser un desarrollo urbanístico), pueda **afectar de forma apreciable** a los citados lugares natura 2000 (incluidas las ZEPa, art. 7), ya sea individualmente o en combinación con otros planes y proyectos. Deben someterse a una **evaluación apropiada** de sus repercusiones, **teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar**. A la vista de las **conclusiones de la evaluación apropiada** de las repercusiones en el lugar y a salvo de la posibilidad prevista en el art. 6.4, las autoridades nacionales competentes sólo **se declararán de acuerdo con dicho plan o proyecto** tras **haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión** y, si procede, tras la información pública.

El **art. 6.4** permite **excepcionalmente** que, a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación de las repercusiones sobre el lugar y a falta de soluciones alternativas, se pueda autorizar un plan o proyecto por **razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica** (a no ser que sea un lugar que albergue un hábitat o especie prioritario, en cuyo caso se podrán alegar consideraciones relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, o relativas a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente, o bien, previa consulta a la Comisión, otras razones imperiosas de interés público de primer orden), obligando al Estado miembro a tomar cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida y a informar a la Comisión de las mismas.

Son muy útiles para interpretar este art. 6 por un lado los documentos elaborados por la Comisión Europea, las «Preguntas frecuentes sobre la Red Natura 2000», el documento orientativo sobre el art. 6, los dictámenes sobre el procedimiento excepcional del art. 6.4 y, sobre todo, esta compilación de 2014 de sentencias del TJUE, de la que extracto a continuación algunas de interés, añadiendo alguna otra más reciente.

1. Art. 6.3: La autorización de planes y proyectos ajenos a la gestión que puedan tener efectos apreciables en el hábitat.

Sobre el **art. 6.3**, la STJUE de 21/07/2011 (C-2/10) aclara que dentro de la red natura 2000 sí se pueden autorizar planes y proyectos ajenos a la gestión de dichos lugares que puedan tener efectos apreciables sobre el medio ambiente si superan una evaluación apropiada que garantice que no se produce un perjuicio permanente:

«40 Para empezar, debe recordarse que, tal como han observado las partes en el litigio principal, **el régimen de protección que las Directivas sobre los hábitats y sobre las aves otorgan a los lugares que forman parte de la red Natura 2000 no prohíbe toda actividad humana en esos lugares, sino que únicamente supedita la autorización de las referidas actividades a una evaluación previa de los efectos sobre el medio ambiente del proyecto de que se trate.** Así, a tenor del artículo 6, apartado 3, primera frase, de la Directiva sobre los hábitats —aplicable, conforme al artículo 7 de dicha Directiva, a las zonas clasificadas con arreglo al artículo 4, apartado 1, de la Directiva sobre las aves o con análogo reconocimiento en virtud del artículo 4, apartado 2, de ésta— **cualquier plan o proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes y proyectos, se someterá a una evaluación de las repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar».**

La STJUE de 25/07/2018 (C-164/17) así lo confirma, señalando que **el apartado 3º del art. 6, tiene el mismo objetivo que el apartado 2º de garantizar el mismo nivel de protección del medio ambiente en los lugares red Natura 2000:**

«29 El artículo 6, apartado 3, de la Directiva sobre los hábitats impone a los Estados miembros una serie de obligaciones y procedimientos específicos destinados a garantizar, como se desprende del artículo 2, apartado 2, de la referida Directiva, **el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de los hábitats naturales y de las especies silvestres de la fauna y de la flora de interés de la Unión, para lograr la consecución del objetivo más general de la misma Directiva, que es garantizar un elevado nivel de protección del medio ambiente en lo que atañe a los lugares protegidos por ella** [véanse, en este sentido, las sentencias de 8 de noviembre de 2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK, C-243/15, EU:C:2016:838, apartado 43, y de 17 de abril de 2018, Comisión/Polonia (Bosque de Białowieża), C-441/17, EU:C:2018:255, apartado 106].

30 A este respecto, las disposiciones del artículo 6 de la Directiva sobre los hábitats constituyen un conjunto coherente, a la luz de los objetivos de conservación perseguidos por esta Directiva. En efecto, **los apartados 2 y 3 de dicho artículo tienen por objeto garantizar el mismo nivel de protección para los hábitats naturales y los hábitats de especies, mientras que el apartado 4 del mismo artículo se limita a establecer una excepción a la segunda frase de su apartado 3** (sentencia de 12 de abril de 2018, People Over Wind y Sweetman, C-323/17, EU:C:2018:244, apartado 24 y jurisprudencia citada)»

En consecuencia, si se ha realizado el procedimiento de evaluación apropiada de planes o proyectos del apartado 3º de este art. 6, ya se entiende garantizado y cumplida la obligación general de adoptar las medidas de conservación apropiadas del apartado 2º como explica la STJUE de 7/09/2004 (C-127/02):

«35. Pues bien, **el hecho de que se haya autorizado un plan o proyecto de conformidad con el procedimiento del artículo 6, apartado 3, de la Directiva sobre los hábitats, hace innecesario aplicar simultáneamente la norma de protección general contemplada en el apartado 2 del mismo artículo, por lo que respecta a la intervención en el lugar protegido, perseguida por dicho plan o proyecto.**

36 En efecto, la concesión de una autorización de un plano o proyecto, con arreglo al artículo 6, apartado 3, de la Directiva sobre los hábitats, presupone necesariamente que se ha considerado que dicho plan o proyecto no puede perjudicar a la integridad del lugar de que se trate ni, por consiguiente, causar deterioros o alteraciones apreciables en el sentido del apartado 2 de dicho artículo».

Solamente si **después** de realizada la evaluación se aprecia que, en contra de lo evaluado, se producen deterioros o

alteraciones apreciables es cuando vuelve a ser de aplicación la protección general del art. 6.2 como sigue diciendo esta sentencia:

*«37 Sin embargo, no cabe excluir que, **a continuación**, dicho plan o proyecto se revele capaz de **producir tales deterioros o alteraciones**, incluso a falta de todo error imputable a las autoridades nacionales competentes. **En tales circunstancias**, la aplicación del **artículo 6, apartado 2, de la Directiva sobre los hábitats permite responder al objetivo esencial de la conservación y protección de la calidad del medio ambiente**, incluida la conservación de los hábitats naturales, así como de la fauna y flora silvestres, tal como se enuncia en el primer considerando de esta misma Directiva».*

La autorización del art. 6.3 tiene **dos fases**, la primera la evaluación apropiada y la segunda comprobar que el plan o proyecto no causa perjuicio a la integridad del lugar afectado, a salvo de lo que se pueda autorizar excepcionalmente si se dan los requisitos del art. 6.4 (STJUE de 25/07/2018, C-164/17, apartado 32).

Esa obligación de evaluar apropiadamente los planes y proyectos ajenos a la red natura 2000 que puedan tener efectos apreciables **no puede ser eximida ni siquiera por ley del Estado miembro** como dice la STJUE de 16/02/2010 (asunto C-182/10) cuando señala que dicho art. 6.3 de la Directiva *«no permite que una autoridad nacional, aun **si es legislativa**, autorice un plan o un proyecto sin haberse asegurado de que no perjudicará la integridad del lugar afectado»*. Lo que **sí puede hacer una ley nacional es tomar medidas de protección más estrictas** que las previstas en las Directivas (STJUE de 21/07/2011 (C-2/10), apartados 49 a 52)

Esta evaluación apropiada es algo distinto a otras evaluaciones ambientales como nos dice la STJUE de 13/12/2007 (C-418/04, apartados 229-231).

La evaluación no debe presentar lagunas, debe ser capaz de disipar cualquier duda científica razonable sobre los efectos de las obras previstas en la zona protegida, deben identificarse con los mejores conocimientos científicos en la materia todos los aspectos del plan o proyecto que puedan afectar, por sí mismos o conjuntamente con otros planes o proyectos, a los objetivos de conservación de dicha zona y en el momento de su resolución no debe subsistir ninguna duda razonable desde un punto de vista científico sobre la inexistencia de efectos perjudiciales para la integridad de la zona afectada (STJUE de 25/07/2018, C-164/17, apartados 39-41).

A la luz del **principio de precaución o cautela** *«la autoridad nacional competente deberá denegar la autorización del plan o proyecto considerado cuando haya **incertidumbre** sobre la **inexistencia de efectos perjudiciales** para la integridad del lugar»* (STUE 16/07/2020, C-411/19, apartado 48).

Para impedir la autorización, los **efectos perjudiciales** para la integridad de lugar afectado que puedan provocar esos planes y proyectos **deben ser duraderos o permanentes** como explica la **STJUE de 19/12/2012 (asunto C-288/11 P)**:

*«43. En consecuencia, las autoridades nacionales competentes no pueden autorizar intervenciones que puedan alterar **de manera duradera** las características ecológicas de los lugares en que existan tipos de hábitats naturales prioritarios. Así ocurre, en particular, cuando una intervención conlleva el riesgo de provocar la desaparición o la destrucción parcial e irreparable de un tipo de hábitat natural prioritario existente en el lugar de que se trate (véanse, respecto de la desaparición de especies prioritarias, las sentencias antes citadas de 20 de mayo de 2010, Comisión/España, apartado 21, y de 24 de noviembre de 2011, Comisión/España, apartado 163)...*

46. En consecuencia, si tras la evaluación adecuada de las repercusiones de un plan o de un proyecto en un lugar, realizada sobre la base del artículo 6, apartado 3, primer frase, de la Directiva sobre los hábitats, la

*autoridad nacional competente concluye que este plan o proyecto supondrá la **pérdida permanente e irreparable** de todo o parte de un tipo de hábitat natural prioritario cuya conservación justifica la clasificación del lugar de que se trata como LIC, procede considerar que dicho plan o proyecto causará perjuicio a la integridad de dicho lugar.»*

Lo que se busca, en suma, es **el mantenimiento sostenible de sus características constitutivas** con el objetivo de conservar un tipo de hábitat natural incluido en la lista de los LIC, como dice la citada STJUE de 25/07/2018 (C-164/17, apartados 34 y 35).

Para asegurarnos que el plan o proyecto no tiene repercusiones negativas en los valores a proteger y se puede autorizar, la Comisión y los Estados miembros han ido aprobando a lo largo de todos estos años de vigencia de la Directiva y de sus legislaciones internas distintas **guías orientativas**. Dentro del ámbito de la UE, la Comisión nos remite a su Comunicación C(2021) 6913 final de 28/09/2021 sobre Evaluación de planes y proyectos en relación con espacios Natura 2000: **orientación metodológica** sobre el artículo 6, apartados 3 y 4, de la Directiva 92/43/CEE, sobre los hábitats con su Anexo.

El propio documento aclara que «*expone las **opiniones** de la Comisión Europea y **no es jurídicamente vinculante**; solo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) es competente para interpretar de forma vinculante el Derecho de la Unión*» y que «*Con arreglo al principio de autonomía procesal, **corresponde a cada Estado miembro decidir cómo poner en práctica los requisitos de procedimiento que se derivan de la Directiva**. Es responsabilidad de la autoridad competente de cada Estado miembro tomar las decisiones clave que implican las evaluaciones en virtud del artículo 6, apartados 3 y 4*». Luego veremos cómo lo ha resuelto España.

2. Art. 6.4: La autorización excepcional por razones imperiosas de interés público de primer orden aunque existan perjuicios apreciables en el hábitat.

Sobre el art. 6.4, la STJUE de 16/07/2020 (C-411/19) nos recuerda que debe ser objeto de una **interpretación estricta** (apartado 36) teniendo en cuenta que permite que los objetivos de conservación cedan ante razones imperiosas de interés público de primer orden (apartado 38), siempre que no existan soluciones alternativas y el Estado miembro adopte todas las medidas compensatorias necesarias para garantizar la protección de la coherencia global de la red Natura 2000. Ha considerado que no puede admitirse que solo pueda ser determinante para la elección de soluciones alternativas en virtud de dicha disposición el coste económico de tales medidas (apartado 41).

La STJUE de 4/03/2010 (C-241/08, apartado 72) aclara que si de la evaluación se deriva que los planes o proyectos sí causan perjuicios permanentes en el lugar natura 2000, el promotor no tiene un derecho subjetivo para exigir que se aplique esta excepción del art. 6.4, sino que será opcional para los Estados miembros aplicarlo, obviamente siempre que se cumplan con los requisitos previstos en dicho apartado 4º.

Es interesante también la STJUE de 25/07/2018 (C-164/17) que nos dice:

«El artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, debe interpretarse en el sentido de que, cuando un proyecto está destinado a realizarse en un lugar designado para la protección y conservación de determinadas especies, cuya superficie útil para proveer las necesidades de una especie protegida fluctúa con el transcurso del tiempo, y dicho proyecto tiene como efecto que, temporal o definitivamente, algunas partes de ese lugar ya no puedan proporcionar un hábitat adecuado a la especie de que se trate, el hecho de que tal proyecto comprenda medidas dirigidas a garantizar que, después de que se haya realizado una evaluación adecuada de las repercusiones de dicho proyecto y mientras dure el mismo, la parte de ese lugar

capaz de proporcionar concretamente un hábitat adecuado no se vea reducida y pueda, de hecho, aumentarse, no puede tenerse en cuenta a efectos de la evaluación que debe realizarse en virtud del apartado 3 del referido artículo 6 y que tiene como objetivo asegurar que el proyecto de que se trate no causará perjuicios a la integridad del lugar en cuestión, pero está, en su caso, comprendido dentro del ámbito del apartado 4 de ese mismo artículo»

También lo es la STJUE de 16/02/2010 (asunto C-182/10) que indica que el art. 6.4 de la Directiva no permitiría, en principio, encajar dentro de las razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica la construcción de un centro administrativo de una empresa privada, aunque deja abierta la puerta a que *«No puede excluirse que concurren esas condiciones cuando un proyecto, aun siendo de naturaleza privada, presente realmente, por su propia naturaleza y a la vez por el contexto económico y social en el que se inserta, un interés público de primer orden, siempre que se demuestre la falta de soluciones alternativas.»* (apartado 77).

3. La desclasificación de terrenos de Red Natura 2000.

Para terminar con este análisis de la regulación de la Red Natura 2000 en el ámbito de la UE, hay que tener en cuenta que **una cosa es** la autorización de planes y proyectos **dentro de dicha Red**, que es lo que se regula en el art. 6 de la Directiva de Hábitats y **otra distinta la exclusión de un terreno fuera de dicha Red**.

El procedimiento para excluir un terreno de la Red Natura 2000 no viene regulado expresamente en la Directiva pero se puede inferir de su art. 9, tal y como explican la respuesta dada a la pregunta 9 de las «Preguntas frecuentes sobre la Red Natura 2000» de la Comisión Europea y la STJUE de 3/4/2014 citada en ella. En esta última se explica en primer lugar que la exclusión de la Red Natura de un terreno es posible siguiendo el mismo procedimiento para su inclusión:

«25 Aunque es cierto que ninguna disposición de la misma Directiva prevé expresamente la desclasificación de un lugar que figure en la lista de LIC, debe señalarse, no obstante, que el artículo 9 de la Directiva 92/43 permite a la Comisión estudiar la desclasificación de una ZEC cuando así lo justifique la evolución natural registrada como resultado de la vigilancia de la que se encargan los Estados miembros de conformidad con el artículo 11 de esa Directiva. Pues bien, tal desclasificación implica necesariamente la desclasificación de un LIC puesto que, en virtud del artículo 4, apartado 4, de dicha Directiva, los Estados miembros deberán designar como ZEC todos los LIC.

*26 De ello se infiere que la adaptación de la lista de LIC que los Estados miembros proponen a la Comisión en virtud del artículo 4, apartado 1, de la misma Directiva **puede incluir la desclasificación de un lugar que figura en la lista de LIC**, que, a falta de disposiciones especiales, **debe realizarse con arreglo al mismo procedimiento que la inclusión del lugar en dicha lista...**»*

A continuación aclara que no se puede llevar a cabo la exclusión sin haber adoptado las medidas de protección previstas en el art. 6.2 de la Directiva:

«30. Sin embargo, es necesario precisar que la mera alegación de un deterioro medioambiental del lugar afectado, invocada por el propietario de un terreno incluido en el mismo, no puede bastar por sí misma para iniciar tal adaptación de la lista de LIC. Es esencial que ese deterioro haga que dicho lugar sea irremediablemente inadecuado para garantizar la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres o la constitución de la red Natura 2000, de modo que definitivamente ese mismo lugar ya no pueda contribuir a la consecución de los objetivos de dicha Directiva mencionados en sus artículos 2 y 3. En efecto, como resulta del artículo 4, apartados 1 y 2, de la misma Directiva, lo que llevó a la inclusión de tal lugar en esa lista es la prosecución de esos mandatos de conservación y de constitución de dicha red.

31 Por consiguiente, no todo deterioro de un lugar que figure en la lista de LIC justifica su desclasificación.

32 Sobre este particular, procede señalar que el artículo 6, apartado 2, de la Directiva 92/43, al que remite el artículo 4, apartado 5, de esa Directiva, obliga a los Estados miembros a proteger los LIC adoptando las medidas apropiadas para evitar el deterioro de los hábitats naturales y de las especies que albergan. **El incumplimiento por un Estado miembro de esta obligación de protección en relación con un lugar determinado no justifica necesariamente la desclasificación de ese sitio (véase, por analogía, la sentencia Comisión/Irlanda, C-418/04, EU:C:2007:780, apartados 83 a 86). Por el contrario, incumbe a ese Estado adoptar las medidas necesarias para proteger dicho lugar »**

Y por último aclara también que **las medidas de autorización de proyectos y planes del art. 6.3 de la Directiva es algo distinto a la desclasificación** de un lugar Natura 2000:

«33. Además, debe ponerse también de manifiesto que **un lugar que figure en la lista de LIC sólo puede ser legalmente afectado de modo significativo por un plan o proyecto incompatible con los objetivos de protección de la Directiva 92/43 si se respetan las reglas enunciadas en el artículo 6, apartados 3 y 4, de dicha Directiva, al que remite el artículo 4, apartado 5, de dicha Directiva, que obligan a una adecuada evaluación de las repercusiones en el medio ambiente y, en su caso, a la adopción de cuantas medidas compensatorias sean necesarias para su protección...**

35 Por tanto, de ello se infiere que las autoridades nacionales competentes **únicamente** están obligadas a proponer la **desclasificación** de un lugar **si, pese a la observancia de dichas disposiciones, dicho lugar ha llegado a ser irremediabilmente inadecuado** para cumplir los objetivos de la Directiva 92/43, **de modo que ya no se justificaría su clasificación como LIC».**

Una vez que hemos visto la regulación europea de la Red Natura 2000, vamos a ver cómo se ha traspuesto en nuestro país.

IV. La Red natura 2000 en Ley 42/2007 de patrimonio natural y la biodiversidad

Aunque la Directiva de Hábitats había sido transpuesta mediante el Real Decreto 1997/1995 se regula con rango de ley en el Título II de la Ley 42/2007 de patrimonio natural y la biodiversidad (En adelante Ley 42/07). Con ella coexisten diversas leyes autonómicas que por el objetivo de esta entrada no se analizan individualmente aunque son de aplicación.

Esta Ley 42/07 «**establece el régimen jurídico básico de la conservación, uso sostenible, mejora y restauración del patrimonio natural y de la biodiversidad, como parte del deber de conservar y del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, establecido en el artículo 45.2 de la Constitución**» (art. 1).

Entre los **principios** que inspiran la ley recogidos en el art. 2 se incluyen, entre otros, el de la contribución de los procesos de **mejora en la sostenibilidad del desarrollo** asociados a espacios naturales o seminaturales (j), el de **prevalencia** de la protección ambiental sobre la ordenación territorial y urbanística y los supuestos básicos de dicha prevalencia (f), el de **precaución** en las intervenciones que puedan afectar a espacios naturales o especies silvestres (g), la utilización ordenada de los recursos para garantizar el **aprovechamiento sostenible** del patrimonio natural, en particular, de las especies y de los **ecosistemas**, su conservación, restauración y mejora y **evitar la pérdida neta de biodiversidad** (c), la conservación y preservación de la **variedad**, singularidad y belleza de los **ecosistemas** naturales,

de la diversidad geológica y del paisaje (b) o el principio de **conservación y restauración de la biodiversidad y de la geodiversidad** mediante la **conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres**.

Para esta restauración y conservación de la biodiversidad, tal y como hacía la Directiva de Hábitats, la Ley 42/07 **cuenta con el ser humano**.

Por un lado, en el art. 4 que proclama la función social y pública del patrimonio natural y de la biodiversidad se indica en su apartado 4 que *«la planificación y gestión de los espacios protegidos y la conservación de los hábitats y las especies, se fomentarán los **acuerdos voluntarios** con propietarios y usuarios de los recursos naturales, así como la **participación de la sociedad civil en la conservación de la biodiversidad**»*.

Por otro, en el art. 2 no sólo se reconoce el **principio de participación** de los habitantes y de los propietarios de los territorios incluidos en espacios protegidos en las actividades coherentes con la conservación del patrimonio natural y de la biodiversidad que se desarrollen en dichos espacios y en los beneficios que se deriven de ellas (art. 2.k), sino que en el 2.l) se reproduce el art. 2 de la Directiva de aves (*«mantener a las especies de aves salvajes en un nivel que corresponda en particular a las exigencias ecológicas, científicas y culturales, **habida cuenta de las exigencias económicas y recreativas**»*), mientras que en el 2.b), cuando se habla del principio de conservación y restauración de la biodiversidad y de la geodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres reproduce el art. 2.3 de la Directiva de Hábitats: *«Las medidas que se adopten para ese fin tendrán en cuenta las **exigencias económicas, sociales y culturales, así como las particularidades regionales y locales**»*.

Por otra parte, en el Título II *«Catalogación, conservación y restauración de hábitats y espacios del patrimonio natural»* **se diferencian**, al incluirlos en capítulos distintos y establecer distinta protección y previsión sobre cuáles son las actuaciones permitidas en cada uno de ellos, **los espacios naturales protegidos** (capítulo II) **y los espacios protegidos Red Natura 2000** (capítulo III). Aunque los espacios naturales protegidos pueden incluir zonas de Red Natura, no por el hecho de que un espacio esté en Red Natura se debe entender, por este hecho solo, que nos encontramos ante un espacio natural protegido del capítulo II. Es una **confusión tan frecuente** que se incluye por la Comisión Europea como pregunta 1 de las Preguntas frecuentes sobre la Red Natura 2000 *«1. ¿Qué es Natura 2000? ¿Cuál es la diferencia entre un lugar de la red Natura 2000 y una reserva natural nacional o un parque nacional?»*. Incluso hay leyes autonómicas como sucede con el art. 22 de la Ley 5/2019, de 2 de agosto, del patrimonio natural y de la biodiversidad de Galicia que incluye los espacios protegidos Red Natura 2000 dentro de las categorías de espacios naturales protegidos.

Dentro del capítulo III que regula los **espacios protegidos Red Natura 2000** se incluye adaptado en su art. 46 *«Medidas de conservación de la Red Natura 2000»* las previsiones del art. 6 de la Directiva de Hábitats.

Para lo que nos ocupa, la autorización de planes y proyectos del art. 6.3 de la Directiva se recoge en el apartado 4º se recoge mientras que la autorización excepcional por razones imperiosas de interés general del art. 6.4 de la Directiva se regula en sus apartados 5º y 6º. Cuando el Plan o proyecto afecte a especies en peligro de extinción el apartado 7º dice que únicamente se podrá llevar a cabo cuando, en ausencia de otras alternativas, concurren causas relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, las relativas a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente u otras razones imperiosas de interés público de primer orden.

Centrándonos en la autorización de planes y proyectos genérica del art. 46.4 éste nos dice literalmente lo siguiente:

*«4. Cualquier **plan, programa o proyecto** que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda **afectar de forma apreciable** a las especies o hábitats de los citados espacios, ya sea individualmente o en combinación con otros planes, programas o proyectos, se someterá a*

una **adecuada evaluación** de sus repercusiones en el espacio, que se realizará de acuerdo con las normas que sean de aplicación, de acuerdo con lo establecido en la legislación básica estatal y en las normas adicionales de protección dictadas por las comunidades autónomas, **teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho espacio**. A la vista de las **conclusiones** de la evaluación de las repercusiones en el espacio y supeditado a lo dispuesto en el apartado 5, los órganos competentes para aprobar o autorizar los planes, programas o proyectos **sólo podrán manifestar su conformidad con los mismos tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del espacio en cuestión y, si procede, tras haberlo sometido a información pública**. Los **criterios para la determinación de la existencia de perjuicio a la integridad del espacio** serán fijados mediante orden del Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, oída la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente».

Entre los criterios utilizados por la Subdirección General de Biodiversidad y Medio Natural tenemos los Criterios orientativos sobre las zonas de protección necesarias para salvaguardar los objetivos de conservación de las especies protegidas en los espacios naturales en relación con la navegación aérea civil, la Guía metodológica para la valoración de repercusiones de las instalaciones solares sobre especies de avifauna esteparia o, muy especialmente, los criterios para hacer los informes relativos a la evaluación de repercusiones que ésta realiza en el marco de los procedimientos de evaluación ambiental en los que participa contenidos en la **Guía metodológica de evaluación de impacto ambiental en Red natura 2000, versión enero 2019 que tenéis aquí**.

En este último documento se explica que como los documentos de la Comisión Europea y del Ministerio existentes hasta ese momento no contenían «metodologías que permitiesen determinar **con objetividad y de forma cuantificable** la significación y afección de los impactos ambientales, provocaba que la evaluación ambiental en los espacios RN2000, **dependiese en última instancia de los criterios particulares de los técnicos participantes en el procedimiento de evaluación ambiental** y cuyas consideraciones al proyecto acaban siendo parte de la declaración de impacto ambiental (DIA) »; por ello se acude a un documento guía de Alemania adaptando su metodología al contexto geográfico y ambiental español porque en dicho documento «se determina de forma objetiva y cuantificable la «afección apreciable» y el «perjuicio a la integridad del lugar», y es utilizado como referente por el órgano ambiental y los promotores de proyectos, llegando incluso a usarse en casos judiciales en aquel país».

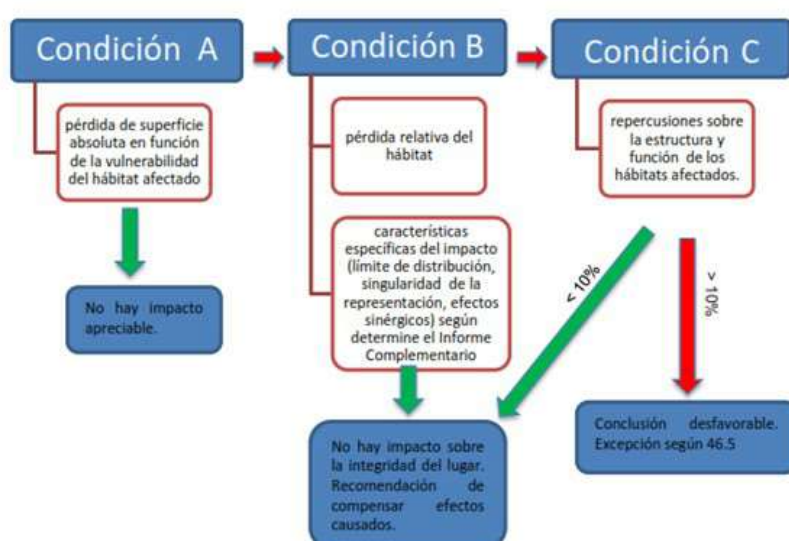


Figura 1.- Esquema aplicación del sistema de condiciones para la evaluación de repercusiones sobre los hábitats de interés comunitario de la Red Natura 2000.

Después de definir en su apartado 2 los conceptos de integridad del lugar, perjuicio a la integridad del lugar, afectar de

forma apreciable e impacto residual y en el apartado 3 las variables a utilizar, en el apartado 4º se explican las distintas fases en que se divide el procedimiento de evaluación adecuada. El esquema se recoge en la figura 1 (imagen anterior), mientras que se explica en la página 21 lo siguiente:

1) En primer lugar se consideraría la superficie absoluta alterada (condición A). Para ello, se han establecido, por regiones biogeográficas, umbrales de pérdida de superficie (siempre referidos a un límite superior de superficie relativa de esa pérdida, puntual y acumulada) que permitirán identificar aquellos proyectos que no suponen un impacto apreciable sobre la integridad de un determinado lugar. Por lo tanto, estos proyectos no requerirían una posterior evaluación, si bien, precisarían de comunicación a la administración gestora de la Red Natura 2000, con fines de contabilizar todos los impactos residuales producidos sobre los tipos de hábitats incluidos en la Red Natura 2000.

2) Posteriormente, se evaluaría la pérdida relativa de superficie (condición B). Para ello, se comprobaría si el impacto residual previsto del proyecto afecta a más del 1% de la superficie del hábitat afectado en el lugar. También se deberá analizar si existen razones técnicas relacionadas con la naturaleza del impacto o con ciertas características de los hábitats afectados, que recomienden continuar profundizando en la determinación de sus efectos, puesto que no se podría descartar la posibilidad de que el proyecto supusiera un riesgo para la integridad del lugar. Esta determinación se realizará, de manera preferente, por el gestor del espacio afectado, mediante la elaboración del Informe Complementario. Los proyectos que no se encuentren dentro de estos supuestos no continuarían el proceso de evaluación, puesto que no es previsible la afección sobre la integridad del lugar. En todo caso, las afecciones residuales sobre los elementos afectados, deberán ser compensadas, en los términos que determine la resolución de evaluación ambiental que sea de pertinente.

3) Por último, la fase final de la evaluación sería la valoración sobre la estructura y función (condición C), que determinará qué afecciones son susceptibles de afectar a la integridad ecológica de las representaciones de un hábitat en el espacio. En este caso, **si se disminuye la calidad de una superficie total de más del 10% del hábitat albergado los proyectos no podrán ser autorizados a menos que se decida optar por la vía excepcional definida en el artículo 46.5 de la Ley 42/2007.** Para aquellos proyectos que no superen dicho umbral, se procederá igual que en el caso de proyectos que cumplen la condición B, resumida en el párrafo anterior, es decir con una compensación ordinaria de las afecciones residuales registradas.

Como resultado de dicho análisis llegamos al apartado 5.2 «Escenarios derivados de la aplicación de la presente Guía Metodológica»:

«Estos criterios buscan la clarificación y la objetivación de los procedimientos de evaluación ambiental cuando los proyectos que puedan afectar a espacios de la Red Natura 2000 no se encuentren recogidos en la planificación del espacio o no resulten necesarios para su gestión. La aplicación de estos Criterios permitirá identificar qué proyectos deben someterse a una evaluación de repercusiones sobre la Red Natura 2000, y ya dentro de ella se aplicarán para identificar la posible afección a la integridad del lugar, conforme a lo establecido en el artículo 46.4 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. En función del resultado de este análisis, la compensación de las afecciones generadas se tendrá que realizar conforme a distintos requerimientos jurídicos y técnicos. En este contexto el impacto de un proyecto, y la modalidad de compensación exigible respecto a un hábitat **se puede incluir en alguno de los siguientes tres supuestos:**

Proyectos sin efectos apreciables. El proyecto no plantea efectos que se consideren apreciables (no hay

afecciones residuales superiores a los umbrales determinados). Por lo tanto no requieren una evaluación de repercusiones del mismo. Sí se deberá anotar el impacto residual previsto del proyecto, y de ser posible, una valoración del mismo una vez ejecutado el proyecto, de manera que se pueda llevar un control de las afecciones acumuladas en la zona.

Proyectos con efectos apreciables.

A. Que NO suponen afección a la integridad del Lugar. Ya sea por no superar el umbral del 1% de la condición B o porque superándolo no afectan, de manera significativa a la estructura y función de los hábitats (condición C) que resultan impactados por el proyecto. **Estos proyectos no suponen un riesgo para el espacio**, pero sus afecciones residuales deberán ser objeto de medidas que contrarresten sus efectos sobre la biodiversidad de la manera más completa posible. Dichas medidas se establecerán en la declaración de impacto ambiental (artículo 35 y Anexo VI. 6 de la Ley 21/2013)

B. Que SI suponen afección a la integridad del Lugar. Para proyectos que superan el umbral de la condición B o para aquellos que sin superar el umbral de la condición B se continuó su análisis de repercusiones debido a las conclusiones del Informe Complementario que identificaban la existencia de razones que así lo aconsejaban. Además estos proyectos **deben suponer una afección importante sobre la estructura y función del hábitat alterado (reduciendo su estado de conservación)**. En este caso el proyecto solo podría autorizarse aplicando el procedimiento establecido en los artículos 46.5, 46.6 y 46.7 de la Ley 42/2007, que se refieren a la necesidad de justificación por razones imperiosas de interés público y ausencia de alternativas y adopción de medidas compensatorias específicas para mantener la coherencia de la Red Natura 2000. Las medidas compensatorias son, según el artículo 5.1. j de la Ley 21/2013 y 3.24 de la Ley 42/2007, aquellas medidas específicas incluidas en un plan o proyecto, que tienen por objeto compensar, lo más exactamente posible, su impacto negativo sobre la especie o el hábitat afectado. Además, el contenido y propuesta de estas medidas, según el punto 6 del Anexo VI de la Ley 21/2013, debe figurar en el estudio de evaluación ambiental.»

Por lo tanto vemos que, al igual que sucedía con el art. 6.3 de la Directiva, si aplicando la metodología de evaluación se concluye que el plan, programa o proyecto no tiene efectos apreciables en los hábitats o, aun teniéndolos, no suponen afección a la integridad del lugar porque no producirá pérdidas permanentes o irreparables ni comprometerá el mantenimiento a largo plazo de todo o una parte de los hábitats del espacio (STJUE 15/05/2014, C-521/12 y STJUE de 11/04/2013, C-258/11) la actuación se podrá autorizar porque no compromete la conservación de los objetivos del hábitat ni el mantenimiento sostenible de sus características constitutivas.

Por último, del mismo modo que sucede en la Directiva de Hábitats, **la alteración o descatalogación total o parcial de un terreno para excluirlo de la red natura 2000 es algo distinto de la autorización de planes o proyectos.** Esta última se incluye dentro de las medidas de conservación (art. 46), mientras que las primeras se recogen, la descatalogación total o parcial en el art. 49 y la alteración de su delimitación en el art. 52.

Para proceder a esa alteración o descatalogación será necesario que se constate la degradación **natural**, científicamente demostrada; se tendrá que justificar que se ha llevado a cabo la vigilancia y seguimiento previstas en el art. 48; deberá ser objeto de información pública antes de remitir la propuesta de descatalogación a la Comisión Europea y esta última será quien deberá aceptarla.

V. ¿Es correcta la doctrina fijada por la STC 134/2019?

A mi juicio es evidente que **no**.

Antes de nada recordemos que la modificación de la Ley de suelo extremeña llevada a cabo por el art. 11.3.1.b) de la Ley 5/2001 lo único que pretendía era en primer lugar, que los terrenos, sólo por el hecho de estar incluidos en red Natura 2000 no tenían que ser clasificados como suelo no urbanizable; en segundo lugar que su transformación urbanística sólo sería posible si era compatible con la preservación de los valores ambientales necesarios para garantizar la integridad del área y, en tercer lugar, que sólo se permitirían los actos de alteración del estado natural de los terrenos que se hubiesen autorizado expresamente en el procedimiento de evaluación ambiental. Por lo que se expondrá a continuación considero que dicha redacción era correcta.

Las razones dadas por la STC 134/2019 para declararlo inconstitucional se resumen en tres que analizaré por separado a continuación:

1ª) *Porque la legislación sectorial de protección de la naturaleza supuestamente excluye los terrenos de Red Natura 2000 de la transformación urbanística por su alto valor ecológico.*

La Red Natura 2000 tiene evidentemente un alto valor ecológico pero no excluye la transformación urbanística de terrenos incluidos dentro de la misma si se cumplen las condiciones previstas en los apartados 3º y 4º del art. 6 de la Directiva de Hábitats y los apartados 4º, 5º, 6º y 7º del art. 46 de la Ley 42/07.

Habiendo sido configurada la Red Natura 2000 como una red ecológica coherente, el objeto de protección es **en su conjunto** el hábitat natural y/o los hábitats de las especies de que se trate en su área de distribución natural (art. 3 Directiva de Hábitats); no se trata de valorar unos terrenos por sí solos, aislados de ese hábitat y sin tener en cuenta la relación con ese conjunto. Es el antiguo concepto de **ecosistema**.

La STC 102/1995, de 26 de junio (Fº Jº 6) al definir el medio ambiente traía a colación esa idea de ecosistema y conjunto:

*«Un paso más en el camino de la síntesis, extrayendo de lo anterior **su componente dinámico, donde subyace la idea de «sistema» o de «conjunto»**, pondrá de manifiesto que el medio ambiente no puede reducirse a la mera suma o yuxtaposición de los recursos naturales y su base física, sino que es el entramado complejo de las relaciones de todos esos elementos que, por sí mismos, tienen existencia propia y anterior, pero cuya interconexión les dota de un significado transcendente, más allá del individual de cada uno. Se trata de un concepto estructural cuya idea rectora es el equilibrio de sus factores, tanto estático como dinámico, en el espacio y en el tiempo. En tal sentido ha sido configurado, desde una perspectiva netamente jurídicas y con eficacia inmediata en tal ámbito, como «la asociación de elementos cuyas relaciones mutuas determinan el ámbito y las condiciones de vida, reales o ideales de las personas y de las sociedades» (Programa de las Comunidades Europeas en materia de medio ambiente, Comunicación de la Comisión al Consejo, J.O.C. 26 mayo 1972). Lo dicho nos lleva de la mano a la ecología, concepto joven (1869) y también interdisciplinar, que ha propiciado una cierta unidad de tratamiento a viejos saberes dispersos, desde la geografía en todos sus aspectos pero en especial su vertiente humana, hasta las ciencias naturales, dando un nombre nuevo a cosas muy antiguas. Aun cuando en principio se dedicara al estudio de las relaciones de una especie en concreto con su medio y, en un paso adelante, al conjunto de toda la comunidad de seres vivos confluyentes en un área dada y en unas condiciones determinadas, hoy por hoy tiene como objeto los seres vivos desde el punto de vista de sus relaciones entre sí y con el ambiente, que **se condensa a su vez en el concepto de ecosistema** (1935), cuyo ámbito comprende no sólo el rural sino también el urbano.»*

Dentro de este **ecosistema** de Red Natura 2000 no sólo no se deja fuera al **hombre**, sino que se le otorga un papel

principal y una responsabilidad en el mantenimiento duradero de dicha Red. Para ello, teniendo en cuenta las exigencias económicas, sociales, recreativas y culturales, así como las particularidades regionales y locales (arts. 2.3 Directiva de Hábitats y 2.3 Directiva de aves), se permiten aquellas actividades humanas que no impidan, a largo plazo, la consecución de los objetivos de conservación de la biodiversidad en dichos hábitats.

Más específicamente, los apartados 3º y 4º del art. 6 de la Directiva de Hábitats y los apartados 4º, 5º, 6º y 7º del art. 46 de la Ley 42/07 permiten autorizar planes (programas) y proyectos ajenos a la gestión del lugar red natura 2000 como un proyecto urbanístico que puedan tener un efecto apreciable en la conservación de los valores:

- En el caso del art. 6.3 de la Directiva y art. 46.4 de la Ley 42/07 aquellos que no tengan efectos apreciables en los hábitats o, aun teniéndolos, no supongan afección a la integridad del lugar porque no producirán pérdidas permanentes o irreparables ni comprometerán el mantenimiento a largo plazo de todo o una parte de los hábitats del espacio y
- En el caso del art. 6.4 de la Directiva y art. 46.5, 6 y 7 incluso suponiendo una afección a la integridad del lugar, se pueda autorizar porque ese perjuicio debe de ceder frente a razones imperiosas de interés público de primer orden.

Ya hemos visto que dichos artículos y la jurisprudencia del TJUE dictada en interpretación del art. 6 de la Directiva de Hábitats exigen un examen riguroso, la evaluación apropiada que se realizará teniendo en cuenta principios como el de cautela o precaución, el uso sostenible o la conservación del patrimonio natural y de la biodiversidad.

Y para evitar cualquier atisbo de arbitrariedad se realizará mediante una metodología que permitirá determinar de forma objetiva y cuantificable la «afección apreciable» y el «perjuicio a la integridad del lugar» y no depender así de la apreciación subjetiva del concreto técnico que intervenga en dicho procedimiento de evaluación adecuada.

Por lo tanto, contrariamente a lo que afirma la STC 134/2019 y conforme a lo dicho en el voto particular del magistrado D. Ricardo Enríquez Sancho, la legislación sectorial de aplicación, tanto europea como estatal española no excluye las transformaciones urbanísticas de los terrenos incluidos en la red Natura 2000, sino que se encarga de garantizar que sólo se puedan llevar a cabo aquellas que permitan la consecución a largo plazo de los objetivos de conservación de la biodiversidad en dichos hábitats.

Si como dice la STC 134/2019 *«solo son admisibles las alteraciones del estado natural de los terrenos protegidos si están expresamente autorizados por la legislación de protección aplicable. En suma, la regla general es la preservación, salvo las autorizaciones expresamente previstas en la legislación de protección —europea, básica estatal y autonómica de desarrollo—»*, es precisamente esta normativa europea y estatal la que, si superan los rigurosos procedimientos del art. 6 de la Directiva y 46 de la Ley 42/07 a los que me he referido antes, permiten autorizar planes, programas y proyectos que puedan afectar de modo apreciable al hábitat, como podrían ser los urbanísticos.

2ª) Porque según la STC 134/2019 y el art. 14.1.a) TRLS 2008 la actuación urbanística de transformación lo que persigue no es preservar sino cambiar el destino de los suelos y destinarlos a su urbanización.

Los planes, programas y proyectos autorizados conforme a los procedimientos del art. 6 de la Directiva y 46 de la Ley 42/07 pueden cambiar el destino de los suelos y destinarlos a su urbanización. **Pero ello no va en contra de la preservación de los valores protegidos por la Red Natura 2000**, sino que precisamente forma parte de las medidas de preservación que tienen, como fin último, el cumplimiento a largo plazo y de un modo duradero de los objetivos de conservación del lugar.

El art. 6.2 de la Directiva de Hábitats incluye el mandato siguiente: «Los Estados miembros adoptarán las medidas apropiadas para evitar, en las zonas especiales de conservación, el deterioro de los hábitats naturales y de los hábitats de especies, así como las alteraciones que repercutan en las especies que hayan motivado la designación de las zonas, en la medida en que dichas alteraciones puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos de la presente Directiva.»

Pues bien, ya hemos visto antes que los apartados 29 y 30 de STJUE de 25/07/2018 (C-164/17) dicen expresamente que el procedimiento de autorización de planes y proyectos del apartado 3º del mismo art. 6 cumple con el mismo objetivo tuitivo que el apartado 2:

«29 El artículo 6, apartado 3, de la Directiva sobre los hábitats impone a los Estados miembros una serie de obligaciones y procedimientos específicos destinados a garantizar, como se desprende del artículo 2, apartado 2, de la referida Directiva, el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de los hábitats naturales y de las especies silvestres de la fauna y de la flora de interés de la Unión, para lograr la consecución del objetivo más general de la misma Directiva, que es garantizar un elevado nivel de protección del medio ambiente en lo que atañe a los lugares protegidos por ella [véanse, en este sentido, las sentencias de 8 de noviembre de 2016, Lesoochranárske zoskupenie VLK, C-243/15, EU:C:2016:838, apartado 43, y de 17 de abril de 2018, Comisión/Polonia (Bosque de Białowieża), C-441/17, EU:C:2018:255, apartado 106].

30 A este respecto, las disposiciones del artículo 6 de la Directiva sobre los hábitats constituyen un conjunto coherente, a la luz de los objetivos de conservación perseguidos por esta Directiva. En efecto, los apartados 2 y 3 de dicho artículo tienen por objeto garantizar el mismo nivel de protección para los hábitats naturales y los hábitats de especies, mientras que el apartado 4 del mismo artículo se limita a establecer una excepción a la segunda frase de su apartado 3 (sentencia de 12 de abril de 2018, People Over Wind y Sweetman, C-323/17, EU:C:2018:244, apartado 24 y jurisprudencia citada)»

En la Ley 42/07 sucede lo mismo. Los procedimientos autorizatorios de planes, programas y proyectos ajenos a la gestión del Lugar red natura 2000 se incluyen dentro del art. 46 titulado **«Medidas de conservación de la Red Natura 2000»**.

Por lo tanto, no podemos decir que un plan, programa o proyecto que supere los estrictos requisitos del art. 6 de la Directiva y art. 46 de la Ley 42/07 y reciba autorización no está preservando los objetivos de conservación de la Red Natura 2000.

Podríamos preguntarnos si el principio de no regresión ambiental (cláusula *stand still*) podría cambiar esta conclusión.

El principio de no regresión se ha utilizado por el Tribunal Supremo para exigir motivación en la modificación de zonas verdes y suelos no urbanizables protegidos (STS de 10/07/2012). La STC 233/2015 de 5 de noviembre (F.J.2) rechaza que pueda extraerse directamente dicho principio del art. 45 CE, lo circunscribe a la modificación del ordenamiento jurídico y dice que *«la apreciación del potencial impacto negativo de su modificación sobre la conservación del medio ambiente requiere una cuidadosa ponderación, en la que, como uno más entre otros factores, habrá de tomarse en consideración la regulación preexistente. Ir más allá de esta noción requeriría, como premisa mínima, atribuir al derecho al medio ambiente un contenido intangible para el legislador. Esta construcción encuentra, en nuestro sistema constitucional, la dificultades intrínsecas a la propia extensión y abstracción de la noción de «medio ambiente», y a la ausencia de parámetros previos que contribuyan a la identificación del contenido de ese instituto jurídico. Ante tales dificultades, no se antoja casual que el principal reconocimiento de los derechos subjetivos en materia de medio ambiente se haya plasmado, hasta el presente, en el Convenio de Aarhus a través de los llamados*

«derechos procedimentales» (información, participación y acceso a la Justicia).»

Y aunque el principio de no regresión tuviese un ámbito de aplicación más amplio que el de la modificación del ordenamiento jurídico ambiental, a mi juicio no sería de aplicación.

En el presente caso, existen normas (reglas), el art. 6 de la Directiva y 46 de la Ley 42/07, que persiguen el mismo objetivo de proteger y preservar la Red Natura. Existiendo **ley especial** que ha concretado cómo llevar a cabo ese objetivo de conservación que, si entrase en contradicción con otra ley general sería de preferente aplicación en base al criterio de resolución de antinomias «*lex specialis derogat generali*», cuanto más sucedería con un principio. Además, esas normas específicas respetan el principio de no regresión al asegurar la conservación de la biodiversidad y que sólo en casos absolutamente excepcionales por razones imperiosas de orden público pueda perjudicarse al medio.

Por otra parte, este principio de no regresión que ha sido recogido en el art. 2.1) de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética para las actuaciones derivadas de esa ley y de su desarrollo no se aplica directamente a esta normativa como sí lo hacen otros principios que son de aplicación y que **pueden cumplir su misma función**, como lo son en este caso, el **principio de precaución** en las intervenciones que puedan afectar a espacios naturales o especies silvestres, el de **uso, aprovechamiento y desarrollo sostenible**, el de **prevalencia de la protección ambiental sobre la ordenación territorial y urbanística** y los supuestos básicos de dicha prevalencia o el **principio de conservación y restauración de la biodiversidad y de la geodiversidad** mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres.

3ª) *Porque según el Tribunal Constitucional los arts. 13.4 del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008 (TRLR 2008) y art. 52 de la Ley 42/2007 de patrimonio natural y de la biodiversidad (LPNB) la alteración de los terrenos incluidos en Red Natura 2000 «debe quedar condicionada a un supuesto muy concreto (evolución natural, científicamente demostrada) y un procedimiento exigente (trámite de información pública, remisión de la propuesta a la Comisión Europea y aceptación por ésta)».*

Este art. 13.4 del TRLR 2008 que recoge el art. 52 de la Ley 42/07 contempla un supuesto muy concreto y distinto de la autorización de planes, programas o proyectos ajenos a la gestión del lugar natura 2000, puesto que mientras que aquellos artículos junto con el art. 29 de la Ley 42/07 se ocupan de regular el procedimiento y requisitos para descatalogar total o parcialmente un espacio incluido en la red natura 2000, alterando su delimitación al excluirlo del mismo, los procedimientos de autorización de planes, programas y proyectos previstos en los apartados 3º y 4º del art. 6 de la Directiva de Hábitats y los apartados 4º, 5º, 6º y 7º del art. 46 de la Ley 42/07 no excluyen al espacio al que afecta el proyecto de la red, sino que lo sigue manteniendo dentro para garantizar que se siguen preservando los valores que motivaron su inclusión.

De hecho el art. 46 de la Ley 42/07 se titula como hemos visto «**Medidas de conservación de la Red Natura 2000**» y la STJUE de 7/09/2004 (C-127/02 apartado 37) ha dicho que si después de la evaluación apropiada favorable, se evidencia que el plan o proyecto produce deterioros o alteraciones, incluso aunque el error en la evaluación no fuese imputable a las autoridades nacionales, se volverían a activar los mecanismos de protección del art. 6.2 de la Directiva de Hábitats, con la obligación del Estado miembro de adoptar las medidas apropiadas para evitar que las mismas puedan tener un efecto apreciable en lo que respecta a los objetivos de la presente Directiva. También la STJUE de 3/4/2014 antes citada resalta la diferencia entre estos procedimientos de conservación del art. 6.3 y 6.4 de la Directiva y la alteración de la delimitación de la red Natura 2000.

Y es que, como bien decía el voto particular de la sentencia, respecto al art. 13.4 TRLR 2008 «*este último precepto no tiene ahora interés porque los efectos de la norma de la Ley 15/2001 que se cuestiona se proyectan sobre unos*

terrenos, incluidos en una zona especial de protección de aves (ZEPA), que no han sido objeto de descatalogación».

Por todo ello a mi juicio **no es correcta** la **conclusión** de la sentencia que dice que *«los citados terrenos Red Natura 2000 deben quedar preservados de la transformación urbanística; esto es, han de permanecer en situación de suelo rural excluido del proceso de urbanización, debiendo el planificador urbanístico adoptar, en su caso, la técnica urbanística que resulte más idónea y adecuada a tal fin (clasificación como suelo no urbanizable o equivalente).»*

Habrán terrenos incluidos en la red natura 2000 que por tener otros valores (como sucedía con los supuestos resueltos en las SSTs de 20/5/2011, RC 3865/2007 y 20/10/2011, RC 5145/2007) o por aplicación de la legislación sectorial deban ser clasificados como suelo no urbanizable o rústico especialmente protegido y otros que por no tenerlos, podrán contar con otra clasificación.

Pero por el solo hecho de que un terreno esté incluido en dicha Red natura 2000 ni debe permanecer en situación de suelo rural excluido del proceso de urbanización, ni debe ser clasificado como suelo no urbanizable o equivalente como dice esta STC 134/2019.